ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS184/R
28 de febrero de 2001

(01-0629)

Original: inglés

ESTADOS UNIDOS - MEDIDAS ANTIDUMPING SOBRE DETERMINADOS PRODUCTOS DE ACERO LAMINADO EN CALIENTE PROCEDENTES DEL JAPÓN

Informe del Grupo Especial

El informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto "*Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*" se distribuye a todos los Miembros de conformidad con lo dispuesto en el ESD. El informe se distribuye como documento no reservado a partir del 28 de febrero de 2001 de conformidad con los Procedimientos para la distribución y la supresión del carácter reservado de los documentos de la OMC (WT/L/160/Rev.1). Se recuerda a los Miembros que, de conformidad con el ESD, sólo las partes en la diferencia pueden presentar una apelación en relación con el informe de un grupo especial, que las apelaciones están limitadas a las cuestiones de derecho abordadas en el informe del Grupo Especial y a las interpretaciones jurídicas que éste haga y que no se podrá establecer comunicación *ex parte* alguna con el Grupo Especial ni con el Órgano de Apelación respecto de las cuestiones que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación estén examinando.

Nota de la Secretaría: El presente informe del Grupo Especial será adoptado por el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) dentro de los 60 días siguientes a la fecha de su distribución, a menos que una parte en la diferencia decida recurrir en apelación o que el OSD decida por consenso no adoptar el informe. En caso de recurrirse en apelación contra el informe del Grupo Especial, éste no será considerado por el OSD a efectos de su adopción hasta después de haber concluido el proceso de apelación. Puede obtenerse información acerca de la situación actual del informe del Grupo Especial en la Secretaría de la OMC.

ÍNDICE

Página

I. INTRODUCCIÓN 1
II. ELEMENTOS DE HECHO 1
III. CONSTATACIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES 4
A. JAPÓN 4
B. ESTADOS UNIDOS 7
IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES 7
V. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS 7
VI. REEXAMEN INTERMEDIO 8
VII. CONSTATACIONES 8
A. OBJECIONES PRELIMINARES 8
1. Exclusión de ciertas pruebas 8
a) Argumentos 8
b) Constatación 10
2. Reclamación que, según se afirma, no está comprendida en el mandato del Grupo Especial 14
a) Argumentos 14
b) Constatación 15
B. NORMA DE EXAMEN 18
1. Argumentos 18
2. Constatación 19
C. RESEÑA DE LAS RECLAMACIONES DEL JAPÓN 20
D. PRETENDIDAS INFRACCIONES COMETIDAS EN EL CÁLCULO DE LOS MÁRGENES DE DUMPING 21
1. Pretendidas infracciones de los artículos 2, 6 y 9 y del anexo II del Acuerdo Antidumping cometidas al utilizar información sobre hechos de que se tenía conocimiento para calcular los márgenes de dumping 21
a) NSC y NKK 22
i) Argumentos 22
ii) Constatación 26
b) KSC 30
i) Argumentos 31
ii) Constatación 33

Página

2. Pretendidas infracciones del párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping en los términos de la legislación estadounidense y en el cálculo de la tasa correspondiente a "todos los demás" incluyendo los márgenes establecidos sobre la base de los hechos de que se tenía conocimiento 37

a) Argumentos 37

b) Constatación 39

3. Presuntas infracciones del artículo 2 del Acuerdo Antidumping por la exclusión de ciertas ventas en el mercado interior a empresas vinculadas y su sustitución por reventas ulteriores en la determinación del valor normal por parte del USDOC 42

a) Argumentos 42

b) Constatación 46

i) La utilización de la prueba de la "plena competencia" por el USDOC para determinar si las ventas a partes vinculadas tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales 47

ii) La sustitución de las ventas excluidas por ventas de los compradores vinculados en la determinación del valor normal 48

iii) Constataciones adicionales 50

E. PRESUNTAS INFRACCIONES EN LA DETERMINACIÓN PRELIMINAR DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS 51

1. Argumentos 51

2. Constatación 55

a) ¿Son las disposiciones legales de los Estados Unidos en materia de circunstancias críticas compatibles con el Acuerdo por lo que respecta al criterio en materia de pruebas que establecen y las condiciones de aplicación que requieren? 56

b) ¿Es la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas en relación con el acero laminado en caliente procedente del Japón incompatible con los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping? 60

F. SUPUESTAS VIOLACIONES EN LA DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE DAÑO Y DE LA RELACIÓN CAUSAL 66

1. Supuestas violaciones de los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping en el propio texto de la disposición sobre producción cautiva y en la aplicación de esa disposición por la USITC en el presente caso 66

a) ¿Viola el propio texto de la disposición sobre producción cautiva los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping? 66

i) Argumentos 66

ii) Constatación 68

b) ¿Aplicó la USITC en el presente caso la disposición sobre producción cautiva de forma compatible con los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping? 75

i) Argumentos 75

ii) Constatación 76

Página

2. Supuestas violaciones del artículo 3 del Acuerdo Antidumping en los análisis del daño y de la relación causal realizados por la USITC 80
a) Argumentos 80
b) Constatación 82
i) ¿Examinó y evaluó adecuadamente la USITC datos correspondientes a todo el período de investigación? 82
ii) ¿Examinó la USITC todos los factores de que tenía conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping y se cercioró de que los daños causados por esos factores no se atribuían a las importaciones objeto de dumping? 87
G. SUPUESTAS INFRACCIONES DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 94
1. Argumentos 94
2. Constatación 95
VIII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN 99
A. CONCLUSIONES 99
B. RECOMENDACIÓN 100

LISTA DE LOS ANEXOS

ANEXO A

Primeras comunicaciones de las Partes

Contenido		Página
Anexo A-1	Primera comunicación escrita del Japón	A-2
Anexo A-2	Primera comunicación escrita de los Estados Unidos de América	A-108
Anexo A-3	Respuesta del Japón a las objeciones preliminares de los Estados Unidos de América	A-302

ANEXO B

Comunicaciones de terceros

Contenido		Página
Anexo B-1	Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero	B-2
Anexo B-2	Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero	B-20
Anexo B-3	Presentación de Chile como tercera parte	B-25
Anexo B-4	comunicación presentada por Corea en calidad de tercero	B-30

ANEXO C

Segundas comunicaciones de las Partes

Contenido		Página
Anexo C-1	Segunda comunicación del Japón	C-2
Anexo C-2	Segunda comunicación de los Estados Unidos	C-105
Anexo C-3	Carta de los Estados Unidos al Presidente del Grupo Especial	C-138
Anexo C-4	Carta del Japón al Presidente del Grupo Especial	C-139

ANEXO D

Declaraciones orales, sesiones primera y segunda

Contenido		Página
Anexo D-1	Declaración inicial del Japón	D-2
Anexo D-2	Declaración final del Japón	D-15
Anexo D-3	Declaración inicial de los Estados Unidos	D-17
Anexo D-4	Declaración final de los Estados Unidos	D-28

Contenido		Página
Anexo D-5	Declaración oral del Canadá en calidad de tercero	D-32
Anexo D-6	Chile: Presentación oral en calidad de tercero	D-35
Anexo D-7	Declaración oral de las Comunidades Europeas en calidad de tercero	D-38
Anexo D-8	Declaración oral de la República de Corea en calidad de tercero	D-43
Anexo D-9	Declaración oral del Japón en la segunda reunión del Grupo Especial	D-46
Anexo D-10	Declaración final del Japón en la segunda reunión del Grupo Especial	D-55
Anexo D-11	Declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	D-58
Anexo D-12	Declaración final de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	D-71

ANEXO E

Preguntas y respuestas

Contenido		Página
Anexo E-1	Respuestas del Japón a las preguntas del Grupo Especial	E-2
Anexo E-2	Respuestas del Japón a las preguntas de los Estados Unidos	E-35
Anexo E-3	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial	E-38
Anexo E-4	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Japón	E-62
Anexo E-5	Respuestas de Chile a las preguntas del Grupo Especial	E-78
Anexo E-6	Respuestas de las Comunidades Europeas a las preguntas del Grupo Especial	E-79
Anexo E-7	Respuestas de Corea a las preguntas formuladas a los terceros	E-81
Anexo E-8	Respuestas del Brasil a las preguntas del Grupo Especial	E-85
Anexo E-9	Respuestas del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la segunda reunión del Grupo Especial	E-88
Anexo E-10	Respuestas del Japón a las preguntas formuladas por los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	E-94
Anexo E-11	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Japón en la segunda reunión del Grupo Especial	E-103
Anexo E-12	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la segunda reunión del Grupo Especial	E-110

I. INTRODUCCIÓN

1.1 El 18 de noviembre de 1999, el Japón solicitó la celebración de consultas con los Estados Unidos con arreglo al artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), al párrafo 2 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping y al párrafo 1 del artículo XXII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994).[1] Los Estados Unidos y el Japón celebraron consultas el 13 de enero de 2000, pero no resolvieron la diferencia.

1.2 El 11 de febrero de 2000, el Japón solicitó el establecimiento de un grupo especial con arreglo al artículo XXIII del GATT de 1994, a los artículos 4 y 6 del ESD y al artículo 17 del Acuerdo Antidumping.[2]

1.3 En su reunión de 20 de marzo de 2000, el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) estableció un grupo especial de conformidad con la solicitud formulada por el Japón en el documento WT/DS184/2. En esa reunión, las partes en la diferencia convinieron también en que el Grupo Especial tuviera el mandato uniforme. En consecuencia, el mandato es el siguiente:

> "Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por el Japón en el documento WT/DS184/2, el asunto sometido al OSD por el Japón en el documento WT/DS184/2 y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos."

1.4 El 9 de mayo de 2000, el Japón pidió al Director General que estableciese la composición del Grupo Especial de conformidad con el párrafo 7 del artículo 8 del ESD. El 24 de mayo de 2000, el Director General dio al Grupo Especial la composición siguiente[3]:

Presidente: Sr. Harsha V. Singh

Miembros: Sr. Yanyong Phuangrach
Sra. Elena Lidia di Vico

1.5 El Brasil, el Canadá, Chile, las Comunidades Europeas y Corea se reservaron su derecho a participar en las actuaciones del Grupo Especial en calidad de terceros.

1.6 El Grupo Especial se reunió con las partes el 22 y el 23 de agosto de 2000 y el 27 de septiembre de 2000. El Grupo Especial se reunió con los terceros el 23 de agosto de 2000.

1.7 El Grupo Especial presentó su informe provisional a las partes el 22 de enero de 2001.

II. ELEMENTOS DE HECHO

2.1 Esta diferencia se refiere a la imposición de medidas antidumping por los Estados Unidos a las importaciones de determinados productos planos de acero al carbono laminados en caliente ("acero laminado en caliente") procedentes del Japón.

---

[1] WT/DS184/1.

[2] WT/DS184/2.

[3] WT/DS184/3.

2.2 El 30 de septiembre de 1998, varias compañías estadounidenses fabricantes de acero, la United Steelworkers of America y la Independent Steelworkers Union presentaron unas solicitudes para que se impusieran derechos antidumping a las importaciones de determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Brasil, del Japón y de Rusia.[4] En las solicitudes también se alegó que existían circunstancias críticas en lo que se refería a las importaciones procedentes del Japón. El 30 de septiembre de 1998, la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (USITC) instituyó una investigación para determinar si existían indicios razonables de que una rama de producción de los Estados Unidos sufriese un daño importante o estuviese amenazada de un daño importante o de que la creación de una rama de producción en los Estados Unidos se estuviese retrasando sensiblemente a causa de las importaciones procedentes de esos tres países de determinados productos de acero laminado en caliente que, según se afirmaba, se vendían en los Estados Unidos a un precio inferior a su justo valor.[5]

2.3 Después de examinar la información contenida en la solicitud presentada sobre el acero laminado en caliente procedente del Japón y las enmiendas a esa solicitud, el Departamento de Comercio de los Estados Unidos (USDOC) inició el 15 de octubre de 1998 una investigación para la imposición de derechos antidumping.[6] El USDOC determinó que no era factible someter a examen a todos los productores y exportadores conocidos y realizó su investigación basándose en una muestra de productores japoneses. Sobre la base de información relativa a los volúmenes de producción de los seis productores japoneses, se seleccionó a la Kawasaki Steel Corporation (KSC), a la Nippon Steel Corporation (NSC) y a la NKK Corporation (NKK) (es decir, las "compañías sometidas a investigación") para proceder en relación con cada una de ellas a una investigación y al cálculo de un margen de dumping, ya que esas tres compañías representaban más del 90 por ciento de la totalidad de las exportaciones conocidas de la mercancía sometida a examen durante el período objeto de la investigación.

2.4 El 16 de noviembre de 1998, la USITC formuló una determinación preliminar positiva por la que constataba la existencia de indicios razonables de que una rama de producción de los Estados Unidos estaba amenazada de un daño importante a causa de las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Brasil, del Japón y de Rusia.[7]

2.5 El 30 de noviembre de 1998, el USDOC formuló su determinación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas, en la que constató que había bases razonables para creer o sospechar que existían circunstancias críticas en relación con las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón y de Rusia. El USDOC decidió también que no procedía formular una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas con respecto a las importaciones procedentes del Brasil. Sobre la base de su determinación, el USDOC declaró que, al formularse una determinación preliminar positiva de la existencia de dumping, el USDOC dispondría que el Servicio

---

[4] *Petition for the Imposition of Antidumping Duties: Certain Hot-Rolled Steel Flat Products from Japan*, 30 de septiembre de 1998 (la "solicitud").

[5] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Brazil, Japan, and Russia, 63 Fed. Reg. 53926, 53927* (7 de octubre de 1998) (por la que se instituyen investigaciones de la USITC y se fijan las fechas de las investigaciones en la fase preliminar). Conforme a la legislación de los Estados Unidos, la USITC "instituye" una investigación antes de que se inicie formalmente ésta, decisión que compete al Departamento de Comercio de los Estados Unidos.

[6] *Initiation of Antidumping Duty Investigations: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Brazil, Japan and the Russian Federation, 63 Fed. Reg. 56607, 56613* (22 de octubre de 1998).

[7] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Brazil, Japan, and Russia, 63 Fed. Reg. 65221, 65221* (25 de noviembre de 1998); véase también *Certain Hot-Rolled Steel Products from Brazil, Japan, and Russia, Inv. N^{os} 701-TA-384 and 731-TA-806-808 (Preliminary), USITC Pub. 3142*, en 1 (noviembre de 1998) ("Determinación preliminar de la existencia de daño formulada por la USITC").

de Aduanas de los Estados Unidos suspendiese el despacho de todas las importaciones de acero japonés laminado en caliente durante un período de 90 días antes de la formulación de la determinación preliminar de la existencia de dumping.[8] En esa fase no se pusieron en vigor medidas específicas.

2.6 El 19 de febrero de 1999, el USDOC formuló una determinación preliminar de la existencia de dumping por la que constató que el acero laminado en caliente procedente del Japón se vendía en los Estados Unidos a precios de dumping.[9] El USDOC calculó los siguientes márgenes preliminares de dumping:

KSC	67,59%
NSC	25,14%
NKK	30,63%
Tasa correspondiente a todos los demás	35,06%.

La tasa correspondiente a "todos los demás", aplicable a las compañías no sometidas a investigación, se calculó como media ponderada de los márgenes calculados para las tres compañías sometidas a investigación. Conforme a su constatación anterior de la existencia de circunstancias críticas, el USDOC ordenó que se suspendiera el despacho de las importaciones y que se efectuaran depósitos en efectivo o se prestara fianza para las importaciones efectuadas 90 días antes del 19 de febrero de 1999, fecha de la determinación preliminar de la existencia de dumping, es decir, con efecto retroactivo al 21 de noviembre de 1998.[10]

2.7 Tras su determinación preliminar de la existencia de dumping, el USDOC formuló varias otras peticiones de información, procedió a verificaciones en las oficinas de las tres compañías sometidas a investigación en el Japón (y, en algunos casos, en los Estados Unidos), recibió las observaciones de las partes interesadas y celebró una audiencia pública el 21 de abril de 1999. El 6 de mayo de 1999, el USDOC hizo pública su determinación definitiva en el sentido de que las compañías en cuestión estaban vendiendo en los Estados Unidos acero laminado en caliente con los márgenes de dumping siguientes:

KSC	67,14%
NSC	19,65%
NKK	17,86%
Tasa correspondiente a todos los demás	29,30%.[11]

[8] *Preliminary Determinations of Critical Circumstances: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan and the Russian Federation, 63 Fed. Reg. 65750, 65751* (30 de noviembre de 1998) ("Determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas formulada por el USDOC").

[9] *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan, 64 Fed. Reg. 8291, 8299* (19 de febrero de 1999) ("Determinación preliminar de la existencia de dumping formulada por el USDOC").

[10] Conforme a la práctica de los Estados Unidos, los derechos no se perciben efectivamente a título provisional. En vez de ello, se suspende el proceso de determinación del importe exacto de los derechos de todos los tipos debidos por una transacción de importación específica, proceso denominado "liquidación", y se exige que se haga un depósito o se preste una fianza por el importe del margen de dumping preliminar para cada importación.

[11] *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan, 64 Fed. Reg. 24329, 24370* (6 de mayo de 1999) ("Determinación definitiva de la existencia de dumping formulada por el USDOC").

El USDOC también formuló una determinación definitiva de la inexistencia de circunstancias críticas en lo que se refería a la NSC y a la NKK, basándose en que los márgenes definitivos de dumping de esas compañías eran inferiores al umbral del 25 por ciento aplicado para juzgar si el importador tenía conocimiento de la existencia de dumping. No obstante, el USDOC continuó constatando la existencia de circunstancias críticas en lo que se refería a la KSC y a "todas las demás" compañías.

2.8 Tras la determinación preliminar de la existencia de dumping formulada por el USDOC, y mientras el USDOC estaba realizando la investigación definitiva sobre la existencia de dumping, la USITC instituyó y realizó la investigación definitiva sobre la existencia de daño. La USITC, tras la reunión de información, la presentación de exposiciones por las partes interesadas y la celebración de una audiencia pública el 4 de mayo de 1999, constató por unanimidad, el 11 de junio de 1999, que la rama de producción de los Estados Unidos estaba sufriendo un daño importante o estaba amenazada de un daño importante a causa de las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón.[12] El 23 de junio de 1999, la USITC publicó su determinación definitiva de la existencia de daño. La USITC también formuló una determinación de inexistencia de circunstancias críticas, llegando a la conclusión de que el aumento de las importaciones en un breve período de tiempo no era suficiente para justificar una constatación en el sentido de que las importaciones socavarían los efectos correctivos de la orden de imposición de derechos antidumping.[13]

2.9 El 29 de junio de 1999, el USDOC publicó una orden de establecimiento de derechos antidumping por la que se imponían unos derechos antidumping estimados a las importaciones procedentes del Japón a los tipos anunciados en su determinación definitiva.[14] Como la USITC no había constatado la existencia de circunstancias críticas, el USDOC ordenó que se reembolsase cualquier depósito en efectivo que se hubiera hecho y/o que se liberase de cualquier garantía que se hubiera prestado para el período de vigencia de la constatación preliminar de existencia de circunstancias críticas, es decir, del 21 de noviembre de 1998 al 19 de febrero de 1999.

III. CONSTATACIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES

A. JAPÓN

3.1 El Japón pide que el Grupo Especial:

a) constate que las medidas antidumping específicas impuestas por los Estados Unidos al acero laminado en caliente procedente del Japón son incompatibles con las diversas disposiciones siguientes del Acuerdo Antidumping:

- la utilización, por el USDOC, de información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento para calcular el margen de dumping de la KSC era incompatible con el párrafo 3 del artículo 2, el párrafo 8 del artículo 6, el párrafo 3 del artículo 9 y el anexo II;

[12] En la práctica de los Estados Unidos, los miembros de la USITC votan individualmente, pero todas las determinaciones positivas se cuentan juntas al evaluar el resultado final. En este caso, los seis miembros de la USITC formularon determinaciones positivas, pero cinco constataron la existencia de un daño importante, mientras que uno constató la existencia de una amenaza de daño importante.

[13] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan, 64 Fed. Reg. 33514, 33514* (23 de junio de 1999); *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan, Inv. Nº 731-TA-807 (Final), USITC Pub. 3202* (junio de 1999).

[14] *Antidumping Duty Order; Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan, 64 Fed. Reg. 34778, 34780* (29 de junio de 1999).

- la utilización, por el USDOC, de información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento y el trato dado a esa información con respecto al margen de dumping de la NKK eran incompatibles con el párrafo 4 del artículo 2, los párrafos 1, 6, 8 y 13 del artículo 6, el párrafo 3 del artículo 9 y el anexo II;

- la utilización, por el USDOC, de información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento y el trato dado a esa información con respecto al margen de dumping de la NSC eran incompatibles con el párrafo 4 del artículo 2, los párrafos 6, 8 y 13 del artículo 6, el párrafo 3 del artículo 9 y el anexo II;

- la inclusión, por el USDOC, de márgenes basados en información parcial sobre los hechos de que se tenía conocimiento para calcular la tasa correspondiente a todos los demás era incompatible con el párrafo 4 del artículo 9;

- la exclusión y la sustitución, por el USDOC, de determinadas ventas en el mercado interior al calcular el valor normal mediante la aplicación del criterio del 99,5 por ciento para determinar la independencia de las empresas eran incompatibles con los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2;

- la aplicación, por el USDOC, de una nueva política con respecto a las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas era incompatible con los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10;

- la aplicación, por la USITC, de la disposición sobre la producción cautiva era incompatible con los párrafos 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 4;

- la constatación, por la USITC, de la existencia de una relación de causalidad entre las importaciones y el daño sufrido por la rama de producción nacional era incompatible con los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3;

y recomiende que el OSD pida a los Estados Unidos que pongan estas medidas en conformidad con el Acuerdo Antidumping;

b) constate que las medidas siguientes, en particular, de los Estados Unidos eran incompatibles con el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994:

- el procedimiento acelerado del USDOC;

- la aplicación, por el USDOC, de una política revisada en lo que se refería a las circunstancias críticas;

- el hecho de que el USDOC no corrigiese, antes de la determinación definitiva, el error material cometido al calcular el margen preliminar de la NKK;

- el hecho de que el USDOC utilizase información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento con respecto a las compañías sometidas a investigación, unido a las decisiones del USDOC y de la USITC de no

utilizar información sobre los hechos de que se tenía conocimiento con respecto a los solicitantes;

- la limitación, por la USITC, a dos años del período de tres años de investigación, abandonando su política normal de analizar un período de tres años;

y recomiende que el OSD pida a los Estados Unidos que pongan estas medidas en conformidad con el GATT de 1994;

c) constate que las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos antidumping de los Estados Unidos sobre:

- la utilización de información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el anexo II del Acuerdo Antidumping;

- el cálculo de una tasa correspondiente a "todos los demás" sobre la base de información parcial acerca de hechos de que se tenía conocimiento es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping;

- la exclusión y la sustitución de determinadas ventas en el mercado interior al calcular el valor normal con arreglo al criterio de la independencia de las empresas son incompatibles con los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping;

- las "circunstancias críticas", incluyendo las interpretaciones generalmente aplicables reflejadas en el *Policy Bulletin* de 8 de octubre de 1998, son incompatibles con los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping;

- el análisis centrado en las ventas en el mercado mayorista, con exclusión del resto de la rama de actividad nacional, para determinar la existencia de un daño causado por las importaciones es incompatible con los párrafos 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping;

y recomiende que el OSD pida a los Estados Unidos que aseguren, conforme a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC y en el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, la conformidad de los elementos arriba enumerados de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos antidumping con las obligaciones que les impone el Acuerdo Antidumping;

d) recomiende que, si las constataciones del Grupo Especial llevan a una determinación en el sentido de que el producto importado no fue objeto de dumping ni causó daño a la rama de producción nacional, el OSD pida además a los Estados Unidos que revoquen su orden de establecimiento de derechos antidumping y reembolsen cualesquiera derechos antidumping percibidos[15];

[15] En su Segunda comunicación, el Japón aclaró que "no solicita reparaciones específicas en el presente asunto. El Japón no quiso sugerir […] que el propio Grupo Especial debe volver a determinar los márgenes de dumping propios del asunto, o si hubo daños debidos a las importaciones. Esas funciones son claramente competencia de las autoridades de los Estados Unidos". Segunda comunicación del Japón, Anexo C-1, nota de pie de página 391. No obstante, el Japón reiteró que "las constataciones del Grupo Especial en el presente asunto deben ser muy específicas y concretas. El Grupo Especial no debe hacer constataciones generales,

e) recomiende que, si las constataciones del Grupo Especial llevan a una determinación en el sentido de que el producto importado fue objeto de dumping en menor medida que los derechos efectivamente impuestos, el OSD pide además a los Estados Unidos que reembolsen los derechos percibidos hasta el importe de esa diferencia.

B. ESTADOS UNIDOS

3.2 Los Estados Unidos piden al Grupo Especial que constate que:

- se hará caso omiso en estas actuaciones de la información presentada a este Grupo Especial por el Japón de la que no dispusieron las autoridades de los Estados Unidos en el curso de la investigación antidumping en cuestión;

- la alegación del Japón sobre la práctica general seguida por los Estados Unidos con respecto a los "hechos de que se tiene conocimiento" no se formuló en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón y, por consiguiente, no está incluida en el mandato de este Grupo Especial;

- las medidas antidumping específicas impuestas por los Estados Unidos al acero laminado en caliente procedente del Japón son compatibles con las disposiciones del Acuerdo Antidumping indicadas por el Japón en el punto a);

- ninguna de las medidas indicadas por el Japón en el punto b) era incompatible con el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994;

- las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos antidumping de los Estados Unidos que regulan las cuestiones indicadas por el Japón en el punto c) no son incompatibles con las disposiciones del Acuerdo Antidumping indicadas en ese párrafo;

- las medidas correctivas específicas solicitadas por el Japón en su Primera comunicación, que se reproducen en los puntos d) y e) *supra*, son contrarias a la práctica establecida y al ESD.

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

4.1 Los argumentos de las partes figuran en sus comunicaciones al Grupo Especial (véanse los anexos enumerados más arriba).

V. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

5.1 Los argumentos aducidos en calidad de terceros por el Brasil, el Canadá, Chile, las Comunidades Europeas y Corea figuran en sus comunicaciones al Grupo Especial (véanse los anexos enumerados más arriba).

---

tomando nota de las infracciones sin especificar exactamente lo que las autoridades de los Estados Unidos hicieron incorrectamente para después dejar a esas autoridades que decidan lo que deben hacer. […] La obligación del Grupo Especial es ofrecer una guía muy clara y detallada sobre la forma en que las autoridades de los Estados Unidos pueden cumplir sus obligaciones internacionales en el presente caso". *Ibid.*, párrafo 293.

VI. REEXAMEN INTERMEDIO

6.1 Ambas partes presentaron observaciones sobre el informe provisional el 29 de enero de 2001. Las observaciones de las partes se limitaban a la constatación de errores de forma. Ninguna de las partes pidió que se celebrase una reunión para proceder al reexamen intermedio.

6.2 En respuesta a las observaciones de las partes, el Grupo Especial corrigió errores tipográficos y otros errores de forma en todo el informe, así como, en consonancia con las normas de redacción de la OMC, los errores tipográficos y otros errores de forma que el propio Grupo Especial había encontrado.

VII. CONSTATACIONES

A. OBJECIONES PRELIMINARES

7.1 Los Estados Unidos formulan dos objeciones preliminares.[16] Los Estados Unidos piden que se desestimen ciertas pruebas presentadas por primera vez ante este Grupo Especial y se oponen, por considerar que está fuera del mandato del Grupo Especial, a una reclamación hecha por el Japón sobre la "práctica general", incluyendo disposiciones legales y reglamentarias, seguida por los Estados Unidos en lo que se refiere a la utilización de información sobre hechos adversos conocidos.

1. Exclusión de ciertas pruebas

a) Argumentos

7.2 Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial no puede examinar las pruebas que ha presentado el Japón durante estas actuaciones pero de las que **no** tuvo conocimiento la autoridad investigadora durante la investigación antidumping. Los Estados Unidos afirman, basándose en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, que tenemos que examinar las decisiones de las autoridades investigadoras fundándonos en los hechos de que tuvieron conocimiento esas autoridades y no en los nuevos hechos revelados por primera vez ante el Grupo Especial. En consecuencia, los Estados Unidos afirman que debemos hacer caso omiso *in toto* de las cuatro declaraciones juradas preparadas para las actuaciones de este Grupo Especial por los abogados estadounidenses de la NSC, de la NKK y de la KSC y por un estadístico, así como de los numerosos artículos de diarios que no se presentaron en el curso de la investigación o que se presentaron a solamente una de las autoridades estadounidenses que realizaban la investigación.[17] A este último respecto, los Estados Unidos argumentan que debemos hacer caso omiso de los documentos presentados por el Japón sobre las determinaciones formuladas por el Departamento de Comercio si esos documentos no se incluyeron en el expediente administrativo del Departamento de Comercio, aunque se incluyeran en el expediente administrativo de la USITC.

7.3 El argumento de los Estados Unidos se basa en parte en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, que dispone que el Grupo Especial examinará el asunto sometido a su consideración sobre la base de "los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador", así como en la interpretación dada a esa disposición por, entre otros órganos, el Grupo Especial que se ocupó del asunto

[16] Los Estados Unidos pidieron, en la primera reunión de las partes, que adoptásemos una resolución sobre esas objeciones preliminares, resolución que no formulamos porque llegamos a la conclusión de que no era procedente hacerlo en ese momento.

[17] Los Estados Unidos indicaron, en su respuesta a la pregunta número 25 del Grupo Especial tras la primera reunión del Grupo Especial con las partes, las pruebas documentales de las comunicaciones del Japón que, según afirmaban, no debían ser tenidas en cuenta por el Grupo Especial. Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, Anexo E-3, párrafos 7 a 13.

México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos[18] ("*México - JMAF*"). Los Estados Unidos alegan que el Japón, al presentar nuevos testimonios que no fueron comunicados a la autoridad competente, trata de que el Grupo Especial vaya más allá de la función que le confiere el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, consistente en determinar si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos.[19] Los Estados Unidos afirman además que la naturaleza de la propia investigación antidumping hace que el Grupo Especial no deba tomar en consideración las pruebas que no figuren en el expediente. Por otra parte, los Estados Unidos sostienen que si se diera solamente a los productores japoneses la oportunidad de presentar nuevas pruebas se iría en contra de la garantía expresada en el párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping en el sentido de que todas las partes interesadas pueden presentar pruebas.

7.4 El Japón afirma que los Estados Unidos no han aducido razones suficientes para que el Grupo Especial rechace las pruebas y argumentos impugnados. En primer lugar, el Japón está en desacuerdo con la interpretación dada por los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. El Japón sostiene que el párrafo 5 ii) del artículo 17 dispone que todo grupo especial examinará el asunto sobre la base de los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador. Sin embargo, a juicio del Japón, el párrafo 5 ii) del artículo 17 no dice nada sobre lo que está o no está en el "expediente administrativo". El Japón argumenta que el párrafo 5 ii) del artículo 17 admite la posibilidad de que se comunicasen hechos a la autoridad investigadora, pero que por una u otra razón no se incluyese en el expediente administrativo la información sobre esos hechos. El Japón señala que el párrafo 5 ii) del artículo 17 no se refiere solamente a la información aceptada por las autoridades y, por consiguiente, reconoce que la información puede haber sido ofrecida a las autoridades pero haber sido rechazada indebidamente. A juicio del Japón, se debe permitir que los Miembros presenten pruebas que expliquen o demuestren por qué los procedimientos de investigación o las determinaciones de la autoridad fueron injustos, irrazonables o parciales. El Japón sostiene que tal información constituirá, en la mayoría de los casos, pruebas no incluidas en el expediente, puesto que es la propia autoridad investigadora quien determina qué pruebas se deben consignar en el expediente. El Japón alega que no se puede permitir que una autoridad excluya pruebas indebidamente y después aproveche el carácter incompleto del expediente para defenderse durante el examen de su actuación por un grupo especial de la OMC. A este respecto, el Japón se opone a la distinción que hacen los Estados Unidos entre los expedientes administrativos del USDOC y de la USITC, y afirma que ante el Grupo Especial cabe basarse en la información que figure en el expediente de una u otra de esas autoridades para impugnar la determinación formulada por cualquiera de ellas.

---

[18] *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos* ("*México - JMAF*"), WT/DS132/R, informe adoptado el 24 de febrero de 2000, párrafo 7.10. Los Estados Unidos también hacen referencia al asunto *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India* ("*Estados Unidos - Camisas y blusas*"), WT/DS33/R, informe adoptado con modificaciones (WT/DS33/AB/R) el 23 de mayo de 1997, párrafo 7.21. Ese asunto se refería al Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido; no obstante, los Estados Unidos afirman que la redacción del párrafo 5 ii) del artículo 17 es sustancialmente idéntica a la del pasaje correspondiente del ATV. Los Estados Unidos se refieren también al asunto *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos* ("*Corea - Salvaguardia respecto de determinados productos lácteos*"), WT/DS98/R, informe adoptado con modificaciones (WT/DS98/AB/R) el 12 de enero de 2000, párrafo 7.30.

[19] Los Estados Unidos sostienen que esto también se aplica a las dos pruebas documentales JP-19 y JP-20 presentadas por el Japón en relación con su alegación concerniente al artículo X, y argumentan que el Grupo Especial no debe tomar en consideración esas dos pruebas, que podrían haber sido sometidas a la autoridad pero que no lo fueron. Los Estados Unidos sostienen que el párrafo 5 ii) del artículo 17 no se aplica a las impugnaciones de la norma en sí misma formuladas por el Japón, pero afirman que el Japón no ha presentado ninguna prueba nueva en relación con tales impugnaciones.

7.5 El Japón también se basa en algunas declaraciones hechas por los Estados Unidos en otros procedimientos de la OMC sobre la admisibilidad de comunicaciones presentadas como *amicus curiae* y de otras pruebas, declaraciones que son contrarias a los argumentos aducidos por los Estados Unidos en este asunto.[20] El Japón afirma que el Grupo Especial debe ejercer sus considerables facultades discrecionales para aceptar pruebas. El Japón argumenta que el Órgano de Apelación ha dejado claramente sentado que, sobre la base de los artículos 12 y 13 del ESD, incumbe al Grupo Especial determinar la admisibilidad y la pertinencia de las pruebas presentadas por las partes en una diferencia.[21] El Japón afirma que las declaraciones hechas por el Órgano de Apelación sobre esta cuestión son también válidas en lo que se refiere a este asunto, dado que no hay ningún conflicto entre el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping y los artículos 11 a 13 del ESD, y, que, por consiguiente, esas disposiciones se complementan. Finalmente, el Japón alega que el criterio establecido en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping solamente orienta al Grupo Especial en lo que se refiere a su examen de las investigaciones realmente efectuadas. El Japón sostiene que el párrafo 5 ii) del artículo 17 no es aplicable a las pruebas que han de tomarse en consideración en relación con las impugnaciones hechas por el Japón de disposiciones legales y reglamentarias de los Estados Unidos, que no dependen del expediente administrativo, y tampoco es aplicable a las pruebas que han de tomarse en consideración en relación con las alegaciones del Japón basadas en el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.

b) Constatación

7.6 Todo grupo especial está obligado por el artículo 11 del ESD a hacer "una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido". En este asunto hemos de considerar asimismo las repercusiones del párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping como base de las resoluciones relativas a la prueba. Ese artículo dispone lo siguiente:

---

[20] El Japón hace referencia al asunto *Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido*, WT/DS138/AB/R, informe adoptado el 7 de junio de 2000, párrafo 38, y al asunto *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón* ("*Estados Unidos - Camarones*"), WT/DS58/AB/R, informe adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafo 79. El Japón también hace referencia a una declaración hecha por los Estados Unidos en el asunto *México - JMAF*, en la que los Estados Unidos argumentaron que "podrían acompañar como prueba documental a esta comunicación refutatoria la guía telefónica de la ciudad de México. La cuestión no sería la admisibilidad de esa prueba, sino más bien el valor que el Grupo Especial debería atribuir como prueba a la información contenida en esa guía telefónica". Véase *México - JMAF*, nota de pie de página 540. El Japón sostiene que el Grupo Especial que se ocupó de esa diferencia en el marco del Acuerdo Antidumping aceptó pruebas que no figuraban en el expediente. *Id.*, párrafo 7.34.

[21] El Japón se remite al Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Camarones*, párrafos 104 a 106. El Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

> "Lo que vienen a establecer en conjunto los artículos 12 y 13 es que el ESD confiere a los grupos especiales por él establecidos que participan en un procedimiento de solución de diferencias facultades amplias y extensas para emprender y controlar el proceso mediante el cual recaban información tanto sobre los hechos pertinentes de la diferencia como sobre las normas y principios jurídicos aplicables a tales hechos. Esa competencia, así como la envergadura que la caracteriza, es indispensable para permitir a un grupo especial desempeñar el cometido que le impone el artículo 11 del ESD de 'hacer una evaluación objetiva sencilla del asunto que se le haya sometido, que incluya una *evaluación objetiva de los hechos*, de la *aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos*'." (Las cursivas figuran en el original.)

> "El OSD, previa petición de la parte reclamante, establecerá un grupo especial para que examine el asunto sobre la base de:
>
> […]
>
> ii) los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador."

Nos parece claro que, con arreglo a esa disposición, un grupo especial no puede, al examinar una alegación en el sentido de que en una determinación particular se ha infringido el Acuerdo Antidumping[22], estudiar hechos o pruebas sometidos a su consideración por una parte para tratar de demostrar la existencia de un error en la determinación formulada sobre cuestiones que fueron investigadas y decididas por las autoridades, a menos que, de conformidad con los procedimientos internos pertinentes, esos hechos o pruebas hubieran sido puestos en conocimiento de las autoridades del país investigador en el curso de la investigación. Así, por ejemplo, al examinar la determinación de existencia de daño formulada por la USITC conforme al artículo 3 del Acuerdo Antidumping, no tomaríamos en consideración ninguna prueba relativa a los efectos de las importaciones sobre los precios a menos que esas pruebas hubieran sido puestas en conocimiento de la USITC con arreglo a los procedimientos pertinentes de los Estados Unidos. El Japón reconoce que el párrafo 5 ii) del artículo 17 ha de guiar al Grupo Especial a este respecto, pero alega que ese párrafo "complementa" las disposiciones del ESD que establecen que incumbe al Grupo Especial determinar la admisibilidad y la pertinencia de las pruebas presentadas por las partes en una diferencia. Estamos de acuerdo, en la medida en que nos compete decidir qué pruebas pueden tomarse en consideración. Sin embargo, el hecho de que el párrafo 5 ii) del artículo 17 y las disposiciones del ESD sean complementarios no hace que el párrafo 5 ii) del artículo 17 sea menos importante para orientar nuestras decisiones a este respecto. Ese párrafo es una disposición específica que orienta la decisión del Grupo Especial sobre las pruebas que habrá de tomar en consideración al examinar una reclamación basada en el Acuerdo Antidumping. Además, da efectividad al principio general de que los grupos especiales que examinen las determinaciones de autoridades investigadoras en asuntos antidumping no han de proceder a un examen *de novo*.[23]

7.7 La conclusión de que no tomaremos en consideración nuevas pruebas con respecto a las reclamaciones basadas en el Acuerdo Antidumping se desprende no sólo del párrafo 5 ii) del artículo 17, sino también del hecho de que un grupo especial no ha de proceder a un examen *de novo* de las cuestiones estudiadas y decididas por las autoridades investigadoras. Observamos que varios grupos especiales han aplicado principios similares al examinar las determinaciones formuladas por las autoridades nacionales en el contexto de las salvaguardias con arreglo al Acuerdo sobre Salvaguardias y en el contexto de las salvaguardias especiales con arreglo al artículo 6 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido. En esos Acuerdos no hay ningún corolario del párrafo 5 ii) del artículo 17. No obstante, esos Grupos Especiales llegaron a la conclusión de que sería improcedente efectuar un examen *de novo* de las determinaciones y estudiaron, entre otras cosas, si las autoridades habían considerado todos los hechos pertinentes.[24] En ese contexto, el Grupo Especial que estudió el

---

[22] Señalamos que en este asunto no se ha formulado ninguna reclamación basada en el artículo VI del GATT de 1994, por lo que no tenemos que estudiar si el párrafo 5 ii) del artículo 17 tiene repercusiones en lo que se refiere a las pruebas que un grupo especial puede considerar en ese contexto.

[23] Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Guatemala - Medida antidumping definitiva aplicada al cemento Portland gris procedente de México* ("*Guatemala - Cemento II*"), WT/DS156/R, adoptado el 17 de noviembre de 2000, párrafo 8.19.

[24] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas* ("*Estados Unidos - Gluten de trigo*"), WT/DS166/R, párrafo 8.6, adoptado con modificaciones (WT/DS166/AB/R) el 19 de enero de 2001; informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto

asunto *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas* ("*Estados Unidos - Gluten de trigo*") observó recientemente que no era función del Grupo Especial reunir datos nuevos o considerar pruebas que podrían haber sido presentadas a las autoridades encargadas de decidir pero que no lo fueron.[25]

7.8 El Japón señala que son las autoridades investigadoras quienes controlan la recepción de información durante la investigación, por lo que puede ocurrir que esas autoridades rechacen injustamente información presentada por una parte y que esa parte quiera posteriormente someter tal información al grupo especial que examine la determinación. Esta posibilidad plantea una interesante cuestión que en realidad no se nos ha sometido. El Japón no ha formulado una reclamación en el sentido de que la medida antidumping sea incompatible con las disposiciones del Acuerdo Antidumping porque la USITC o el USDOC rechazaran indebidamente información presentada en el curso de la investigación.[26] Así pues, la principal cuestión suscitada por la objeción preliminar de los Estados Unidos es si debemos excluir de nuestra consideración en esta diferencia ciertas pruebas que no fueron presentadas a las autoridades investigadoras de los Estados Unidos durante la investigación.

7.9 Es importante señalar que, en este asunto, las reclamaciones del Japón no se limitan a las impugnaciones hechas, conforme al Acuerdo Antidumping, de la medida antidumping definitiva impuesta por los Estados Unidos. El Japón también afirma que ciertas disposiciones legales de los Estados Unidos son, a primera vista, incompatibles con el Acuerdo Antidumping y que los Estados Unidos no aplicaron sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas antidumping "de manera uniforme, imparcial y razonable", infringiendo el artículo X del GATT de 1994. No se afirma que las pruebas impugnadas sean de importancia a los efectos de las alegaciones de incompatibilidad, a primera vista, de ciertas disposiciones legislativas.[27] El Japón, no obstante, afirma que las pruebas impugnadas son de importancia a los efectos de las reclamaciones basadas en el artículo X del GATT de 1994. A nuestro juicio, las pruebas que hay que considerar en relación con la reclamación del Japón basada en el artículo X no están limitadas por las disposiciones del párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. De haber limitaciones de las pruebas que pueden tomarse en consideración en relación con la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT de 1994, esas limitaciones se desprenderían de las disposiciones del propio ESD y no de las disposiciones del Acuerdo Antidumping.

7.10 Conforme al párrafo 2 del artículo 13 del ESD, los grupos especiales tienen un derecho general a recabar información "de cualquier fuente pertinente". Señalamos que, por regla general, los grupos especiales tienen amplias facultades discrecionales para admitir pruebas en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC.[28] El ESD (a diferencia del Acuerdo Antidumping) no contiene

---

Corea - Salvaguardia respecto de determinados productos lácteos, párrafo 7.30, e informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado* ("*Argentina - Salvaguardia respecto del calzado*"), WT/DS121/R, párrafo 8.117, adoptado con modificaciones (WT/DS121/AB/R) el 12 de enero de 2000.

[25] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 8.6.

[26] El Japón sí afirma que dos de las declaraciones juradas impugnadas por los Estados Unidos contienen datos relativos a los factores de conversión del peso que no fueron considerados por el USDOC. Sin embargo, como se desprende de nuestra decisión sobre la utilización de información acerca de hechos de que se tiene conocimiento, los datos específicos concernientes a los factores de conversión del peso no son de importancia para nuestra determinación y no fueron tomados en consideración.

[27] En este contexto, señalamos que dudamos que la limitación establecida en el párrafo 5 ii) del artículo 17 afecte a la capacidad de un grupo especial para tomar en consideración nuevas pruebas en el contexto de la impugnación de una disposición legislativa en sí.

[28] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Camarones*, párrafos 104 a 106.

ninguna norma que pueda interpretarse en el sentido de que limita las pruebas que pueden tomar en consideración los grupos especiales. Por otra parte, los tribunales internacionales tienen generalmente libertad para admitir y evaluar pruebas de cualquier tipo y para atribuir a esas pruebas la importancia que estimen pertinente. Como ha señalado un jurista:

> "La flexibilidad inherente al procedimiento internacional y su tendencia a no someterse a las normas técnicas en materia de pruebas aplicadas en el derecho interno dan a las 'pruebas' un alcance más amplio en los procedimientos internacionales. […] En términos generales, los tribunales internacionales no se han comprometido a acatar las restrictivas normas en materia de pruebas que son propias del derecho interno. Han considerado justificado recibir cualquier tipo y forma de prueba, y les han atribuido el valor probatorio que merecen en las circunstancias propias de cada caso."[29]

Nos parece que, particularmente al estudiar las alegaciones basadas en el artículo X del GATT de 1994, debemos ejercer nuestras facultades discrecionales para permitir la presentación de pruebas relativas a la aplicación de las leyes antidumping por los Miembros demandados, pruebas que en todo caso podrían ir más allá de los hechos específicos de que hubiera tenido conocimiento la autoridad encargada de la aplicación de la ley de conformidad con los procedimientos internos apropiados en el curso de una única investigación antidumping.

7.11 Esto nos coloca en la difícil situación de tratar de determinar desde un principio, en el contexto de una objeción preliminar, qué pruebas exactas son de importancia a los efectos de cada una de las reclamaciones del Japón y de adoptar *ab initio* resoluciones excluyentes. Con respecto a los artículos de diarios que los Estados Unidos han impugnado, señalamos que pueden ser de importancia a los efectos de la alegación de parcialidad hecha por el Japón basándose en el artículo X del GATT de 1994, y en consecuencia consideramos que no es procedente excluirlos desde el principio. Con respecto a las declaraciones juradas de abogados y de estadísticos, señalamos que en ellas, aunque se hacen determinadas declaraciones fácticas, también se desarrollan argumentos y se hacen análisis en apoyo de las reclamaciones formuladas por el Japón en esta diferencia, argumentos y análisis que puede ser pertinente poner en conocimiento de un grupo especial. En consecuencia, hemos decidido no excluir las cuatro declaraciones juradas, los artículos de diarios ni la información sobre beneficios y la información procedente de sitios de Internet contenida en las pruebas documentales JP-16 a 23, 25 a 28, 32 a) a f), 33 a 38, 44, 46, 56 y 105 y en la nota 353 de la Segunda comunicación escrita del Japón. Cuando esas pruebas documentales pretenden reflejar hechos relativos a las determinaciones del USDOC o de la USITC que son diferentes de los hechos de que tuvieron conocimiento esas autoridades de conformidad con los procedimientos internos aplicables en el curso de la investigación o que se añaden a esos hechos, no hemos tenido en cuenta tales hechos al examinar esas determinaciones.

7.12 Sin embargo, hay una importante distinción entre, por una parte, las cuestiones relativas a la admisibilidad de las pruebas y, por otra, el peso que hemos de atribuir a las pruebas al adoptar nuestras decisiones. El hecho de que hayamos llegado a la conclusión de que no es procedente excluir de estas actuaciones desde un principio algunas pruebas presentadas por el Japón no repercute necesariamente sobre la pertinencia o el peso de esas pruebas en las determinaciones que en definitiva formulemos sobre las reclamaciones sustantivas sometidas a nuestra consideración. Por otra parte, deseamos subrayar que, al examinar la medida antidumping definitiva impugnada y las determinaciones del USDOC y de la USITC en que se basa esa medida, hemos observado estrictamente las prescripciones del párrafo 5 ii) del artículo 17.

[29] Kazazi, Mojtaba, *Burden of Proof and Related Issues - A Study of Evidence Before International Tribunals*, Malanczuk, Peter, coordinador (La Haya, Kluwer Law International), páginas 180 y 184.

2. Reclamación que, según se afirma, no está comprendida en el mandato del Grupo Especial

a) Argumentos

7.13 Los Estados Unidos afirman que la reclamación del Japón en el sentido de que la "práctica general" del USDOC relativa a los hechos adversos conocidos infringe el Acuerdo Antidumping no se formuló en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Los Estados Unidos sostienen que el Japón no sometió al OSD la "práctica general" del USDOC relativa a los hechos adversos conocidos, práctica que se basa en la legislación de los Estados Unidos, sino que solamente hizo referencia a la aplicación específica de esa práctica a las compañías involucradas en la investigación que ha llevado a esta diferencia. Así pues, a juicio de los Estados Unidos, la reclamación del Japón sobre la "práctica general" seguida por el USDOC en relación con los hechos de que se tiene conocimiento queda fuera del mandato del Grupo Especial.

7.14 Los Estados Unidos señalan que el Japón dejó claramente sentado en su solicitud de establecimiento de un grupo especial los casos en los que impugnaba tanto la ley en sí misma como la aplicación específica de las disposiciones legales en la investigación. Los Estados Unidos afirman que la amplia alegación de disconformidad con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech y con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping expuesta en la sección E de la solicitud de establecimiento de un grupo especial no lleva a la conclusión de que se pueda impugnar ahora la práctica general seguida por el USDOC en relación con los hechos adversos conocidos, práctica que no se mencionó en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Los Estados Unidos estiman que su alegación encuentra apoyo en la declaración hecha en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*[30] ("*Corea - Salvaguardia respecto de determinados productos lácteos*") en el sentido de que "cualquier alegación que no haya sido formulada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no puede ser formulada en cualquier momento posterior a la presentación y aceptación de esa solicitud", así como en afirmaciones similares hechas en el informe sobre el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*[31] ("*Guatemala - Cemento I*").

7.15 El Japón sostiene que procedió correctamente al formular una reclamación sobre la práctica general seguida por el USDOC en relación con los hechos adversos de que se tenga conocimiento. El Japón explica que no impugnó las disposiciones legales de los Estados Unidos a ese respecto, sino más bien la manera en que el USDOC aplicó esas disposiciones en la práctica.[32] El Japón afirma que su reclamación se basa en el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, como se indica claramente en la sección "E. CONFORMIDAD" de la solicitud de establecimiento de un grupo especial.[33] El Japón alega que, al incluir en esa sección de su solicitud de establecimiento de un grupo

[30] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Salvaguardia respecto de determinados productos lácteos*, párrafo 139.

[31] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México* ("*Guatemala - Cemento I*"), WT/DS60/AB/R adoptado el 25 de noviembre de 1998, párrafos 72 y 77.

[32] El Japón alega que esto se desprende también evidentemente de los argumentos que adujo a este respecto en el párrafo 60 de su Primera comunicación.

[33] El Japón alega que la determinación específica impugnada en esta diferencia reflejaba la decisión específica de utilizar información sobre hechos adversos de que se tenía conocimiento en este asunto, así como la política general seguida en relación con los hechos adversos conocidos. El Japón afirma además que la sección A y la sección E de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, secciones que se refieren a esas dos reclamaciones respectivamente, han de considerarse conjuntamente.

especial una referencia a "las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de aplicación general citados anteriormente" y al afirmar expresamente que eran incompatibles con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, dejó claramente sentado, tanto para los Estados Unidos como para los terceros países interesados, que la cuestión que estaba sometiendo al OSD comprendía no sólo las medidas adoptadas en el asunto específico de que se trataba sino también la legislación antidumping de los Estados Unidos en la que se basaban esas medidas, incluyendo la ley que regulaba la utilización de información sobre los hechos de que se tenía conocimiento, tal como la interpretaba y la aplicaba el USDOC, lo que constituye la "práctica general" sobre los hechos de que se tiene conocimiento. Finalmente, el Japón alega que los Estados Unidos no han demostrado cómo la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón ha menoscabado la capacidad de los Estados Unidos para defenderse.[34] En consecuencia, el Japón pide al Grupo Especial que rechace las objeciones preliminares de los Estados Unidos.

b) Constatación

7.16 Consideramos que la objeción preliminar de los Estados Unidos plantea dos cuestiones distintas pero conexas. Primero, ¿ha identificado el Japón como medida en litigio en esta diferencia la "práctica general" seguida por los Estados Unidos en relación con los hechos de que se tiene conocimiento? Segundo, suponiendo que el Japón no haya identificado la "práctica general" de los Estados Unidos al respecto como medida distinta en esta diferencia ¿ha formulado el Japón con suficiente claridad, conforme al párrafo 2 del artículo 6 del ESD, en el contexto de su impugnación de la medida antidumping definitiva, una reclamación sobre la práctica general relativa a los hechos de que se tiene conocimiento?

7.17 El Órgano de Apelación ha dejado claro que toda cuestión sometida al OSD consiste en una medida y en las reclamaciones relativas a esa medida.[35] En esta diferencia, está claro que el Japón ha señalado la medida antidumping definitiva como medida en litigio. El Japón también ha identificado como medidas en litigio ciertas disposiciones de leyes y reglamentos de los Estados Unidos; esas disposiciones se indican expresamente en los párrafos A.3 (disposición legislativa que regula el cálculo de la tasa aplicable a todos los demás), A.5 (disposición legislativa que regula la determinación de la existencia de circunstancias críticas) y B.2 (disposición legislativa que regula el trato de la producción cautiva en el análisis de la existencia de daño) de su solicitud de establecimiento de un grupo especial. Sin embargo, sobre la base de nuestro examen de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, no vemos que el Japón haya señalado como medida en litigio en esta diferencia la "práctica general" seguida por los Estados Unidos en relación con los hechos de que se tiene conocimiento.

7.18 La "práctica general" sobre la que el Japón afirma que ha formulado una reclamación es la práctica del USDOC consistente en, cuando se utiliza información sobre los hechos adversos de que se tiene conocimiento, buscar hechos que sean "suficientemente adversos" para inducir a las compañías sometidas a investigación a proporcionar una información completa y exacta. Esa práctica, aunque se basa en la legislación de los Estados Unidos, no está expuesta explícitamente ni en las leyes o reglamentos de los Estados Unidos ni en ninguna otra declaración de política de carácter vinculante del USDOC. Antes bien, se ha expuesto en la determinación formulada en esta investigación y en otras investigaciones para explicar las opciones que tenía el USDOC en cuanto a la selección de los hechos concretos conocidos que fuera a tomar en consideración para formular su determinación. Incluso suponiendo que en el sistema de solución de diferencias de la OMC se pueda

[34] El Japón afirma que el Órgano de Apelación ha impuesto al país demandado la carga de demostrar cómo lo perjudicó el método de la enumeración de las infracciones en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. El Japón hace referencia a este respecto al Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Salvaguardia respecto de determinados productos lácteos*, párrafos 129 a 131.

[35] Informe del Órgano de Apelación, *Guatemala - Cemento I*, párrafo 73.

presentar una reclamación sobre la compatibilidad de una "práctica general", opinamos que, en tal caso, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial habrá que identificar esa práctica con suficiente claridad.[36]

7.19 En la solicitud de establecimiento de un grupo especial no se identifica como medida en litigio, a primera vista, la "práctica general" seguida por los Estados Unidos en relación con los hechos de que se tiene conocimiento. El Japón ha reconocido expresamente que no ha impugnado la ley de los Estados Unidos que regula la utilización de información sobre hechos de que se tiene conocimiento.[37] El Japón afirma que necesariamente ha de entenderse que su reclamación sobre la conformidad de las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas antidumping de los Estados Unidos, a los que se refiere la sección E de su solicitud de establecimiento de un grupo especial, incluye la impugnación de la "práctica general" en cuestión.[38]

7.20 En la solicitud de establecimiento de un grupo especial, el Japón no hizo por separado una afirmación específica sobre la práctica general seguida por el USDOC en relación con los hechos de que se tiene conocimiento (o sobre las disposiciones legales y reglamentarias en que se basa esa práctica). De hecho, la expresión "práctica general" no aparece en absoluto en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Tampoco se menciona la interpretación o aplicación por el USDOC de las disposiciones legales sobre los hechos de que se tenga conocimiento en general, por contraposición a su decisión de utilizar la información sobre hechos de que se tenía conocimiento en este asunto. Por otra parte, el hecho mismo de que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se enumeren los demás aspectos de la legislación de los Estados Unidos que se impugnan en sí, como se indica en el párrafo 7.17 *supra*, llevaría al lector a concluir que no hay tal impugnación de la práctica general en lo que se refiere a la utilización de información sobre hechos adversos de que se tiene conocimiento. Así pues, a nuestro juicio, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no se identifica como medida en litigio la "práctica general" seguida por el USDOC en cuanto a la utilización de información sobre los hechos conocidos.

7.21 Tampoco podemos concluir, como al parecer querría el Japón que hiciéramos, que la reclamación general sobre la "conformidad" formulada en la sección E de la solicitud de establecimiento de un grupo especial sea suficiente para que examinemos la "práctica general" seguida en relación con los hechos conocidos. En esa reclamación se afirma que los Estados Unidos,

---

[36] El Japón se ha basado, en apoyo de su afirmación de que se puede impugnar directamente una "práctica general", en la decisión adoptada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974* ("*Estados Unidos - Artículo 301*"), WT/DS152/R, informe adoptado el 27 de enero de 2000, párrafos 7.24 a 7.27. Primera comunicación escrita del Japón, Anexo A-1, párrafo 60. Sin embargo, observamos que en ese asunto, a diferencia de lo que ocurre aquí, la medida en litigio eran las disposiciones legales. En esa decisión, el Grupo Especial explicó que, para resolver si las disposiciones legales en cuestión eran o no compatibles con las obligaciones pertinentes impuestas en el marco de la OMC, era necesario considerar los criterios internos o los procedimientos administrativos del organismo encargado de la aplicación de la ley, es decir, la "práctica", a fin de llegar a una conclusión. A nuestro juicio, esto es muy diferente de una conclusión en el sentido de que una "práctica general" concreta puede ser objeto de una reclamación en una diferencia en la que se impugne una medida simplemente porque esa medida se adoptó basándose en parte en la aplicación de esa práctica. Tal reclamación ha de formularse con suficiente claridad en la solicitud de establecimiento de un grupo especial.

[37] Véase *supra*, párrafo 7.15.

[38] El Japón no ha alegado que la "práctica general" de los Estados Unidos en cuestión esté "suficientemente relacionada" con la medida antidumping o las leyes en litigio en esta diferencia, en el sentido de la decisión adoptada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo*, WT/DS44/R, informe adoptado el 22 de abril de 1998, párrafo 10.8, y, por consiguiente, no estudiamos si es así.

al mantener "las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de aplicación general citados anteriormente", que, según se alega, no están en conformidad con las obligaciones contraídas en virtud de los Acuerdos de la OMC, han actuado de modo incompatible con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech, así como con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Esas dos disposiciones exigen de manera general que los Miembros pongan sus leyes y reglamentos en conformidad con los Acuerdos de la OMC. La "práctica general" seguida en relación con la aplicación de los hechos conocidos **no** se identifica entre las "leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de aplicación general" detallados en las secciones precedentes de la solicitud de establecimiento de un grupo especial. La sección concreta de la solicitud de establecimiento de un grupo especial que trata de la utilización de información sobre hechos de que se tenga conocimiento, a saber, el párrafo A.2, no se refiere a ninguna incompatibilidad de las leyes, reglamentos, políticas o "práctica general" concernientes a la utilización de información sobre hechos conocidos, sino a la **determinación** sobre la utilización de información acerca de hechos conocidos con arreglo a la ley aplicable. No consideramos que esa afirmación sea suficiente para que la "práctica general" seguida por el USDOC en cuanto a la utilización de información sobre hechos de que se tenga conocimiento quede comprendida en el ámbito de esta diferencia. Cualquier conclusión en otro sentido autorizaría de hecho a todo Miembro a impugnar todas las leyes, reglamentos y "prácticas generales" en el contexto de la impugnación de una medida adoptada con arreglo a tales disposiciones o a impugnar cualquiera de tales disposiciones. Una resolución de esa naturaleza privaría de contenido a la obligación de indicar con suficiente especificidad, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, la medida o medidas impugnadas y las reclamaciones formuladas con respecto a tal medida o a tales medidas.

7.22 El Órgano de Apelación ha señalado lo siguiente

> "Dado que, normalmente, las solicitudes de establecimiento de grupos especiales no son objeto de un análisis detallado por el OSD, incumbe al Grupo Especial examinar **minuciosamente** la solicitud **para cerciorarse de que se ajusta a la letra y el espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del ESD**. Es importante que la solicitud de establecimiento de un grupo especial sea suficientemente precisa por dos razones: **en primer lugar, porque con gran frecuencia constituye la base del mandato del grupo especial, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7 del ESD y, en segundo lugar, porque informa a la parte contra la que se dirige la reclamación y a los terceros de cuál es el fundamento jurídico de la reclamación**." (Sin negritas en el original.)[39]

En este asunto, concluimos que el Japón no ha formulado en absoluto ninguna reclamación con respecto a la "práctica general" seguida por el USDOC en cuanto a la utilización de información sobre los hechos conocidos. Suponiendo que esa práctica pudiera impugnarse independientemente de la impugnación de la disposición legal en que se basa, el Japón no ha expuesto este problema en la solicitud de establecimiento de un grupo especial en esta diferencia. Por consiguiente, concluimos que la "práctica general" del USDOC en cuanto a la utilización de información sobre los hechos conocidos no está comprendida en nuestro mandato. Como constatamos que no se formuló absolutamente ninguna reclamación a este respecto en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, consideramos que no se informó ni a los Estados Unidos ni a los posibles terceros sobre el fundamento jurídico de una reclamación a este respecto.

7.23 Como resultado de nuestra resolución sobre este punto, examinaremos la compatibilidad con el Acuerdo Antidumping de la decisión del USDOC de utilizar información sobre los hechos

[39] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos* ("*Comunidades Europeas - Bananos*"), WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 142.

conocidos en la investigación correspondiente a esta diferencia, pero no formularemos ninguna resolución general sobre la compatibilidad, a primera vista, de la "práctica general" seguida por el USDOC en la utilización de información sobre hechos adversos conocidos.

B. NORMA DE EXAMEN

1. Argumentos

7.24 El Japón alega que el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, en el que se establece la norma de examen que ha de aplicarse en el asunto que se estudia, contiene una norma de examen compuesta de dos partes. A juicio del Japón, esa norma requiere que el Grupo Especial determine, primero, si las autoridades establecieron adecuadamente los hechos, lo que incluye una evaluación de si se tomaron en consideración todos los hechos pertinentes, incluso aquellos que pudieran ir en contra de una determinación positiva, y, segundo, si su evaluación de esos hechos fue imparcial y objetiva. El Japón afirma que, en este asunto, los argumentos fácticos apuntan directamente a que las autoridades de los Estados Unidos establecieron incorrectamente los hechos y los evaluaron de manera no objetiva ni imparcial para favorecer los intereses de la rama de producción nacional. El Japón sostiene también que el párrafo 6 ii) del artículo 17, por el que ha de guiarse la interpretación del Acuerdo Antidumping por el Grupo Especial, se remite implícitamente a las reglas consuetudinarias de interpretación de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. El Japón afirma que esas reglas dan por supuesto que, al finalizar el proceso de interpretación, el intérprete dispondrá de una interpretación inequívoca de la disposición en cuestión. Finalmente, el Japón alega que la norma general de revisión establecida en el artículo 11 del ESD es aplicable a su impugnación de las leyes y la práctica de los Estados Unidos con arreglo al párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. Esa norma exige que el Grupo Especial haga "una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos".

7.25 Los Estados Unidos consideran que, conforme al párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, la función del Grupo Especial no es proceder a una evaluación *de novo* de los hechos si la autoridad ha establecido adecuadamente los hechos y si los ha evaluado de forma imparcial y objetiva, aun cuando el Grupo Especial pudiera haber llegado a una conclusión diferente. Los Estados Unidos afirman que la función del Grupo Especial es examinar si las pruebas de que dispuso la autoridad investigadora eran tales que una autoridad investigadora imparcial y objetiva que evaluase esas pruebas pudiera correctamente haber formulado la misma determinación. El párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping limita el examen del Grupo Especial a los hechos que se habían sometido a la consideración de la autoridad investigadora cuando ésta formuló su determinación, es decir, a las pruebas incluidas en el expediente administrativo. Con respecto al párrafo 6 ii) del artículo 17, los Estados Unidos afirman que esa disposición exige que los grupos especiales, al examinar la interpretación jurídica del Acuerdo Antidumping efectuada por una autoridad investigadora, respeten la posible pluralidad de interpretaciones admisibles. Los Estados Unidos alegan que el párrafo 6 ii) del artículo 17 refleja una decisión deliberada de los negociadores de admitir la posible pluralidad de interpretaciones. Los Estados Unidos rechazan el argumento del Japón de que los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena exigen que el Grupo Especial opte por una sola interpretación de los pasajes ambiguos del Acuerdo Antidumping. Las reglas consuetudinarias de interpretación, aplicadas al párrafo 6 ii) del artículo 17, prohíben toda interpretación de esa disposición con la que se haga inoperante una formulación expresa que acepte la pluralidad de interpretaciones admisibles. Los Estados Unidos alegan además que, conforme al párrafo 3 del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, cuando el Acuerdo Antidumping sea ambiguo o guarde silencio con respecto a una metodología particular pero esa metodología haya sido adoptada posteriormente como práctica normal por una serie de signatarios del Acuerdo, habrá de tenerse en cuenta la práctica de esos signatarios para determinar si esa metodología constituye una "interpretación admisible" del Acuerdo. En consecuencia, los Estados Unidos consideran que lo que importa en cada caso no es si la determinación impugnada se basa en la

interpretación óptima o "correcta" del Acuerdo Antidumping, sino si se basa en una "interpretación admisible" (de las que puede haber muchas). Finalmente, los Estados Unidos afirman que las medidas que se sometan a investigación con arreglo a la norma de examen del Acuerdo Antidumping basada en la aceptación de las constataciones de las autoridades nacionales no pueden ser estudiadas también con arreglo a una norma de examen diferente, como da a entender el Japón, simplemente porque la reclamación se haya formulado de forma distinta.

2. Constatación

7.26 En el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping se establece una norma de examen especial para las diferencias que se planteen en el marco de ese Acuerdo. En lo que se refiere a las cuestiones de hecho, el párrafo 6 i) del artículo 17 dispone lo siguiente:

> "al evaluar los elementos de hecho del asunto, [el Grupo Especial] determinará si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos. Si se han establecido adecuadamente los hechos y se ha realizado una evaluación imparcial y objetiva, no se invalidará la evaluación, aún en el caso de que el Grupo Especial haya llegado a una conclusión distinta;"

La cuestión de si se establecieron adecuadamente los hechos no entraña, a nuestro juicio, la cuestión de si se tomaron en consideración todos los hechos pertinentes, incluyendo aquellos que pudieran ser contrarios a una determinación positiva. Para determinar si se establecieron adecuadamente los hechos hay que determinar si las autoridades investigadoras reunieron toda la información pertinente y fiable sobre la cuestión que haya de decidir; se trata esencialmente de un proceso de investigación. Después, suponiendo que se hubieran establecido adecuadamente los hechos relativos a una reclamación particular, consideramos si, sobre la base de las pruebas presentadas a las autoridades investigadoras estadounidenses en el momento de la determinación, una autoridad investigadora imparcial y objetiva que evaluase esas pruebas podría haber llegado a las conclusiones a que llegaron las autoridades investigadoras estadounidenses sobre el asunto en cuestión.[40] En este contexto, consideramos si se tuvieron en cuenta todas las pruebas, incluyendo los hechos que pudieran ser contrarios a la decisión a la que efectivamente llegaron las autoridades investigadoras.

7.27 Con respecto a la interpretación del Acuerdo Antidumping, el párrafo 6 ii) del artículo 17 dispone lo siguiente:

> "[El Grupo Especial] interpretará las disposiciones pertinentes del Acuerdo de conformidad con las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público. Si el Grupo Especial llega a la conclusión de que una disposición pertinente del Acuerdo se presta a varias interpretaciones admisibles, declarará que la medida adoptada por las autoridades está en conformidad con el Acuerdo si se basa en alguna de esas interpretaciones admisibles."

Por consiguiente, al examinar los aspectos de las determinaciones de los Estados Unidos que deben ser admitidos o rechazados según la interpretación del propio Acuerdo Antidumping, en lugar de

[40] Señalamos que ésta es la misma norma que aplicó el Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - JMAF*, el cual, al considerar si las autoridades investigadoras mexicanas habían actuado de conformidad con el párrafo 3 del artículo 5 al determinar si había pruebas suficientes que justificasen la iniciación de la investigación, declaró que "Nuestro planteamiento en la presente diferencia será […] examinar si las pruebas de que disponía SECOFI en el momento en que inició la investigación eran tales que una autoridad investigadora imparcial y objetiva que evaluase esas pruebas pudo correctamente haber determinado que existían pruebas suficientes del dumping, del daño y de la relación causal que justificaban la iniciación de la investigación". Informe del Grupo Especial que examinó el asunto *México - JMAF*, párrafo 7.95.

como resultado del análisis de los hechos o además de como resultado del análisis de los hechos, empezamos por interpretar las disposiciones del Acuerdo Antidumping. Como ha declarado repetidamente el Órgano de Apelación, los grupos especiales tienen que considerar la interpretación de los Acuerdos de la OMC, incluido el Acuerdo Antidumping, de conformidad con los principios establecidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (la "Convención de Viena"). Así pues, analizamos el sentido corriente de la disposición de que se trata, en su contexto y a la luz de su objeto y fin. Finalmente, podremos tomar en consideración los trabajos preparatorios de la disposición (la historia de la negociación), si ello resultase necesario o procedente a la luz de las conclusiones a que lleguemos basándonos en el texto de la disposición. Después juzgamos si la interpretación hecha por los Estados Unidos es "admisible" a la luz de las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional. En caso afirmativo aceptamos esa interpretación y, a menos que se haya incurrido en error en el análisis subsiguiente de los hechos conforme a esa interpretación jurídica, con arreglo a la norma de examen establecida en el párrafo 6 i) del artículo 17, confirmamos la medida impugnada.

7.28 Aunque las partes no han planteado ninguna cuestión sobre la carga de la prueba, señalamos que, en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC, la carga de la prueba con respecto a una alegación o defensa particular incumbe a la parte que hace tal alegación o aduce tal defensa.[41] La carga de la prueba es "un concepto procesal que se refiere a la tramitación y resolución equitativa y ordenada de una diferencia".[42] En el contexto de esta diferencia, que concierne a la evaluación de la compatibilidad con las normas de la OMC de una medida antidumping definitiva impuesta por los Estados Unidos, el Japón está obligado a acreditar *prima facie* una infracción de los artículos pertinentes del Acuerdo Antidumping. A este respecto, el Órgano de Apelación ha declarado que "la acreditación *prima facie* es aquella que requiere, a falta de una *refutación efectiva* por parte del demandado, que el Grupo Especial, como cuestión de derecho, se pronuncie a favor del reclamante que efectúe la acreditación *prima facie*".[43] Así pues, cuando el Japón presenta una acreditación *prima facie* con respecto a una alegación, incumbe a los Estados Unidos hacer una "refutación efectiva" de las pruebas y los argumentos del Japón, presentando sus propias pruebas y argumentos en apoyo de su afirmación de que los Estados Unidos cumplieron las obligaciones que les impone el Acuerdo Antidumping. Suponiendo que ambas partes presenten pruebas y argumentos, tendremos que ponderar y evaluar esas pruebas y esos argumentos para determinar si el Japón ha demostrado que los Estados Unidos actuasen de forma incompatible con las obligaciones que les impone el Acuerdo Antidumping.

C. RESEÑA DE LAS RECLAMACIONES DEL JAPÓN

7.29 El Japón afirma que los Estados Unidos infringieron varias disposiciones del Acuerdo Antidumping al imponer derechos antidumping a las importaciones de determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón. El Japón alega que la utilización de información sobre hechos adversos de que se tenía conocimiento para determinar el margen de dumping de las tres compañías sometidas a investigación es incompatible con los párrafos 3 y 4 del artículo 2, los párrafos 1, 6, 8 y 13 del artículo 6, el párrafo 3 del artículo 9 y el anexo II del Acuerdo Antidumping. El Japón afirma que la ley de los Estados Unidos, tanto en sí como en la forma en que se aplicó en este asunto, al requerir la inclusión de márgenes calculados sobre la base de hechos de que se tenía

[41] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 16.

[42] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*, WT/DS70/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, párrafo 198.

[43] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998, párrafo 104.

conocimiento para determinar el margen de dumping de todos los demás productores no sometidos a investigación, es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping. El Japón considera además que la exclusión, en el cálculo del valor normal, de determinadas ventas realizadas en el mercado interior a clientes vinculados, sobre la base de la aplicación del criterio de la plena competencia y la sustitución de esas ventas por ventas ulteriores son incompatibles con los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. El Japón alega que la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas formulada por los Estados Unidos es incompatible con los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. El Japón afirma además que la disposición de los Estados Unidos sobre la "producción cautiva", en sí y tal como se ha aplicado en este asunto, es incompatible con los párrafos 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 3 y con el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping, y que el análisis del daño y de la relación de causalidad realizado por la USITC eran incompatibles con los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. El Japón sostiene que ciertas medidas adoptadas por los Estados Unidos eran incompatibles con las obligaciones que les impone el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. Finalmente, el Japón afirma que ciertas leyes, reglamentos y procedimientos administrativos que regulan diversos aspectos de las investigaciones efectuadas y de la determinación formulada en el procedimiento antidumping que ha llevado a esta diferencia no son conformes a las obligaciones impuestas a los Estados Unidos, y que, por consiguiente, los Estados Unidos han actuado de forma incompatible con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech y con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo sobre la OMC.

7.30 Señalamos que no necesitamos llegar a conclusiones sobre todas estas alegaciones para dirimir la diferencia que se nos ha sometido. El Órgano de Apelación ha observado que "un grupo especial sólo necesita tratar las alegaciones que se deben abordar para resolver el asunto debatido en la diferencia".[44] No obstante, tenemos en cuenta también el precepto del Órgano de Apelación en el sentido de que "Los grupos especiales tienen que abordar las alegaciones respecto de las que es necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento por el Miembro de que se trate de esas recomendaciones y resoluciones con miras a 'asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros'".[45]

D. PRETENDIDAS INFRACCIONES COMETIDAS EN EL CÁLCULO DE LOS MÁRGENES DE DUMPING

1. Pretendidas infracciones de los artículos 2, 6 y 9 y del anexo II del Acuerdo Antidumping cometidas al utilizar información sobre hechos de que se tenía conocimiento para calcular los márgenes de dumping

7.31 El Japón alega que la utilización por el USDOC de información sobre hechos de que se tenía conocimiento en el caso de las ventas efectuadas por las sociedades sometidas a investigación era compatible con, en particular, el párrafo 8 del artículo 6 y el anexo II del Acuerdo Antidumping, dado que no se cumplieron las prescripciones aplicables a la utilización de información sobre los hechos conocidos. Segundo, el Japón afirma que la elección por el USDOC de hechos de naturaleza adversa entre los hechos de que se tenía conocimiento, basándose en la ley de los Estados Unidos que dispone que se pueden hacer inferencias desfavorables si una parte no coopera con la autoridad investigadora, era incompatible con esas disposiciones del Acuerdo Antidumping. Tercero, el Japón alega que la aplicación específica de información sobre hechos de que se tenía conocimiento en este asunto era incompatible con los párrafos 3 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, y que la aplicación

[44] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 22.

[45] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*, WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafo 223.

consiguiente del margen de dumping así calculado era incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.

a) NSC y NKK

7.32 El precio por tonelada del acero en rollos se basa a veces en el peso efectivo de los rollos y a veces en el "peso teórico" de los rollos, que es un peso estimado basado en las dimensiones del producto. Las tres compañías japonesas sometidas a investigación hicieron ventas sobre ambas bases durante el período objeto de la investigación. Para poder calcular los márgenes de dumping en este asunto sobre la base de una unidad de medida coherente, el USDOC pidió en el cuestionario inicial a las compañías japonesas sometidas a investigación que indicasen un factor de conversión del peso entre las ventas hechas sobre la base del peso efectivo y las ventas hechas sobre la base de un peso teórico.

i) Argumentos

7.33 El Japón alega que la NSC contestó inicialmente de buena fe a la petición de que indicase un factor de conversión del peso que, "al no conocer el peso real, la NSC no tiene medio alguno de calcular el factor de conversión del peso teórico al peso real solicitado".[46] Tras la determinación preliminar del USDOC y cuando se estaba preparando la verificación, la NSC descubrió en sus expedientes información acerca de los pesos efectivos de las ventas hechas sobre la base de un peso teórico, información que se llevaba en una base de datos sobre la producción que se mantenía separada de la base de datos principal sobre las ventas, que se llevaba en la sede de la empresa. En consecuencia, la NSC presentó un factor de conversión basado en esa información 14 días antes de la verificación.

7.34 Con respecto a la NKK, el Japón afirma que, en respuesta a la petición de que indicase un factor de conversión para las ventas hechas sobre la base de un peso teórico, la NKK declaró que era impracticable o imposible indicar un factor de conversión con respecto a tales ventas. Tras la determinación preliminar, la NKK descubrió que la KSC había utilizado una "estimación óptima" en sustitución del factor de conversión del peso y que el USDOC había aceptado ese procedimiento. La NKK presentó, nueve días antes de que se iniciase la verificación, su propio factor de conversión del peso, basándose en la misma metodología de una estimación óptima.

7.35 El Japón afirma que el USDOC actuó de forma incompatible con el Acuerdo Antidumping al negarse a aceptar la información proporcionada por cada una de esas compañías. El Japón sostiene que el USDOC cometió un error al concluir que esas compañías no habían cooperado en la investigación en toda la medida de sus posibilidades, y por consiguiente cometió un error al concluir que era procedente utilizar información sobre hechos adversos de que se tenía conocimiento. El Japón afirma que la cuestión no es si era razonable el plazo establecido por el USDOC para responder a los cuestionarios, sino si la NSC y la NKK habían presentado la información dentro de un plazo razonable. El Japón argumenta que dar muestras de flexibilidad cuando las circunstancias lo exigen es el signo distintivo de la sensatez. Según el Japón, el USDOC debería haber aceptado la información que se presentó antes de la verificación, dando al USDOC y a los solicitantes tiempo para que examinasen la información y formulasen observaciones al respecto.

7.36 El Japón afirma que el USDOC podría haber utilizado sin excesivas dificultades los factores de conversión presentados, y se remite al párrafo 3 del anexo II. El Japón sostiene que los Estados Unidos no demostraron que les hubiera perjudicado en forma alguna la demora en la presentación de la información, que podría haber sido verificada.[47] Además, el Japón aduce que el USDOC infringió

[46] *NSC Supplemental Section B Questionnaire Response*, en *Supp. B-24* (Prueba documental JP-29); Primera comunicación escrita del Japón, Anexo A-1, párrafo 95.

[47] De hecho, el Japón afirma que la información sobre los factores de conversión del peso se incluyó en el calendario de la verificación y, de hecho, fue verificada en el caso de la NKK, pero que la información y la

el párrafo 5 del anexo II al descartar y rechazar información proporcionada por una parte que había procedido en toda la medida de sus posibilidades. El Japón afirma que los Estados Unidos infringieron el párrafo 7 del anexo II al limitarse a utilizar información sobre los hechos de que se tenía conocimiento, pese a que ambas compañías habían cooperado como se dispone en ese párrafo. A juicio del Japón, ninguna de las dos compañías retuvo información y ambas cooperaron con la autoridad, por lo que no se cumplieron las condiciones básicas necesarias para que la determinación se basase en los hechos de que se tenía conocimiento.

7.37 El Japón también alega que no se notificó debidamente a la NKK la necesidad de indicar un factor de conversión y que no se dio a la NKK la debida oportunidad de responder y de defenderse, como, según el Japón, exigía el párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping; el Japón sostiene que los funcionarios del USDOC dieron instrucciones a la NKK en el sentido de que no necesitaba comunicar ningún factor de conversión. El Japón alega que el USDOC no verificó debidamente la información sobre los factores de conversión del peso presentada por la NKK y por la NSC, como lo dispone el párrafo 6 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. El Japón también sostiene que el USDOC no tuvo en cuenta las dificultades con que tropezaban la NSC y la NKK, como lo exige el párrafo 13 del artículo 6, ni prestó asistencia a esas compañías, como lo exige esa disposición.

7.38 El Japón se opone a la elección de los hechos de que se tenía conocimiento efectuada en ambos casos. El Japón afirma que los Estados Unidos, de conformidad con la práctica general que siguen a este respecto, hizo una inferencia desfavorable basada en el pretendido hecho de que las compañías no habían cooperado, y aplicó deliberadamente el margen más alto calculado como margen correspondiente a las ventas hechas por ambas compañías sobre la base de un peso teórico. El Japón afirma que la utilización de información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento para determinar los márgenes en el caso de las ventas efectuadas por un peso teórico por la NSC y la NKK era incompatible con el Acuerdo Antidumping.

7.39 El Japón también afirma que el hecho de que el USDOC rechazase pruebas y utilizase información sobre hechos adversos de que tenía conocimiento con respecto a la NSC y a la NKK era incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, que exige que las autoridades investigadoras realicen "una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal". El Japón afirma que, en el caso de las ventas de exportación de la NSC basadas en un peso teórico, el USDOC no calculó un precio de exportación, sino que, en vez de ello, asignó a esas ventas el margen más elevado determinado para ese tipo de productos. El Japón alega que el USDOC podría haber utilizado alguna forma de factor de conversión a fin de calcular unos precios de exportación sustitutivos para esas ventas. El Japón sostiene que la utilización de información sobre los hechos de que se tenía conocimiento no exime a las autoridades de sus obligaciones, sobre todo de la obligación de realizar una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal. Con respecto a la NKK, que no había hecho ventas basadas en un peso teórico más que en el mercado interior, el Japón afirma que el USDOC utilizó información sobre transacciones aisladas, que no guardaban ninguna relación con el valor normal medio global de la NKK, como hechos adversos de que se tenía conocimiento. Por consiguiente, el Japón alega que el USDOC infló el valor normal de esas ventas. Finalmente, el Japón sostiene que el hecho de que, según se afirma, el USDOC no calculase los márgenes correctamente con arreglo al artículo 2 llevó, a su vez, a la adopción de medidas

---

verificación de la información fueron suprimidas del expediente administrativo una vez que el USDOC decidió rechazar las comunicaciones, por considerarlas presentadas fuera de plazo, y utilizar información sobre hechos de que se tenía conocimiento. Señalamos que los hechos específicos relativos a los factores de conversión del peso, así como sus repercusiones sobre el cálculo de los márgenes de dumping, no son de importancia a los efectos de nuestra determinación, por lo que no hemos tomado en consideración las pruebas presentadas por el Japón a este respecto.

incompatibles con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping, que dispone que "La cuantía del derecho antidumping no excederá del margen de dumping establecido de conformidad con el artículo 2". El Japón afirma que la utilización errónea por el USDOC de información sobre hechos de que se tenía conocimiento llevó a la obtención de unos márgenes de dumping inflados y, por consiguiente, era incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.

7.40 Los Estados Unidos afirman que la información sobre hechos de que se tenía conocimiento fue aplicada a las ventas de la NSC y de la NKK de conformidad con el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, puesto que la información solicitada con respecto al factor de conversión del peso no se presentó dentro de los plazos razonables fijados por el USDOC. Los Estados Unidos reconocen que el artículo 351.301(b) de la reglamentación del USDOC establece una norma general en el sentido de que se considera presentada oportunamente la información comunicada al menos siete días antes de la verificación. Ahora bien, los Estados Unidos señalan que en el artículo 351.301(c) hay una excepción para las respuestas a los cuestionarios, respuestas que han de presentarse dentro del plazo indicado en el cuestionario (o dentro de cualquier prórroga que se conceda). La información solicitada sobre los factores de conversión del peso no se presentó dentro del plazo asignado para responder a los cuestionarios. Los Estados Unidos afirman que, por consiguiente, está claro que la NSC y la NKK no proporcionaron la información dentro de los plazos reglamentarios establecidos por los Estados Unidos, aunque habían tenido tiempo suficiente para hacerlo; incluyendo las prórrogas, se concedió un total de 87 días para responder al cuestionario.

7.41 Los Estados Unidos alegan que ni en el párrafo 8 del artículo 6 ni en el anexo II del Acuerdo Antidumping se define el "plazo prudencial". Según los Estados Unidos, los plazos fijados por el USDOC eran prudenciales, por lo que el USDOC estaba autorizado para hacer caso omiso de la información presentada un mes después de la expiración de esos plazos. Los Estados Unidos señalan que en los párrafos 1 y 3 del anexo II se establece el respeto de los plazos como condición independiente para la aceptación de información. Los Estados Unidos afirman que se privaría de sentido al requisito de la puntualidad establecido en el anexo II si se aceptara el argumento del Japón de que la información de que se trate, siempre que sea de poca importancia, ha de aceptarse si se presenta antes de que tenga lugar la verificación.

7.42 Los Estados Unidos sostienen que se dio amplia oportunidad de proporcionar información y de presentar pruebas, como lo exige el párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. En definitiva, la NSC y la NKK tuvieron 87 días para responder a los cuestionarios, plazo muy superior a los 30 días exigidos por el párrafo 1.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, pero esas compañías, en vez de indicar el factor de conversión del peso que se les había pedido, se limitaron a contestar repetidamente que no era posible o no era necesario proporcionar esa información.[48] Los Estados Unidos alegan que el párrafo 6 del anexo II, aunque exige que, si se rechazan informaciones, se dé la oportunidad de presentar pruebas y de dar nuevas explicaciones, también hace referencia a las limitaciones de tiempo con que actúa la autoridad investigadora, y no puede interpretarse en el sentido de que da una oportunidad ilimitada de presentar nueva información.

7.43 Los Estados Unidos afirman asimismo que la utilización de información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento en el caso de la NSC y de la NKK era admisible de conformidad con los párrafos 5 y 7 del anexo II. El párrafo 5 exige que las autoridades acepten la información, aunque ésta no sea óptima, si la compañía ha procedido en toda la medida de sus posibilidades. Sin embargo, los Estados Unidos alegan que la NSC y la NKK no procedieron en toda

[48] Los Estados Unidos rechazan el argumento del Japón de que algunos funcionarios del USDOC informaron erróneamente a la NKK sobre la necesidad de presentar la información solicitada. Como a este respecto no examinamos la reclamación del Japón basada en el párrafo 1 del artículo 6, no necesitamos abordar esta cuestión. No obstante, señalamos que no se discute que el USDOC notificó a las compañías sometidas a investigación la solicitud de información sobre la conversión del peso en el cuestionario inicial.

la medida de sus posibilidades, puesto que muy bien podrían haber presentado la información dentro de los plazos, como lo demostraba el hecho de que, en definitiva, así lo hicieron. Los Estados Unidos afirman que, cuando una compañía no actúa en toda la medida de sus posibilidades, se considera que no coopera y, en consecuencia, el USDOC está autorizado por el párrafo 7 del anexo II a utilizar información sobre los hechos adversos de que se tenga conocimiento.

7.44 Los Estados Unidos afirman que el USDOC no actuó de manera incompatible con el párrafo 6 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping cuando se negó a verificar los factores de conversión de la NSC y de la NKK que se habían presentado fuera de plazo. El párrafo 6 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping dispone claramente que la autoridad investigadora sólo está obligada a verificar la información presentada oportunamente en la que se basen sus conclusiones. Los Estados Unidos alegan que ésa no era la situación en este asunto, por lo que no era necesario verificar la información presentada sobre los factores de conversión del peso.[49] Finalmente, los Estados Unidos afirman que el USDOC prestó toda la asistencia requerida por el párrafo 13 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.[50]

7.45 Los Estados Unidos sostienen que la utilización por el USDOC de información sobre hechos de que se tenía conocimiento, incluyendo su utilización de inferencias adversas, en relación con las ventas afectadas por el factor de conversión del peso era plenamente compatible con el párrafo 4 del artículo 2 y el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos afirman que el USDOC aplicó la información sobre hechos adversos de que se tenía conocimiento a las ventas de la NSC y de la NKK basadas en un peso teórico, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos explican que, con respecto a las ventas de la NKK basadas en un peso teórico, el USDOC partió del precio medio ponderado más alto por producto, lo promedió con los datos relativos a las ventas basadas en el peso real, y después comparó el precio de exportación medio ponderado de determinados productos con los valores normales medios ponderados más similares, con lo que realizó una comparación equitativa de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Con respecto a la NSC, el USDOC atribuyó inmediatamente un margen de dumping fundándose en las ventas del mismo producto basadas en el peso real, puesto, que a juicio de los Estados Unidos, ninguna de las disposiciones del párrafo 4 del artículo 2 o del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping obliga a las autoridades a calcular primero un precio de exportación y solamente después a determinar el margen de dumping apropiado. Dado que los márgenes de dumping se establecieron en los tres casos de conformidad con el artículo 2 del Acuerdo Antidumping, los Estados Unidos afirman que la alegación del Japón de que se infringió el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping ha de ser desestimada automáticamente también.

7.46 Como la NSC y la NKK podrían haber proporcionado oportunamente la información pero no lo hicieron, no procedieron en toda la medida de sus posibilidades y no cooperaron con el USDOC con respecto a esa petición de información. En consecuencia, los Estados Unidos sostienen que el USDOC procedió justificadamente al rechazar los datos presentados fuera de plazo y al hacer una inferencia adversa cuando eligió entre los hechos de que se tenía conocimiento.

7.47 A juicio de los Estados Unidos, las disposiciones del Acuerdo relativas a los hechos de que se tenga conocimiento, incluyendo el párrafo 7 del anexo II, permiten hacer inferencias adversas cuando una parte no coopere al no proporcionar la información en litigio. Los Estados Unidos afirman que

[49] Los Estados Unidos consideran que carece de importancia el hecho de que inicialmente estuviera previsto que la verificación incluyese el factor de conversión. El USDOC proyectaba verificar la información que obtuviera provisionalmente hasta que se hubieran decidido sobre su aceptación. Una vez que el USDOC decidió no aceptar la información sobre el factor de conversión del peso, por haber sido presentada fuera de plazo, ya no estaba obligado a verificarla.

[50] Los Estados Unidos argumentan además que esa disposición exige que las autoridades tengan debidamente en cuenta las dificultades con que tropiecen en particular las pequeñas empresas, entre las que no están incluidas ni la NSC ni la NKK, y sostienen que nunca se solicitó asistencia.

esta posibilidad de hacer inferencias desfavorables es importante a fin de dar a los exportadores un incentivo para que respondan a los cuestionarios completa y oportunamente. Los Estados Unidos alegan que el principio que se discute aquí es sencillo: el derecho, conferido por el Acuerdo, de las autoridades a establecer unos plazos prudenciales para la presentación de información y a utilizar la información sobre los hechos de que se tenga conocimiento cuando una parte no responda a un cuestionario dentro de esos plazos prudenciales. Cuando, como ocurre aquí, una compañía sometida a investigación no presenta los datos solicitados hasta mucho tiempo después de que haya expirado el plazo prudencial fijado para que los presente, el Acuerdo no obliga a la autoridad investigadora a aceptar y utilizar los datos presentados con retraso.[51] Análogamente, los Estados Unidos alegan que el Acuerdo permite a las autoridades hacer inferencias desfavorables al elegir entre los hechos de que se tenga conocimiento cuando una parte no haya procedido en toda la medida de sus posibilidades para proporcionar oportunamente la información solicitada. Así pues, el Acuerdo deja a las autoridades investigadoras en libertad de fijar y aplicar plazos para recibir información, en función de la fecha para la que estimen que necesitan la información, siempre que den a las partes interesadas un plazo prudencial para presentar sus comunicaciones. Los Estados Unidos concluyen que la interpretación propuesta por el Japón con respecto a la utilización y selección de información sobre los hechos de que se tenga conocimiento privaría de contenido a todo derecho de los Miembros a establecer plazos, por lo que los Estados Unidos consideran que esa interpretación es inaceptable y no responde a lo que pretende el Acuerdo.

7.48 En cuanto a los detalles de este asunto, el Brasil considera que se castigó a la NSC y a la NKK por no haber respetado los plazos al presentar una información de poca importancia. Corea considera que en el caso de la NSC y de la NKK se aplicó un margen punitivo. Además, Corea afirma que el USDOC, al aplicar un margen de dumping como resultado de la utilización de información sobre los hechos de que se tenía conocimiento, en vez de simplemente utilizar información procedente de fuentes secundarias para obtener el factor de conversión del que no se disponía, no realizó una comparación equitativa, como lo exige el Acuerdo Antidumping.[52]

ii) Constatación

7.49 El Japón afirma que el USDOC actuó de forma incompatible con las prescripciones del párrafo 8 del artículo 6 y del anexo II del Acuerdo Antidumping al utilizar información sobre los hechos de que se tenía conocimiento para determinar el margen de dumping de la NSC y de la NKK.[53] Los Estados Unidos sostienen que la utilización de información sobre los hechos de que se tenía conocimiento se basó en una interpretación admisible del párrafo 8 del artículo 6 y estaba justificada en las circunstancias de este asunto. El Japón también afirma que los hechos "adversos" concretos de que se tenía conocimiento y sobre los que se utilizó información eran improcedentes, ya que se eligieron basándose en una determinación injustificada en el sentido de que la NSC y la NKK no habían cooperado en toda la medida de sus posibilidades. En cambio, los Estados Unidos sostienen

[51] Los Estados Unidos afirman que la práctica del USDOC de aceptar pequeñas correcciones a datos presentados oportunamente no constituye un amplio resquicio por el que puedan tener entrada los datos que las compañías sometidas a investigación se hayan negado en absoluto a comunicar en sus respuestas a los cuestionarios.

[52] Como no abordamos la pretendida reclamación del Japón sobre la "práctica general" del USDOC en lo que se refiere a los hechos de que se tiene conocimiento, no hemos resumido los argumentos de las partes y de los terceros a este respecto. Esos argumentos figuran en los anexos del presente informe.

[53] Como se señala más arriba, hemos llegado a la conclusión de que no está comprendida en nuestro mandato la "práctica general" de los Estados Unidos en lo que se refiere a la utilización de información sobre los hechos de que se tiene conocimiento. En consecuencia, limitamos nuestro análisis a la determinación formulada por el USDOC en este asunto.

que es admisible hacer inferencias desfavorables al elegir entre los hechos de que se tiene conocimiento y que la decisión de aplicar tal inferencia en este asunto estaba plenamente justificada.

7.50 La primera cuestión que tenemos que abordar para resolver este problema es en qué circunstancias autoriza el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping a una autoridad investigadora a utilizar información sobre los hechos de que se tenga conocimiento. El párrafo 8 del artículo 6 dispone lo siguiente:

> "En los casos en que una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. Al aplicar el presente párrafo se observará lo dispuesto en el anexo II."

En el anexo II se establecen otras condiciones y se hacen otras consideraciones en relación con la utilización de información sobre los hechos de que se tenga conocimiento en un asunto determinado.

7.51 Las condiciones establecidas en el párrafo 8 del artículo 6 para utilizar información sobre los "hechos de que se tenga conocimiento" parecen bastante claras a primera vista. En el caso de que una parte interesada "niegue el acceso" a la información necesaria dentro de un plazo prudencial, "no la facilite" dentro de un plazo prudencial o "entorpezca significativamente la investigación", la autoridad investigadora podrá formular determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. Así pues, el párrafo 8 del artículo 6 garantiza que la autoridad investigadora pueda dar cima a una investigación y formular determinaciones con arreglo al Acuerdo Antidumping sobre la base de **hechos** incluso en el caso de que una parte interesada no pueda o no quiera proporcionar dentro de un plazo prudencial la información necesaria.

7.52 La cuestión que se nos plantea es si el USDOC procedió correctamente al concluir que la NKK y la NSC negaban el acceso a la información necesaria o de otro modo no facilitaban esa información dentro de un plazo prudencial.[54] El Japón hace extensas alegaciones en el sentido de que el USDOC cometió un error al utilizar información sobre los hechos "adversos" de que se tenía conocimiento en este asunto. Ahora bien, antes de abordar la cuestión de la utilización de información sobre los hechos "adversos" de que se tenía conocimiento, tenemos que estudiar si el USDOC procedió correctamente con arreglo al párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al formular su determinación sobre la base de los hechos de que se tenía conocimiento. Si el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 al utilizar información sobre los hechos de que se tenía conocimiento, la cuestión de la elección específica de los hechos que tuvo en cuenta es, a nuestro juicio, puramente académica.

7.53 La cuestión en el caso tanto de la NSC como de la NKK en primera instancia es si el USDOC actuó de manera compatible con el párrafo 8 del artículo 6 y con las disposiciones del anexo II al rechazar la información que se le había presentado efectivamente y al utilizar, en vez de ella, información sobre los hechos de que se tenía conocimiento. Ambas compañías presentaron la información solicitada sobre el factor de conversión del peso aplicado a sus ventas basadas en un peso teórico bastante después de la expiración de los plazos fijados para responder a los cuestionarios en los que se había solicitado la información, pero antes de la verificación.

7.54 Los Estados Unidos alegan que esa información no se presentó de conformidad con las disposiciones reglamentarias de los Estados Unidos sobre los plazos para la presentación de información y que, por consiguiente, era razonable devolver la información y negarse a verificarla y a tomarla en consideración para formular sus determinaciones. Ahora bien, esos plazos no están

[54] No se ha afirmado que las tres compañías sometidas a investigación entorpecieran significativamente la investigación.

previstos en el propio Acuerdo Antidumping. El Acuerdo Antidumping dispone que se puede utilizar información sobre los hechos de que se tenga conocimiento si no se facilita dentro de un plazo prudencial la información necesaria. Un "plazo prudencial" no corresponderá en todos los casos a unos plazos preestablecidos que se hayan fijado en reglamentaciones generales. Reconocemos que, para el buen funcionamiento de la administración, las autoridades investigadoras establecen, y de hecho tienen que establecer, tales plazos. Sin embargo, el rígido respeto de tales plazos no es suficiente en todos los casos para llegar a la conclusión de que la información no se presentó dentro de un plazo prudencial y de que, en consecuencia, se puede utilizar la información sobre los hechos de que se tenga conocimiento.[55]

7.55 A este respecto, señalamos que el párrafo 3 del anexo II dispone, en la parte pertinente, que "Al formular las determinaciones deberá tenerse en cuenta toda la información verificable, presentada adecuadamente de modo que pueda utilizarse en la investigación sin dificultades excesivas, facilitada a tiempo […]". Consideramos que la información, particularmente cuando se presenta efectivamente a tiempo de ser verificada y cuando efectivamente puede verificarse[56], debe generalmente aceptarse, a menos que al hacerlo se menoscabe la capacidad de la autoridad investigadora para completar la investigación dentro de los plazos establecidos por el Acuerdo. Tal podría ser el caso, por ejemplo, si la respuesta a la totalidad del cuestionario se presentase inmediatamente antes de la expiración del plazo fijado para la verificación. Sin embargo, en este asunto parece claro que se podría haber verificado y utilizado la información, pero que en vez de ello se decidió rechazarla porque se había presentado fuera de plazo. Del conjunto del Acuerdo Antidumping se desprende que uno de los principales elementos que rigen las investigaciones antidumping es el objetivo consistente en lograr que la adopción de decisiones sea objetiva y se base en los hechos. El párrafo 8 del artículo 6 y el anexo II contribuyen a la consecución de ese objetivo al hacer que la autoridad investigadora, incluso cuando no pueda obtener la información óptima como base para adoptar su decisión, pueda basarse para tomar su decisión en hechos, aunque esos hechos tal vez no constituyan más que una segunda opción desde el punto de vista cualitativo. Sin embargo, esto no es razón para negarse a tomar en consideración una información dada simplemente porque se haya presentado fuera de un plazo predeterminado, si se presenta dentro de un plazo que sea prudencial en las circunstancias del caso, es decir, un plazo que permita verificar la información y utilizarla para formular la determinación, teniendo debidamente en cuenta los plazos fijados en el Acuerdo Antidumping para completar la investigación y el tiempo necesario para que la autoridad investigadora así lo haga. En este asunto, consideramos importante que la información presentada fuera del plazo, pero antes de la verificación, no fuera información nueva sobre cuestiones tales como los precios, los costos o los ajustes que no se hubiera presentado nunca anteriormente y que exigiese una extensa verificación. No parece que en este asunto se tomase en modo alguno en consideración si se podría haber tenido en cuenta el factor de conversión del peso.

[55] El Japón afirma que la información se presentó tan pronto como las compañías supieron que podían proporcionar la información y antes de la verificación, y que la presentación tardía de la información fue conforme a determinadas disposiciones de las reglamentaciones pertinentes de los Estados Unidos. Los Estados Unidos alegan que el Japón interpreta erróneamente las reglamentaciones pertinentes de los Estados Unidos y que la información se presentó un mes después de haber expirado el plazo aplicable. Aquí no nos incumbe interpretar las reglamentaciones de los Estados Unidos ni juzgar si la NSC y la NKK actuaron de conformidad con las reglamentaciones de los Estados Unidos al presentar los factores de conversión del peso. La cuestión que estamos estudiando aquí es si el USDOC tenía derecho, con arreglo al párrafo 8 del artículo 6, a rechazar una información que consideraba que se había presentado después de la expiración de los plazos establecidos por el USDOC, pero antes de la verificación, y utilizar, en vez de ella, la información sobre los hechos de que se tenía conocimiento.

[56] Parece que de hecho se verificó la información sobre el factor de conversión del peso aplicado por la NKK, pero que esa información fue rechazada posteriormente, por haber sido presentada fuera de plazo, y que se suprimieron del expediente de la verificación los pasajes pertinentes. *64 Fed. Reg. 24363* (6 de mayo de 1999), Prueba documental JP-12.

7.56 En su determinación definitiva, el USDOC explicó su decisión con respecto a la NSC:

> "Las pruebas indican que la NSC llevaba habitualmente, en el curso de sus actividades normales, la información solicitada, pero que obtenerla no era, sencillamente, prioritario. Independientemente de quién concretamente conociese esa información, bien el departamento de ventas, bien el departamento de producción, los datos existían y podrían haberse obtenido fácilmente. El hecho de que la NSC pudiera proporcionar esa información poco después de formularse la determinación preliminar apoya también la conclusión de que podría haberlo hecho dentro del plazo solicitado. Por otra parte, al Departamento le es imposible determinar si las alegaciones de la NSC de que cometió un error por inadvertencia son válidas o meramente responden a sus propios intereses. Así pues, esas alegaciones son insuficientes para refutar las pruebas que demuestran que la información solicitada era fácil de obtener. […]
>
> Como los datos de la NSC sobre la conversión no se habían presentado oportunamente y no constituían una corrección de poca importancia, el Departamento comunicó a la NSC, durante la verificación, que no aceptaría los factores de conversión del peso teórico al peso real y devolvió los datos el 12 de abril de 1999. […]
>
> Como la NSC no proporcionó oportunamente la información solicitada, […] el Departamento ha formulado su determinación acerca de las ventas basadas en un peso teórico sobre la base de los hechos de que tenía conocimiento. Además, el Departamento constata que la NSC, al no proporcionar hasta bastante después de la expiración del plazo fijado para la respuesta el factor de conversión del peso teórico que podría haber facilitado cuando se le pidió inicialmente, no cooperó al no proceder en toda la medida de sus posibilidades. […] El hecho de que la NSC proporcionase en último término tal factor demuestra que podría haberlo hecho mucho antes […]." [57]

7.57 Por consiguiente, para nosotros está claro que, en el caso de la NSC, el USDOC rechazó la información que se le presentó efectivamente, aunque no dentro del plazo fijado, pese a que esa información se presentó con antelación suficiente para poder verificarla y utilizarla en el cálculo del margen de dumping de la NSC. A nuestro juicio, sobre la base de las pruebas de que disponía el USDOC cuando formuló la determinación, una autoridad investigadora imparcial y objetiva que hubiera evaluado esas pruebas no podría haber llegado a la conclusión de que la NSC no había proporcionado dentro de un plazo prudencial la información necesaria. Así pues, concluimos que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 al utilizar información sobre los hechos de que tenía conocimiento para formular su determinación del margen de dumping de la NSC.

7.58 Con respecto a la NKK, el USDOC declaró en su determinación definitiva lo siguiente:

> "Como los datos sobre el factor de conversión aplicado por la NKK no se presentaron oportunamente, el Departamento los rechazó por carta de fecha 12 de abril de 1999. Por consiguiente, el Departamento no ha tomado en consideración esos datos ni los ha incluido en el expediente oficial de las actuaciones. […] El Departamento no está de acuerdo con la afirmación de la NKK de que se verificaron esos datos. Antes bien, en la fase de verificación el Departamento comunicó expresamente a la NKK y a su abogado que no aceptaría el factor de conversión y que daría instrucciones expresas a la NKK para que presentase esa información a fin de incluirla en el expediente si el

[57] *64 Fed. Reg. 24361-362* (6 de mayo de 1999), Prueba documental JP-12.

> Departamento determinase que era oportuna. No obstante, todo argumento sobre la exactitud de esos datos es puramente académico, porque los datos en cuestión ya no forman parte del expediente que obra en poder del Departamento. […]
>
> Además, el Departamento constata que la NKK, al no presentar hasta bastante después de la expiración del plazo fijado para la respuesta el factor de conversión del peso teórico que podría haber proporcionado cuando se le pidió inicialmente, no cooperó al no proceder en toda la medida de sus posibilidades. La afirmación de la NKK de que podría calcular un factor de conversión en febrero de 1999 pero que no había podido obtener tal factor en la fecha en la que había que presentar las respuestas al cuestionario no resiste un atento examen. La NKK, aunque alega que no entendió lo que quería el Departamento cuando este solicitó inicialmente un "factor de conversión", aunque no lo dijo entonces, y que carecía de los datos necesarios para calcularlo, […] debería haber propuesto al Departamento el tipo de factor de conversión que en definitiva calculó y debería haber explicado por qué no era factible obtener un factor más exacto. En vez de ello, la NKK se limitó a desatender las repetidas peticiones del Departamento. El hecho de que la NKK proporcionase en último término tal factor demuestra que podría haberlo hecho mucho antes."[58]

7.59 Por consiguiente, para nosotros está claro que, también en el caso de la NKK, el USDOC rechazó la información que se le había presentado efectivamente, aunque no dentro del plazo fijado, a pesar de que esa información se presentó con antelación suficiente como para poder verificarla y utilizarla para calcular el margen de dumping de la NKK. A nuestro juicio, sobre la base de las pruebas de que disponía el USDOC cuando formuló la determinación, una autoridad investigadora imparcial y objetiva que hubiera evaluado esas pruebas no podría haber llegado a la conclusión de que la NKK no había proporcionado dentro de un plazo prudencial la información necesaria. Así pues, concluimos que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 al utilizar información sobre los hechos de que se tenía conocimiento para formular su determinación del margen de dumping de la NKK.

7.60 Habiendo determinado que una autoridad investigadora objetiva e imparcial no habría podido, sobre la base de las pruebas presentadas en esta diferencia, haber llegado a la conclusión de que la NKK y la NSC no habían proporcionado dentro de un plazo prudencial la información necesaria, no consideramos necesario ni procedente abordar las alegaciones y argumentos adicionales del Japón sobre la utilización, en la investigación que llevó a esta diferencia, de información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento, ni sobre la compatibilidad de las medidas tomadas por el USDOC con el párrafo 4 del artículo 2, los párrafos 1, 6 y 13 del artículo 6, el párrafo 3 del artículo 9 y el anexo II del Acuerdo Antidumping.

b) KSC

7.61 En su cuestionario inicial, el USDOC pidió a los productores japoneses que vendían los productos de acero objeto de estudio a compradores vinculados en los Estados Unidos que proporcionasen información sobre los precios de reventa y los ulteriores costos de fabricación que habían de utilizarse para calcular un precio de exportación reconstruido de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. La KSC hace una parte considerable de sus ventas en los Estados Unidos a la California Steel Industries ("CSI"), compañía de la que posee un 50 por ciento en una empresa conjunta con la compañía brasileña Companhia Vale do Rio Doce ("CVRD"). La propia CSI, aunque está vinculada a la KSC, actuó como solicitante en la investigación antidumping. La KSC pidió inicialmente que se la eximiese de responder a esta sección del cuestionario, afirmando que no podía proporcionar la información solicitada. El USDOC continuó

[58] *64 Fed. Reg. 24363* (6 de mayo de 1999), Prueba documental JP-12.

pidiendo a la KSC que facilitase la información pedida. La KSC respondió que no podía proporcionar la información solicitada. La KSC sostuvo que no controlaba a la CSI y que no podía obtener de ella la información necesaria. El USDOC concluyó que la KSC no había procedido en toda la medida de sus posibilidades para tratar de obtener de la CSI los datos solicitados, por lo que decidió utilizar información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento a fin de determinar el margen de dumping atribuible a las ventas a la CSI. El USDOC utilizó el segundo margen de dumping más alto por productos calculado para las ventas de la KSC a clientes no vinculados en los Estados Unidos como margen de dumping para las ventas efectuadas por conducto de la CSI.

i) Argumentos

7.62 El Japón afirma que el USDOC infringió el párrafo 8 del artículo 6 y el anexo II del Acuerdo Antidumping al determinar que la KSC no había cooperado o había retenido información y que, por consiguiente, estaba justificado utilizar información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento. El Japón señala que la CSI no era meramente un cliente vinculado de la KSC, sino que era un solicitante en la investigación antidumping sobre las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón. El Japón alega que la KSC no ocultó ninguna información al USDOC, puesto que la información solicitada no estuvo nunca en su poder sino en poder de la CSI. El Japón señala que el USDOC trató a la KSC y a la CSI como una entidad única y supuso, por lo tanto, que la KSC tenía un control suficiente sobre la CSI como para obligarla a cooperar. El Japón sostiene que la KSC, pese a sus esfuerzos, no pudo convencer a la CSI para que le proporcionase la información solicitada. El Japón alega que la KSC, sin la cooperación voluntaria de la compañía copropietaria, la CVRD, no podía obligar a la CSI a que le facilitase la información pedida. El Japón sostiene que el Acuerdo de Accionistas, que los Estados Unidos afirman que confirió a la KSC ciertas facultades para obtener la información solicitada, no refleja, de hecho, la forma en que la compañía funcionaba en la práctica.[59] El Japón subraya además que la KSC trató efectivamente de ejercer los derechos que le confería el Acuerdo de Accionistas, pero que pese a ello no pudo obtener la información solicitada.

7.63 Por otra parte, el Japón afirma que el USDOC no prestó la asistencia requerida por el párrafo 13 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y por el párrafo 7 de su anexo II. La KSC invirtió unos recursos considerables para tratar de convencer a la CSI y a la CVRD de que ayudasen a la KSC a atender la petición del USDOC.[60] La KSC explicó y documentó que no tenía ninguna forma de obligar a la CSI a compartir datos sobre la ulterior elaboración y la reventa, a causa de la estructura y la gestión de la empresa conjunta. El Japón alega que la KSC explicó al USDOC que el Acuerdo de Accionistas no concedía ni a la KSC ni a la CVRD ningún control real de las operaciones cotidianas de la CSI.[61] El Japón afirma que sólo una persona controlaba las actividades cotidianas de la CSI: su Presidente, el Sr. Gonçalves, como lo demuestra la decisión de la CSI de actuar como solicitante en

[59] Según el Japón, las cartas enviadas en papel con membrete de la CSI por el Sr. Gonçalves, Presidente y principal funcionario ejecutivo de la CSI, constituyen una prueba objetiva de la forma en que operaba la CSI. Véanse *Mr. Gonçalves Letter to KSC of 29 Oct. 1998* (Prueba documental JP-42(f)), *Mr. Gonçalves Letter to KSC of 6 Nov. Dec. 1998* (Prueba documental JP-42(h)) y *Mr. Gonçalves Letter to KSC of 14 Dec. 1998* (Prueba documental JP-42(m)). El Japón señala que en la Prueba documental JP-93(d) hay más información que demuestra cómo la compañía y sus accionistas hacían regularmente caso omiso del Acuerdo de Accionistas.

[60] Véanse en la Prueba documental JP-42 el calendario de los acontecimientos y las cartas en que la KSC, según se afirma, solicita asistencia.

[61] *KSC Sales Verification Report*, en 21 y 22 (se transcriben algunos pasajes en US/B-21 y en la Prueba documental JP-42(y)), y *Shareholders' Agreement*, que figura como anexo de la Prueba documental JP-42.

este asunto.[62] El Japón sostiene que el USDOC no estableció adecuadamente los hechos al hacer caso omiso de las pruebas de que la CSI no estaba dispuesta a proporcionar la información pedida y de que la CVRD, participante en la empresa conjunta con la KSC, era competidora de la KSC en el mercado de los Estados Unidos, por lo que tampoco tenía interés en ayudar a la KSC en la investigación antidumping realizada en los Estados Unidos. Así pues, la KSC no poseía la información solicitada ni tenía medios de obtenerla. En consecuencia, el Japón sostiene que el USDOC actuó de forma incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping al concluir que era procedente utilizar información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento.

7.64 El Japón afirma que la utilización por el USDOC del segundo margen más elevado de las ventas de la KSC como información sobre hechos de que se tenía conocimiento en relación con las transacciones de la CSI era incompatible con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, que regula el cálculo del precio de exportación. El Japón alega que el USDOC no tenía ninguna preocupación específica por la falta de fiabilidad del precio de exportación de la KSC a la CSI, pero procedió a calcular un precio de exportación, para lo que se requería información sobre la reventa y sobre la ulterior fabricación, partiendo de la hipótesis de que, como la KSC y la CSI estaban vinculadas, era necesario conocer los precios de reventa a la CSI. El Japón afirma que, cuando no se proporcionaron esos precios, el USDOC no determinó un precio de exportación para las ventas de la KSC a la CSI, sino que, en vez de ello, aplicó un margen calculado a partir de otras ventas. El Japón sostiene que esto era incompatible con el párrafo 3 del artículo 2, que permite calcular un *precio* de exportación reconstruido, pero no imponer un *margen*. Finalmente, el Japón sostiene que los Estados Unidos, al utilizar indebidamente información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento, aplicaron en definitiva un derecho antidumping superior al margen de dumping, de forma incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.

7.65 Los Estados Unidos alegan que el Acuerdo Antidumping autorizaba a aplicar información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento a parte de las ventas de la KSC, dado que la KSC no había procedido en toda la medida de sus posibilidades en lo que se refería a la presentación de los datos solicitados sobre las ventas que había realizado por conducto de la CSI, empresa vinculada a ella en los Estados Unidos. Los Estados Unidos señalan que el USDOC pidió la información tres veces, y que la KSC pidió dos veces que se la eximiese de la obligación de comunicar esa información y en la tercera ocasión alegó que no podía presentar los datos porque la CSI no estaba dispuesta a comunicárselos. No obstante, los Estados Unidos sostienen que la KSC nunca tan siquiera planteó la cuestión en el Consejo de Administración de la CSI, dos de cuyos cuatro miembros son designados por la KSC, nunca trató de ejercer determinados derechos que le confiere el Acuerdo de Accionistas, a fin de obtener la información solicitada, y nunca planteó directamente la cuestión al otro participante en la empresa conjunta, la CVRD.[63] Los Estados Unidos afirman que la KSC, incluso si la CVRD se negaba a cooperar, tenía, con arreglo al Acuerdo de Accionistas, medios internos de forzar la resolución de la cuestión y de obtener la información. En opinión de los Estados Unidos, el hecho de que la KSC no utilizase esos medios indica que aceptaba la negativa de la CSI a presentar la información solicitada. Como resultado de ello, la KSC no proporcionó dentro de un plazo prudencial la información solicitada, por lo que el USDOC tenía pleno derecho a aplicar la información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento a la parte de las ventas efectuadas por la KSC en los Estados Unidos que entraba en el mercado de los Estados Unidos por conducto de la CSI.

[62] A juicio del Japón, ésta es una de las muchas maneras en que el funcionamiento efectivo de la CSI no respondía a la finalidad aparente del Acuerdo de Accionistas. En la Prueba documental JP-93(d) figura una lista completa.

[63] *KSC Sales Verification Report*, en 20 a 22 (Prueba documental JP-42(y)), Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, Anexo A-2, párrafo B-20.

7.66 Los Estados Unidos alegan que la obligación de prestar asistencia establecida en el párrafo 13 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping invocada por el Japón se refiere en particular a las pequeñas empresas, siendo así que la KSC es una de las mayores compañías del Japón y uno de los mayores productores de acero del mundo. Los Estados Unidos afirman que el USDOC no tenía ninguna obligación de asesorar a la KSC sobre las medidas que ésta debía adoptar para responder al cuestionario y alegan que la información pedida era clara e inequívoca. En todo caso, los Estados Unidos sostienen que, en contra de lo que afirma el Japón, la KSC nunca solicitó tal asistencia.

7.67 Finalmente, los Estados Unidos sostienen que no actuaron de forma incompatible con las prescripciones del párrafo 3 del artículo 2 al aplicar, como información sobre los hechos de que se tenía conocimiento, un margen basado en otras ventas de la KSC como margen de las ventas a la CSI, en vez de tratar de calcular un precio de exportación basándose en los hechos de que se tenía conocimiento. Los Estados Unidos sostienen que la negativa de la KSC a proporcionar la información necesaria para reconstruir un precio de exportación obligó al USDOC a utilizar la información sobre el margen, ya que era imposible reconstruir un precio de exportación sobre la base de información acerca de los hechos de que se tenía conocimiento. Los Estados Unidos rechazan el otro argumento del Japón en el sentido de que la determinación formulada por el USDOC era incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo y sostienen que el USDOC calculó correctamente el margen de la KSC y, por consiguiente, tenía derecho a imponer una medida definitiva por el importe del margen calculado.

7.68 Con respecto a los detalles de este asunto, el Brasil pone en tela de juicio la utilización de información sobre los hechos de que se tenía conocimiento, habida cuenta de que la KSC se enfrentó con la negativa de la CSI, que era solicitante en este asunto, a proporcionar la información. Corea se opone a que se aplique a la KSC la información sobre los hechos de que se tenía conocimiento, puesto que fue la CSI y no la KSC quien se negó a cooperar. Chile considera que los Estados Unidos actuaron de forma incompatible con el Acuerdo Antidumping al castigar a la KSC por no haber proporcionado una información que obraba en poder de la CSI, que era solicitante en este asunto. Según Chile, no era razonable que el USDOC requiriese la cooperación entre dos compañías que tenían un conflicto de intereses tan claro. Chile afirma que, en todo caso, el párrafo 8 del artículo 6 y el anexo II no permiten elegir la información sobre los hechos más adversos de que se tenga conocimiento cuando una parte se niegue a cooperar y no se proporcione cierta información. Las CE no están de acuerdo con el Japón en que la información sobre los hechos de que se tenga conocimiento sólo pueda utilizarse como información complementaria neutral. Al elegir entre los hechos de que se tiene conocimiento para utilizar la información relativa a ellos, las autoridades pueden tener en cuenta el grado de cooperación de la parte de que se trate. Si un exportador se niega a proporcionar determinada información, cabe lógicamente inferir que esa información es desfavorable para sus intereses.

ii) Constatación

7.69 Conforme al párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y como se ha indicado más arriba, cuando una parte "no […] facilite" dentro de un plazo prudencial la información necesaria, las autoridades investigadoras podrán formular su determinación sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. En este asunto no se discute que la KSC no proporcionó la información solicitada sobre los precios de reventa y los ulteriores costos de elaboración relativos a las ventas efectuadas por conducto de la CSI, empresa vinculada a ella. Así pues, parece que el USDOC procedió correctamente al decidir utilizar la información sobre los hechos de que se tenía conocimiento en lugar de la información no proporcionada por la KSC sobre los ulteriores costos de elaboración de la CSI, dado que esa información necesaria no se facilitó dentro de un plazo prudencial.

7.70 En realidad, el argumento del Japón relativo a la utilización de información sobre los hechos de que se tenía conocimiento con respecto a la KSC se centra, no en la utilización de esa información *per se*, sino en la naturaleza "desfavorable" de la información utilizada efectivamente sobre los hechos de que se tenía conocimiento. El argumento de las partes a este respecto se centra en el párrafo 7 del anexo II del Acuerdo Antidumping, que en la parte pertinente dispone lo siguiente:

> "Como quiera que sea, es evidente que si una parte interesada no coopera, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado."

Las partes han discutido mucho sobre si esa disposición autoriza a una autoridad investigadora a concluir que una parte no ha cooperado y, en consecuencia, a utilizar información sobre los hechos "adversos" de que se tenga conocimiento. El Japón sostiene que esa disposición meramente reconoce la posibilidad de que el hecho de que no se coopere puede llevar a un resultado menos favorable para la parte que no haya cooperado, pero no permite que las autoridades investigadoras tomen medidas deliberadamente para conseguir ese resultado menos favorable. En cambio, los Estados Unidos alegan que se iría en contra de todo lo que se pretende conseguir al permitir que las autoridades investigadoras utilicen información sobre los hechos de que se tenga conocimiento si, independientemente de que una parte se negase a cooperar, las autoridades investigadoras estuvieran obligadas en todas las circunstancias a buscar información sobre los hechos "neutrales" de que se tuviera conocimiento.

7.71 Como se ha señalado antes, hemos concluido que el Japón no formuló, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, una reclamación con respecto a la práctica general del USDOC de utilizar información sobre los hechos adversos de que se tuviera conocimiento. Por consiguiente, limitaremos nuestro análisis a la utilización de los hechos de que se tenía conocimiento en las circunstancias particulares de este asunto. Consideramos que la cuestión de si el párrafo 7 del anexo II, junto con el resto del anexo II y el párrafo 8 del artículo 6, autorizan a utilizar deliberadamente información sobre los hechos de que se tenga conocimiento con la finalidad de obtener un resultado menos favorable para una compañía concreta sometida a investigación es una cuestión en la que están involucradas las leyes y los reglamentos de los Estados Unidos, lo que no está comprendido en nuestro mandato en esta diferencia. Sin embargo, nos parece claro que cualquier "resultado menos favorable" a que se llegue con arreglo al párrafo 7 del anexo II sólo puede ser procedente en el caso de que una parte interesada no coopere. La decisión del USDOC de utilizar la información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento en el caso de la KSC se basaba en la determinación de que la KSC no había cooperado al no proceder en toda la medida de sus posibilidades para atender la petición del USDOC de que presentase información sobre los precios de reventa y los ulteriores costos de elaboración. En consecuencia, consideraremos primero si una autoridad investigadora objetiva e imparcial podría razonablemente haber concluido, sobre la base de los hechos de que tenía conocimiento el USDOC, que la KSC no había cooperado y que se estaba reteniendo información pertinente.

7.72 En su determinación definitiva, el USDOC constató, en la parte pertinente, lo siguiente:

> "En esencia, para los efectos del cálculo [del precio de exportación reconstruido], la legislación [de los Estados Unidos] trata al exportador y a la empresa vinculada en los Estados Unidos colectivamente, en vez de independientemente, al margen de que el exportador controle a la empresa vinculada. En consecuencia, el argumento de la KSC de que no "controla" a la CSI está fuera de lugar y no hace al caso.
>
> Como la ley dispone que el Departamento se base, para calcular el margen correspondiente a las ventas de la CSI, en la información que conste en el expediente sobre las propias ventas de la CSI, el Departamento exigió que la KSC y la CSI,

colectivamente, proporcionasen los datos necesarios sobre los precios y los costos de las ventas efectuadas por la KSC en los Estados Unidos por conducto de la CSI. Tampoco se discute que la KSC y la CSI no han facilitado esa información necesaria. […] La KSC y la CSI ni han proporcionado los datos sobre las ventas de la CSI, como había solicitado el Departamento, ni han demostrado a satisfacción del Departamento que no podían hacerlo. Por consiguiente, el Departamento constata que la KSC y la CSI no han cooperado al no proceder en toda la medida de sus posibilidades para atender las solicitudes de información del Departamento sobre las ventas de la CSI. En consecuencia, hemos utilizado una inferencia adversa al elegir la información sobre los hechos de que se tenía conocimiento con respecto a las ventas de la CSI.

Si se permitiese que un producto y una empresa vinculada a él en los Estados Unidos se negasen a proporcionar datos sobre los costos y las ventas en los Estados Unidos de gran parte de sus ventas en los Estados Unidos, se crearían considerables oportunidades para que tales partes enmascarasen en el futuro las ventas que hicieran a un precio inferior al justo valor por conducto de esa empresa vinculada en los Estados Unidos. El hecho de que la compañía vinculada actúe como solicitante no disipa tales inquietudes. Así pues, ese hecho no constituye una excepción al principio de que el Departamento puede hacer una inferencia desfavorable con respecto a las ventas sobre las que no se hayan proporcionado datos, a menos que el exportador extranjero y la compañías vinculadas a él en los Estados Unidos hayan hecho todo lo posible para facilitar tales datos.

Aunque está claro que la KSC y la CSI no han actuado colectivamente en toda la medida de sus posibilidades, también estamos en desacuerdo con la afirmación de la KSC de que sólo ella procedió en toda la medida de sus posibilidades. […] Después de examinar cuidadosamente todas las pruebas que obran en el expediente, el Departamento constata que la KSC no procedió en toda la medida de sus posibilidades con respecto a los datos de la CSI solicitados.

La CSI es una empresa conjunta de la KSC y de una gran empresa minera brasileña, la Companhia Vale do Rio Doce ("CVRD"). Por conducto de sus respectivas compañías vinculadas en los Estados Unidos, la KSC y la CVRD poseen cada una el 50 por ciento de la CSI. La afirmación de la KSC de que actuó en toda la medida de sus posibilidades con respecto a esta cuestión se basa en su alegación de que no pudo obligar a la CSI a proporcionar al Departamento los datos en cuestión, ya que la CSI, como solicitante en este asunto, se negó a cooperar. Algunas de las pruebas más importantes que contradicen a la KSC a este respecto, entre ellas información relativa al Consejo y al Acuerdo de Accionistas, constituyen información comercial de dominio privado y se examinan solamente en nuestro *Analysis Memorandum*, de dominio privado, que se incorpora aquí por remisión. No obstante, en general el expediente demuestra que la KSC, aunque podría haber tratado mucho más activamente de obtener la cooperación de la CSI en esta investigación, se limitó a solicitar los datos necesarios y por lo demás adoptó una política de no interferencia con respecto a la pretendida decisión de la CSI de no proporcionar los datos en cuestión. Por ejemplo, algunos dirigentes de la KSC declararon que la KSC no dio a sus miembros en el Consejo de la CSI instrucciones de que abordasen la cuestión, no invocó el Acuerdo de Accionistas y no discutieron esta cuestión con el otro participante en la empresa conjunta. Con esto no cumplieron el requisito de hacer todo lo posible establecido en el artículo 776(b). Por otra parte, el hecho de que la KSC haya proporcionado un gran volumen de información y haya cooperado sustancialmente en relación con otras cuestiones no la libera de la obligación de proceder en toda la medida de sus posibilidades para proporcionar la información

> solicitada sobre la CSI. Con respecto a las ventas de la CSI, la KSC ha facilitado solamente una información de un volumen y un valor mínimos y no ha procedido en toda la medida de sus posibilidades para obtener más información. Así pues, en lo que se refiere a los datos que faltan sobre la CSI, no se puede decir que la KSC haya cooperado plenamente y haya hecho todo lo posible para obtener y proporcionar la información solicitada por el Departamento. Por consiguiente, aun cuando la plena cooperación de la KSC no impediría que el Departamento utilizase información sobre los hechos adversos de que se tuviera conocimiento específicamente con respecto a las ventas de la CSI, no estamos de acuerdo con el argumento de la KSC de que ha "cooperado sustancialmente" durante esta investigación. […]
>
> Aunque el Departamento ha considerado que la documentación que obra en el expediente apoya la afirmación de la KSC de que intentó obtener los datos y de que la dirección de la CSI rechazó esos intentos, el expediente demuestra también que, en esencia, la KSC aceptó la decisión de la CSI de no proporcionar esos datos. Dada la relación de la KSC con esa empresa conjunta al 50 por ciento, según se detalla en el *Home Market Sales Verification Report* de fecha 26 de marzo de 1999, la actuación de la KSC no refleja el máximo empeño por obtener los datos."[64]

7.73 Nuestro examen de los hechos en los que se basó el USDOC para formular esta conclusión, incluyendo información confidencial, nos lleva a la conclusión de que una autoridad investigadora imparcial y objetiva que hubiera evaluado las pruebas de que dispuso el USDOC no podría razonablemente haber llegado a la conclusión de que la KSC no había cooperado y de que, por consiguiente, se estaba reteniendo información pertinente. El término "*cooperate*" (cooperar) se ha definido como "*work together for the same purpose or in the same task*" (trabajar conjuntamente con el mismo fin o en la misma tarea).[65] A nuestro juicio, la conclusión del USDOC de que la KSC no actuó en toda la medida de sus posibilidades para atender la solicitud de información en este asunto fue mucho más lejos que cualquier forma razonable de entender cualquier obligación de cooperar implícita en el párrafo 7 del anexo II. La CSI era solicitante en la investigación sobre las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón, por lo que tenía intereses directamente opuestos a los de la KSC. Indudablemente, este hecho mismo hace pensar que la KSC carecía de la posibilidad de controlar tan importantes decisiones de política de la CSI. La propia conclusión del USDOC de que la KSC "aceptó" la negativa de la CSI a proporcionar la información solicitada hace pensar que la KSC no podía influir en las decisiones de la CSI a este respecto. La propia CVRD, participante junto con la KSC en la empresa conjunta CSI, era competidora de la KSC en el mercado estadounidense de los productos de acero sometidos a investigación, y por lo tanto también tenía intereses contrarios a los de la KSC. Aunque es concebible que la KSC podría haber tomado ciertas medidas con arreglo al Acuerdo de Accionistas con el posible resultado de obligar a la CSI a proporcionar la información solicitada, tales medidas habrían trastornado inevitablemente las relaciones comerciales en curso de las tres compañías. No consideramos que una autoridad investigadora imparcial y objetiva que se hubiera basado en las pruebas de que dispuso el USDOC hubiera podido correctamente llegar a la conclusión del USDOC de que el hecho de que la KSC no hubiera tomado tales medidas justificaba la conclusión de que no había cooperado. Al no haber una conclusión justificada en el sentido de que no se cooperó, no hay ninguna base, conforme al párrafo 7 del anexo II, para llegar a un resultado menos favorable de lo que habría sido el caso si la parte en cuestión hubiera cooperado.

7.74 En consecuencia, concluimos que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 7 del anexo II del Acuerdo Antidumping al utilizar información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento para formular su determinación sobre el margen de

---

[64] *64 Fed. Reg. 24367-68* (6 de mayo de 1999), Prueba documental JP-12.

[65] *New Shorter Oxford English Dictionary*, Clarendon Press, Oxford, 1993.

dumping de la KSC. Por lo tanto, no consideramos necesario ni procedente abordar las reclamaciones adicionales formuladas ni los argumentos adicionales aducidos por el Japón de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 y con el párrafo 3 del artículo 9 acerca de la utilización de información sobre los hechos adversos de que se tenía conocimiento para determinar el margen de dumping de la KSC en la investigación que llevó a esta diferencia.

2. Pretendidas infracciones del párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping en los términos de la legislación estadounidense y en el cálculo de la tasa correspondiente a "todos los demás" incluyendo los márgenes establecidos sobre la base de los hechos de que se tenía conocimiento

a) Argumentos

7.75 El Japón afirma que el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping dispone en términos claros y perentorios que, para determinar la tasa correspondiente a todos los demás, se prescindirá de cualquier margen calculado sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. El Japón sostiene que, en la legislación de los Estados Unidos, el artículo 735(c)(5) de la Ley Arancelaria de 1930 (modificada) limita de forma inadmisible la exclusión establecida en el párrafo 4 del artículo 9 a sólo los márgenes calculados exclusivamente sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. El Japón afirma que la distinción establecida por la ley entre los márgenes basados totalmente en los hechos de que se tenga conocimiento, que quedan excluidos, y los márgenes basados sólo parcialmente en los hechos de que se tenga conocimiento, que pueden constituir la base de la tasa correspondiente a "todos los demás", es, a primera vista, incompatible con el Acuerdo Antidumping. A juicio del Japón, el párrafo 4 del artículo 9 es claro y explícito al prohibir que al calcular la tasa correspondiente a todos los demás se incluya cualquier margen basado incluso en parte en los hechos de que se tenga conocimiento, y la interpretación del párrafo 4 del artículo 9 hecha por los Estados Unidos es inadmisible. El Japón señala que, conforme al párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, los hechos de que se tenga conocimiento pueden utilizarse para determinar el margen de dumping de una compañía cuando ha habido una acción u omisión concreta de esa compañía concreta, y afirma que el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping dispone que por falta de cooperación de una compañía no se puede castigar a otras compañías no sometidas a investigación.

7.76 Segundo, el Japón afirma que el USDOC, al aplicar la ley en su determinación de la tasa correspondiente a todos los demás, infringió el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping, puesto que utilizó, como base para el cálculo de la tasa correspondiente a todos los demás, los márgenes calculados para las tres compañías sometidas a investigación, cada uno de los cuales se basaba en parte en los hechos de que se tenía conocimiento. El Japón sostiene que la determinación por el USDOC de una tasa correspondiente a todos los demás sobre la base de unos márgenes que se calcularon basándose en parte en los hechos de que se tenía conocimiento era incompatible con el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.

7.77 Los Estados Unidos afirman que el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping autoriza a incluir márgenes basados **parcialmente** en los hechos de que se tenga conocimiento para establecer una tasa correspondiente a todos los demás. Análogamente, los Estados Unidos alegan que el mero hecho de que sea *de minimis* o nulo un factor utilizado para el cálculo del margen global de cada uno de ciertos productores sometidos a investigación no significa que no se puedan utilizar tales márgenes para determinar una tasa correspondiente a todos los demás con arreglo al párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos afirman que, conforme al párrafo 4 del artículo 9, al determinar un margen de dumping para los productores o exportadores no sometidos a investigación hay que hacer caso omiso de los márgenes que solamente se hayan establecido "en las circunstancias a que se refiere el párrafo 8 del artículo 6", si esos márgenes se basan **totalmente** en los hechos de que se tenga conocimiento. Así pues, los Estados Unidos sostienen que, cuando se determina de esa manera solamente uno de los elementos incluidos en el cálculo global del margen, como es el caso en

la investigación sobre las importaciones de productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón, tales márgenes pueden incluirse en el cálculo de la tasa correspondiente a todos los demás.

7.78 Los Estados Unidos alegan que el término "margen" se utiliza en todo el Acuerdo Antidumping refiriéndose al margen global de un productor o exportador, y no sólo a partes de ese margen. A este respecto, los Estados Unidos señalan que el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping, que dispone que se pondrá fin inmediatamente a una investigación cuando el margen de dumping sea *de minimis*, se entiende generalmente en el sentido de que no exige que se ponga fin a la investigación meramente porque una sola transacción de un productor presente un margen *de minimis.* Así pues, los Estados Unidos sostienen que el párrafo 8 del artículo 5 sólo requiere que se ponga fin a una investigación cuando el margen global del productor sea *de minimis*. Los Estados Unidos hacen referencia a la regla consuetudinaria de interpretación según la cual se debe dar el mismo sentido a los términos de un acuerdo en todo ese acuerdo para argumentar que se debe aplicar el mismo sentido en el párrafo 4 del artículo 9 y que, por consiguiente, el párrafo 4 del artículo 9 dispone que sólo si el margen global se basa en los hechos de que se tenga conocimiento se excluya ese margen del cálculo de la tasa correspondiente a todos los demás. Los Estados Unidos afirman también que, en la medida en que el término "margen" puede ser ambiguo, es evidente que los Miembros tienen libertad para adoptar cualquier interpretación admisible.

7.79 Los Estados Unidos también alegan que la interpretación defendida por el Japón sería impracticable, puesto que será frecuente que parte del margen se base en los hechos de que se tenga conocimiento. Por ejemplo, en este asunto no se había calculado ningún margen que no se basase, en parte, en los hechos de que se tenía conocimiento, por lo que con la interpretación dada por el Japón al párrafo 4 del artículo 9 sería imposible, de forma compatible con el Acuerdo Antidumping, calcular una tasa correspondiente a todos los demás. Además, ello socavaría la finalidad del párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, que autoriza expresamente a que la investigación no abarque a todos los exportadores cuando la investigación completa de todos los productores o exportadores sea demasiado complicada para la autoridad investigadora. Los Estados Unidos también rechazan la alegación del Japón de que los productores no sometidos a investigación serían "castigados" por la falta de cooperación de las compañías investigadas si se les aplicase una tasa correspondiente a todos los demás basada en parte en los márgenes determinados en función de los hechos de que se tuviera conocimiento. A juicio de los Estados Unidos, el párrafo 4 del artículo 9 establece una fórmula neutral para el cálculo de la tasa correspondiente a todos los demás, fórmula que el USDOC aplicó correctamente en este asunto.

7.80 El Brasil considera que el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping dispone de manera clara e inequívoca que los márgenes establecidos sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento han de quedar excluidos de la determinación de la tasa correspondiente a todos los demás. La distinción establecida en la legislación de los Estados Unidos entre los márgenes basados totalmente o sólo parcialmente en los hechos de que se tenga conocimiento no está en el Acuerdo Antidumping, y el Brasil afirma que no cabe sostener que sea una interpretación admisible del Acuerdo porque hace que cambie completamente el sentido de la disposición pertinente del Acuerdo Antidumping.

7.81 Chile alega que la práctica de los Estados Unidos de incluir en el cálculo de la tasa correspondiente a todos los demás unos márgenes basados parcialmente en los hechos de que se tenga conocimiento infringe el párrafo 13 del artículo 6 y el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping e infla indebidamente el margen correspondiente a los exportadores o productores no sometidos a investigación.

7.82 Las CE están de acuerdo con el Japón en que la legislación de los Estados Unidos, al disponer que solamente los márgenes de dumping que se basen totalmente en los hechos de que se tenga conocimiento queden excluidos del cálculo de la tasa correspondiente a todos los demás, es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9. No obstante, las CE afirmarían que el párrafo 4 del

artículo 9 no exige que las autoridades investigadoras prescindan del margen de dumping en todos los casos en que se haya utilizado información sobre los hechos de que se tenga conocimiento, siempre que la utilización de esa información sea limitada y que no se hagan inferencias desfavorables.

b) Constatación

7.83 El párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping establece un nivel máximo para los derechos antidumping que han de aplicarse a las importaciones procedentes de exportadores o productores no incluidos en la investigación, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. El párrafo 4 del artículo 9 dispone lo siguiente:

> "Cuando las autoridades hayan limitado su examen de conformidad con la segunda frase del párrafo 10 del artículo 6, los derechos que se apliquen a las importaciones procedentes de exportadores o productores no abarcados por el examen no serán superiores:
>
> i) al promedio ponderado del margen de dumping establecido con respecto a los exportadores o productores seleccionados, o
>
> ii) cuando las cantidades que deban satisfacerse en concepto de derechos antidumping se calculen sobre la base del valor normal prospectivo, a la diferencia entre el promedio ponderado del valor normal correspondiente a los exportadores o productores seleccionados y los precios de exportación de los exportadores o productores que no hayan sido examinados individualmente,
>
> **con la salvedad de que las autoridades no tomarán en cuenta a los efectos del presente párrafo los márgenes nulos y *de minimis* ni los márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6.** Las autoridades aplicarán derechos o valores normales individuales a las importaciones procedentes de los exportadores o productores no incluidos en el examen y que hayan proporcionado la información necesaria en el curso de la investigación, de conformidad con lo previsto en el apartado 10.2 del artículo 6." (Sin negritas en el original.)

7.84 El artículo 735(c)(5) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada, y los reglamentos dictados por el USDOC para su aplicación establecen el método que ha de seguir el USDOC para determinar la tasa estimada correspondiente a todos los demás, que es la tasa aplicable a los productores no sometidos a investigación. La legislación de los Estados Unidos dispone en general que el USDOC determinará el margen de dumping medio ponderado estimado para cada exportador y productor investigado individualmente, y después determinará la tasa estimada correspondiente a todos los demás exportadores y productores no investigados individualmente.[66] El artículo 735(c)(5) dispone, con respecto a la tasa correspondiente a todas las demás compañías:

> "A) Norma General
>
> A los efectos de esta subsección y de la sección 1673b(d) del presente título, la tasa estimada para todos los demás será una cantidad igual al promedio ponderado del promedio ponderado estimado de los márgenes de dumping establecidos con respecto a los exportadores y productores investigados individualmente, con exclusión de cualquier margen nulo y *de minimis* y de cualesquiera márgenes

[66] *19 U.S.C. § 1673d(c)(1)(B)(i)* (Prueba documental JP-4).

> determinados **totalmente** con arreglo a la sección 1677e del presente título [es decir, cualesquiera márgenes determinados totalmente sobre la base de la información disponible].
>
> B) Excepción
>
> Si el promedio ponderado estimado de los márgenes de dumping establecido para todos los exportadores y productores investigados individualmente arroja un margen nulo o *de minimis*, o se ha determinado **totalmente** con arreglo a la sección 1677e del presente título, la autoridad administradora podrá utilizar cualquier método razonable para establecer la tasa estimada para todos los demás correspondiente a los exportadores y productores no investigados individualmente, incluido el cálculo de la media del promedio ponderado estimado de los márgenes de dumping determinados para los exportadores y productores investigados individualmente."[67]

7.85 Así pues, en la legislación de los Estados Unidos se establece una distinción entre las tasas basadas "totalmente" en los hechos de que se tenga conocimiento, que quedan excluidas del cálculo de la tasa correspondiente a "todos los demás", y las tasas individuales basadas en parte en los hechos de que se tenga conocimiento, tasas que, conforme a la legislación de los Estados Unidos, pueden utilizarse para el cálculo de la tasa correspondiente a "todos los demás". En este asunto, el USDOC investigó tres compañías y calculó una tasa correspondiente a todos los demás aplicable a los demás productores japoneses, tomando el promedio ponderado de los márgenes calculados para las tres compañías sometidas a investigación.[68] El USDOC se basó en los hechos de que se tenía conocimiento con respecto a algunos elementos del cálculo para determinar el margen global correspondiente a cada una de las tres compañías sometidas a investigación.

7.86 Para resolver la cuestión sometida a nuestra consideración, tenemos que determinar si el párrafo 4 del artículo 9 "admite" la interpretación expuesta por los Estados Unidos y recogida en las disposiciones legislativas pertinentes de los Estados Unidos. Específicamente, hemos de estudiar si cabe entender, como afirman los Estados Unidos, que las palabras "no tomarán en cuenta […] los márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6" se limitan a los márgenes establecidos **totalmente** en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6. A nuestro juicio, no cabe entenderlo así.

7.87 Señalamos primero que la exclusión establecida en el párrafo 4 del artículo 9 es imperativa: no se establece ninguna excepción. Así pues, **no se podrá tomar en consideración** para determinar el derecho máximo aplicable a los productores no sometidos a investigación ningún margen comprendido en las categorías establecidas en el párrafo 4 del artículo 9. Segundo, señalamos que la categoría de los "márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6" no está limitada en forma alguna. Así pues, a nuestro juicio la disposición es clara y explícita a primera vista. Al determinar el derecho antidumping máximo aplicable a los productores no sometidos a investigación **hay** que hacer caso omiso de cualquier margen establecido en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6.

7.88 En consecuencia, la cuestión consiste en determinar cuándo se establece un margen "en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6". En opinión de los Estados Unidos, un margen de dumping se refiere solamente al margen global establecido para un producto dado procedente de una fuente dada. En consecuencia, un margen sólo se "establece" basándose en información sobre los hechos de que se tenga conocimiento si el margen global atribuido a un

---

[67] *19 U.S.C. § 1673d(c)(5)* (sin negritas en el original) (Prueba documental JP-4).

[68] *USDOC Final Dumping Determination, 64 Fed. Reg., 24370* (Prueba documental JP-12).

productor o exportador dado se determina basándose en información sobre los hechos de que se tenga conocimiento. Una utilización "provisional" de información sobre los hechos de que se tenga conocimiento para determinar el margen no lleva, a juicio de los Estados Unidos, al establecimiento de un margen en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6.

7.89 Señalamos, no obstante, que el propio párrafo 8 del artículo 6 no se refiere al establecimiento de márgenes *per se*, sino que indica que, en ciertas circunstancias, se podrá formular una determinación basándose en información sobre los hechos de que se tenga conocimiento. No creemos que en el texto del párrafo 8 del artículo 6 haya ninguna base que permita pensar que sólo se debe considerar que una determinación se ha formulado en las circunstancias a que hace referencia ese artículo si la determinación se ha formulado basándose **totalmente** en información sobre los hechos de que se tenga conocimiento. En general, estamos de acuerdo con los Estados Unidos en que un "margen" es el margen global correspondiente a un producto dado procedente de una fuente dada.[69] Donde nos apartamos de los Estados Unidos es en la forma en que entendemos lo que significa establecer un margen "en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6". El establecimiento de un margen de dumping constituye un cálculo complejo que abarca muchos elementos. Ahora bien, la "**determinación**" con respecto al margen de dumping es el resultado final de todas las etapas de ese cálculo: el margen definitivo que puede aplicarse a los productos objeto de dumping procedentes de la fuente particular de que se trate. A nuestro juicio, un margen determinado en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6 incluye un margen determinado sobre la base de un cálculo en el que algún elemento se estableció basándose en información sobre los hechos de que se tenía conocimiento.[70]

7.90 En consecuencia, concluimos que la disposición legislativa de los Estados Unidos por la que se rige el cálculo de la tasa correspondiente a todos los demás, es decir, el artículo 735(c)(5) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada, es a primera vista incompatible con el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping, en la medida en que exige que para calcular la tasa correspondiente a todos los demás se tomen en consideración márgenes basados en parte en información sobre los hechos de que se tenga conocimiento.[71] Habiendo constatado que la ley por la que se rigen las medidas tomadas por los Estados Unidos a este respecto es incompatible con el Acuerdo Antidumping, y no discutiéndose que el USDOC aplicó esa ley al formular su determinación en este asunto, hemos de concluir necesariamente que el cálculo de la tasa correspondiente a todos los demás en este asunto era incompatible con las obligaciones que impone a los Estados Unidos el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping. Además, habiendo determinado que la ley es incompatible, a primera vista, con la disposición específica pertinente del Acuerdo Antidumping, concluimos en consecuencia que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo

---

[69] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India* ("*CE - Ropa de cama*"), WT/DS141/R, párrafo 6.118 (actualmente en apelación).

[70] Esto no obliga a llegar a la conclusión de que un margen nulo o *de minimis*, del que también hay que hacer caso omiso con arreglo al párrafo 4 del artículo 9, se refiera a "partes" de márgenes o transacciones individuales que tengan una diferencia de precio nula o *de minimis*. A este respecto, consideramos que el párrafo 4 del artículo 9 se refiere a los márgenes globales que son nulos o *de minimis*.

[71] Reconocemos que esta conclusión tiene ciertas consecuencias prácticas, ya que no queda claro cómo han de establecer los Miembros el tipo de derecho máximo aplicable a los productores o exportadores no sometidos a investigación en un caso, tal como el que se examina, en el que no hubo ningún margen que no se estableciera en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6. Sin embargo, esta situación también podría surgir si se acepta la interpretación dada por los Estados Unidos. El mero hecho de que el Acuerdo Antidumping no aborde expresamente la cuestión de cómo resolver esa situación no significa que no se pueda hacer tal cálculo de manera compatible con las prescripciones del Acuerdo Antidumping. Así pues, nuestra conclusión no hace imposible que los Miembros cumplan las obligaciones que impone el Acuerdo Antidumping.

Antidumping y con el párrafo 4 del artículo XIV del Acuerdo de Marrakech al mantener esa disposición después de la entrada en vigor del Acuerdo Antidumping.

3. Presuntas infracciones del artículo 2 del Acuerdo Antidumping por la exclusión de ciertas ventas en el mercado interior a empresas vinculadas y su sustitución por reventas ulteriores en la determinación del valor normal por parte del USDOC

a) Argumentos

7.91 El Japón aduce que la exclusión por el USDOC de ciertas ventas en el mercado interior a empresas vinculadas, basada en la aplicación de la prueba del "99,5 por ciento" o de la "plena competencia", y la sustitución de esas ventas por reventas de las empresas vinculadas a clientes no vinculados en la determinación del valor normal, es incompatible con los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. El Japón impugna la práctica establecida del USDOC a este respecto tanto en sí misma como por lo que respecta a su aplicación en la investigación relativa a las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón.

7.92 El Japón está de acuerdo con la definición general de la expresión "curso de operaciones comerciales normales" utilizada por los Estados Unidos - "las condiciones y prácticas que durante un lapso de tiempo razonable antes de la exportación de la mercancía objeto de investigación han sido normales" por lo que respecta a las ventas del producto similar nacional.[72] Además, aparentemente el Japón también está de acuerdo en que las ventas a clientes vinculados pueden no haberse efectuado en el curso de operaciones comerciales normales. Sin embargo, el Japón aduce que la prueba de la "plena competencia" aplicada por los Estados Unidos no es una base razonable para determinar si esas ventas tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales, y que el artículo 2 no permite a los Miembros tratar las ventas que no satisfacen esa prueba como "no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales". El Japón aduce que no hay en el Acuerdo Antidumping nada que sustente la premisa básica de la prueba de la "plena competencia", es decir, que las ventas a empresas vinculadas[73] a precios medios inferiores en más de un 0,5 por ciento a los precios medios del mismo producto vendido a clientes no vinculados no tienen lugar "en el curso de operaciones comerciales normales". Según el Japón, una diferencia de precios medios inferior a 0,5 puntos porcentuales es demasiado pequeña para fundamentar una constatación de que las ventas a empresas vinculadas no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales. El Japón sostiene que con arreglo al párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping es evidente que la exclusión de ventas porque no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales es una medida sujeta a requisitos rigurosos, y que la prueba de la "plena competencia" es demasiado mecánica e incompatible con los rigurosos criterios aplicables para determinar si puede considerarse que determinadas ventas a precios inferiores al costo no se han realizado en el curso de operaciones comerciales normales.

7.93 En segundo lugar, el Japón aduce que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping prescribe lo que las autoridades han de hacer cuando no existen ventas en el mercado interior en el curso de operaciones comerciales normales. A juicio del Japón, el párrafo 2 del artículo 2 no permite sustituir las ventas en el mercado interior a una empresa vinculada por las reventas de esa empresa.[74] El párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping establece que en tal caso las autoridades deben

[72] Artículo 771(15) de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada. Véase también 19 CFR, § 351.102.

[73] Entendemos que con arreglo a las leyes y reglamentos de los Estados Unidos, para que se considere que una venta tiene lugar entre partes vinculadas basta con que un exportador o productor extranjero investigado sea propietario de un 5 por ciento de otra empresa.

[74] El Japón reconoce que en el presente caso sí hubo ventas en el mercado interior de acero laminado en caliente en el curso de operaciones comerciales normales, por lo que el párrafo 2 del artículo 2 no es aplicable. Respuesta del Japón a las preguntas del Grupo Especial, Anexo E-1, párrafo 57.

comparar el precio de exportación, ya sea con las ventas a un tercer país o con un valor reconstruido (costo de producción más una cantidad razonable por concepto de gastos administrativos, de venta y de carácter general y por concepto de beneficios). El Japón sostiene que sólo el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, relativo al precio de exportación, prevé expresamente la posibilidad de que la autoridad encargada de la investigación reconstruya un precio sobre la base del precio al que el producto se revendió por vez primera a un comprador independiente. Basándose en la máxima "*expressio unius est exclusio alterius*", el Japón aduce que de la falta de referencia alguna a esas facultades en el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping cabe deducir que la práctica del USDOC es inadmisible en el contexto de una determinación del valor normal.

7.94 Por último, el Japón afirma que la práctica del USDOC de excluir las ventas que no satisfacen la prueba de la "plena competencia" vulnera la prescripción del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping de que se haga una "comparación equitativa" entre el valor normal y el precio de exportación. El Japón aduce que una comparación "equitativa" no permite aplicar normas estadísticamente arbitrarias que descarten del cálculo del valor normal las ventas a bajo precio, aumentando así artificialmente el margen de dumping. El Japón sostiene que la prueba plantea dos problemas principales: en primer lugar, que sólo se aplica a los precios más bajos, dando por sentado que los precios más altos son normales, y en segundo lugar, que no tiene en cuenta el grado de variabilidad de los precios, por lo que produce resultados absurdos. El Japón sostiene que un análisis de la desviación típica que englobe tanto la frecuencia como la magnitud de la variación, o alguna otra prueba estadísticamente válida, garantizarían una comparación equitativa.[75]

7.95 El Japón sostiene que el uso de reventas ulteriores en sustitución de las ventas en el mercado interior que no pasaron la prueba de la "plena competencia" infringe también la prescripción del párrafo 4 del artículo 2 de que se haga una comparación equitativa con las ventas del declarante en los Estados Unidos. El Japón aduce que los precios de las reventas ulteriores son necesariamente más altos que los de las ventas directas del propio productor[76], y que las reventas ulteriores en el mercado interior a menudo tienen lugar a un nivel comercial distinto, por lo que no pueden compararse equitativamente con las ventas directas de exportación a clientes no vinculados.

7.96 Los Estados Unidos aducen que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, que requiere que el valor normal se base en las ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, admite más de una interpretación. Los Estados Unidos sostienen que la prueba de la "plena competencia" aplicada por el USDOC a las ventas a empresas vinculadas es una posible forma de examinar si las ventas tuvieron lugar en el curso de operaciones comerciales normales. Los Estados Unidos afirman que generalmente se reconoce que las ventas a empresas vinculadas son sospechosas, y que en el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping se reconoce expresamente que la asociación puede dar lugar a precios que no son fiables. Los Estados Unidos indican que otros Miembros aplican una práctica similar, poniendo en duda la fiabilidad de los precios de las ventas a empresas vinculadas.[77]

---

[75] El Japón presentó una declaración jurada de un especialista en estadística relativa a esta cuestión, declaración a la que los Estados Unidos objetaron por estimar que no formaba parte de "los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados [a las autoridades de los Estados Unidos]". No tuvimos en cuenta esos hechos relativos a la aplicación de la prueba de la "plena competencia" para llegar a nuestras conclusiones en la presente diferencia.

[76] El Japón aduce que no es equitativo comparar un precio de exportación ex fábrica con un valor normal basado en reventas ulteriores sin hacer los ajustes necesarios para integrar las diferencias en la comparabilidad de los precios debidas a los costos añadidos del revendedor y los beneficios.

[77] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, Anexo A-2, sección B, notas 265 a 269. Los Estados Unidos estiman que su propia práctica es más transparente y concreta que la de algunos otros Miembros, además de ser más adecuada para la aplicación de la legislación antidumping estadounidense.

7.97 Como el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping no especifica la forma en que hay que determinar si las ventas tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales, los Estados Unidos afirman que la prueba de la "plena competencia" es un método admisible para hacer esa determinación examinando si las ventas a empresas vinculadas se realizan a precios comparables con los de las ventas a clientes no vinculados. En opinión de los Estados Unidos, como el Acuerdo Antidumping no ofrece orientación sobre la forma de determinar si las ventas tienen o no lugar en el curso de operaciones comerciales normales, no puede aducirse que una diferencia de 0,5 puntos porcentuales entre los precios de las ventas a empresas vinculadas y a clientes no vinculados es demasiado pequeña. Los Estados Unidos sostienen que con arreglo al Acuerdo Antidumping las autoridades están facultadas para considerar que una diferencia del 0,5 por ciento es significativa.[78]

7.98 Los Estados Unidos estiman que la prueba de la "plena competencia" aplicada por el USDOC, en virtud de la cual se compara el precio medio de las ventas a cada cliente vinculado con el precio medio de las ventas del mismo producto aplicado por el mismo productor a todos los clientes no vinculados, es preferible a la alternativa sugerida por el Japón, porque se centra en la relación entre el vendedor y el cliente, y no en un producto en particular. Los Estados Unidos estiman que el análisis de la desviación típica sugerido por el Japón rebajaría el límite aplicable y no aportaría la certeza de que las ventas incluidas en el cálculo del valor normal no están afectadas por la relación entre el vendedor y el comprador. Además, la metodología del promedio ponderado aplicada por el USDOC es compatible con la forma en que los márgenes de dumping se calculan normalmente en el marco del Acuerdo Antidumping.[79] Los Estados Unidos afirman asimismo que el USDOC puede también estimar que los precios aberrantemente altos, al igual que los precios que no satisfacen la prueba de la "plena competencia", no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales; lo que ocurre simplemente es que no son los que se están analizando mediante la prueba de la "plena competencia".[80]

7.99 Los Estados Unidos sostienen que no hay en el Acuerdo Antidumping nada que impida sustituir las ventas excluidas como consecuencia de la aplicación de la prueba de la "plena competencia" por reventas ulteriores a clientes no vinculados. Los Estados Unidos sostienen que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping no aporta una definición del curso de operaciones comerciales normales, y sólo regula los casos en que tales ventas **no existen** o **son insuficientes**,

[78] Los Estados Unidos aducen concretamente que no hay razón alguna para exigir una diferencia de al menos el 2 por ciento simplemente porque éste sea el margen de dumping *de minimis*. Además, señalan que el 0,5 por ciento es el criterio *de minimis* que aplican en el contexto de los exámenes administrativos, práctica que según los Estados Unidos fue confirmada por el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - DRAM*. Los Estados Unidos afirman que el Grupo Especial sostuvo que como la función del criterio *de minimis* del 2 por ciento en el párrafo 8 del artículo 5 era determinar si un exportador debía o no pagar un derecho, esa disposición no impedía a los Miembros ajustar ese límite para otros fines. Concretamente, el Grupo Especial constató que había "explicaciones lógicas posibles para aplicar en las investigaciones y en los procedimientos de fijación de la cuantía del derecho conforme al párrafo 3 del artículo 9 niveles *de minimis* distintos", y confirmó la aplicación de una prueba *de minimis* del 0,5 por ciento en los exámenes administrativos. Véase *Semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio de un megabit como mínimo procedentes de Corea* ("*Estados Unidos - DRAM*"), WT/DS99/R, adoptado el 19 de marzo de 1999, párrafo 6.90. El párrafo 8 del artículo 5 no contiene ningún nivel *de minimis* para comparaciones que tengan por objeto determinar si las ventas no se han realizado en "el curso de operaciones comerciales normales".

[79] Los Estados Unidos aducen asimismo que los productores japoneses deberían alegrarse de que se incluyeran las ventas a precios más altos, ya que ello significa que esas ventas no se sustituirían por reventas ulteriores a precios aún más altos. Los Estados Unidos afirman además que es lógico que en la prueba sólo se tengan en cuenta los precios más bajos, ya que la forma en que los productores tratarían de manipular el valor normal sería vendiendo el producto a precios más bajos a sus clientes vinculados.

[80] Declaración de Acción Administrativa (SAA), 834 (donde se indica que los ejemplos de ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales incluyen las de "mercancías vendidas a precios aberrantes") (Prueba documental US/B-37).

circunstancia que no se daba en el presente asunto. No hay ninguna disposición que prescriba cómo deben tratarse las ventas a empresas vinculadas. El apartado 2.2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, relativo a las ventas a precios inferiores al costo, no es sino un ejemplo de ventas que no deben considerarse realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, y no determina el modo en que han de tratarse las ventas a empresas vinculadas. En suma, los Estados Unidos estiman que el uso de reventas ulteriores en sustitución de las ventas a empresas vinculadas que no han satisfecho la prueba de la "plena competencia" tiene cabida en la definición del valor normal del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

7.100 Los Estados Unidos estiman que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping manifiesta una clara preferencia por las ventas reales en el mercado interior sobre las ventas a un tercer país o una reconstrucción basada en el costo de producción. En este contexto, los Estados Unidos afirman que las reventas ulteriores que utilizan en sustitución de las ventas a empresas vinculadas excluidas son, de hecho, "ventas en el curso de operaciones comerciales normales" en el mercado interior, y como tales preferibles a las alternativas previstas en el párrafo 2 del artículo 2. Según los Estados Unidos, el argumento del Japón conduce de hecho al resultado absurdo de que si las ventas se hacen a empresas vinculadas, el valor normal tendría que reconstruirse sobre la base del costo de producción o sobre la base de ventas a terceros países.

7.101 Los Estados Unidos sostienen que el USDOC establece el valor normal de manera admisible cuando excluye las ventas a empresas vinculadas que no satisfacen la prueba de la "plena competencia" y cuando sustituye esas ventas por reventas a clientes no vinculados y después compara el valor normal determinado y el precio de exportación de conformidad con las prescripciones del párrafo 4 del artículo 2, es decir, al mismo nivel comercial, y teniendo en cuenta las diferencias que afecten a la comparabilidad de los precios.[81] Por tanto, los Estados Unidos afirman que debe rechazarse la alegación del Japón de que la prueba de la "plena competencia" aplicada por el USDOC y la utilización por el Departamento de las reventas ulteriores en determinadas circunstancias incumplen la obligación de hacer una "comparación equitativa" estipulada en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

7.102 El Brasil sostiene que no hay en el Acuerdo Antidumping fundamento jurídico alguno para la prueba de la "plena competencia" del USDOC, y se opone al muy reducido nivel de vinculación aplicado por los Estados Unidos, que a juicio del Brasil conducirá a menudo a la exclusión de ventas perfectamente normales como consecuencia de la aplicación de esa prueba. El Brasil estima que el Japón ha expuesto correctamente la incompatibilidad con la OMC de la prueba de la "plena competencia" aplicada por el USDOC. El Brasil sostiene que la prueba excluye precios que son claramente comparables mediante la aplicación de cualquier criterio razonable. Además, a juicio del Brasil, la metodología utilizada en la prueba para determinar promedios elimina precios que podían ser más altos que los de la mayoría de las ventas a clientes no vinculados y productos que podrían compararse más adecuadamente con las ventas de exportación.

7.103 El Brasil aduce también que no hay en el texto del Acuerdo ningún fundamento para la sustitución por el USDOC de determinadas ventas a partes vinculadas por el precio de reventa ulterior. El Brasil aduce que el hecho de que el párrafo 2 del artículo 2 guarde silencio sobre la utilización de los precios de reventa al determinar el valor normal es significativo, habida cuenta de las disposiciones expresas sobre la utilización de precios de reventa para determinar el precio de exportación establecidas en el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. El Brasil opina que la utilización como elementos sustitutivos de los precios, más altos, de las reventas ulteriores aumenta el valor normal, desvirtuando toda posible comparación equitativa. El Brasil concluye que el hecho

[81] Los Estados Unidos indican que en el presente caso el USDOC no recibió ninguna solicitud de ajustes de nivel comercial, pese a lo cual efectuó un análisis del nivel comercial. Memorando del Departamento sobre nivel comercial (12 de febrero de 1999) (Prueba documental US/B-39); *véase también* la Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping, 64 Fed. Reg., 8297 (Prueba documental JP-11).

de que el USDOC sólo descarte las ventas a precios más bajos que no satisfacen la prueba de la "plena competencia" y sustituya determinadas ventas a partes vinculadas por precios más altos de reventas ulteriores demuestra que los Estados Unidos han aplicado de mala fe el Acuerdo Antidumping.

7.104 Corea aduce que la prueba de la "plena competencia" es incompatible con el Acuerdo Antidumping. A juicio de Corea, la única base para considerar que las ventas en el mercado interior no se han realizado en el curso de operaciones comerciales normales es la establecida en el apartado 2.1 del artículo 2 en relación con las ventas a precio inferior al costo, y aun así sólo en determinadas condiciones. A juicio de Corea, la prueba de la "plena competencia" mezcla todos los modelos de mercancías objeto de investigación vendidos a partes vinculadas y no vinculadas, sin tener en cuenta las diferencias de precios y/o productos que existen con independencia del factor de vinculación. Además, Corea considera que la prueba no es imparcial, ya que el USDOC sólo descarta las ventas a precios más bajos, mientras que se asegura que las ventas a precios más altos permanezcan en la base de datos para el cálculo del valor normal.

7.105 Chile apoya la opinión del Japón de que la prueba de la "plena competencia", al excluir únicamente las ventas a precios más bajos a clientes vinculados, no permite hacer una comparación equitativa entre el valor normal, que se aumenta artificialmente como consecuencia de la aplicación de la prueba, y el precio de exportación. Además, Chile estima que una diferencia del 0,5 por ciento del precio no es una diferencia de precio suficientemente significativa.

7.106 Las Comunidades Europeas entienden que la prueba de la "plena competencia" aplicada por las autoridades de los Estados Unidos no es una interpretación "admisible" de la expresión "en el curso de operaciones comerciales normales" en el párrafo 1 del artículo 2. Las CE estiman que el hecho de que las autoridades de los Estados Unidos traten en cualquier circunstancia una diferencia del 0,5 por ciento de los precios medios como prueba irrefutable de que las ventas no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales no es razonable e infringe el párrafo 1 del artículo 2.

b) Constatación

7.107 En términos generales, las partes convienen en que las ventas entre partes vinculadas pueden no tener lugar en el curso de operaciones comerciales normales, por lo que no deben incluirse en la determinación del valor normal.[82] Sin embargo, el Japón está en desacuerdo con: i) la prueba de la "plena competencia" aplicada por el USDOC para determinar si las ventas a partes vinculadas no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales, y ii) la metodología aplicada por el USDOC al utilizar el precio de reventa del comprador vinculado como precio sustitutivo de las ventas excluidas del cálculo del valor normal como consecuencia de la aplicación de la prueba de la "plena competencia".[83]

[82] No abordamos el argumento de Corea de que sólo pueden considerarse como no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales las ventas a precios inferiores al costo de producción, ya que los terceros no pueden plantear reclamaciones al Grupo Especial.

[83] Observamos, a ese respecto, que el Japón sostiene que ha formulado una alegación relativa a la "práctica general" de los Estados Unidos por lo que respecta a la aplicación de la prueba de la "plena competencia" y la sustitución de las ventas excluidas. Al igual que en lo relativo a su presunta alegación sobre la "práctica general" en materia de los hechos de que se tenga conocimiento, estimamos que el Japón no ha presentado una alegación a este respecto en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. Aunque los Estados Unidos no han planteado objeciones específicas en este sentido, nos limitaremos a constatar si los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con sus obligaciones en virtud del Acuerdo Antidumping al aplicar esa prueba en el presente caso, y no dictaremos resolución alguna sobre la compatibilidad de esa prueba *en sí misma* con el Acuerdo Antidumping, ya que estimamos que esa cuestión trasciende el ámbito de nuestro mandato.

i) La utilización de la prueba de la "plena competencia" por el USDOC para determinar si las ventas a partes vinculadas tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales

7.108 En lo tocante a la primera cuestión, observamos que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping especifica que debe considerarse que un producto es objeto de dumping si el precio de importación es inferior al "precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, del producto similar destinado al consumo en el país exportador". Sin embargo, el Acuerdo Antidumping no define, ni en el párrafo 1 del artículo 2 ni en ninguna otra parte, "el curso de operaciones comerciales normales", y no establece pruebas de carácter general para determinar si las ventas se realizan o no en el curso de operaciones comerciales normales.[84] Nos parece evidente, y las partes no discuten, que las autoridades encargadas de la investigación tienen que determinar si las ventas en el mercado interior se realizan en el curso de operaciones comerciales normales con objeto de determinar cuáles de esas ventas deben tenerse en cuenta en la determinación del valor normal. Aparentemente, las partes también están por lo general de acuerdo en que las ventas a empresas vinculadas pueden, en algunos casos, **no** haberse realizado en el curso de operaciones comerciales normales. Por consiguiente, parece indiscutible que las autoridades encargadas de la investigación pueden "someter a prueba" las ventas en el mercado interior a empresas vinculadas para decidir si se efectúan en el curso de operaciones comerciales normales y deben por ello tenerse en cuenta al determinar el valor normal. La diferencia entre las partes está en su opinión sobre si la prueba de la "plena competencia" aplicada por el USDOC puede considerarse una base adecuada para tomar esa decisión.

7.109 La prueba de la "plena competencia", tal como la entendemos, tiene por objeto analizar las diferencias entre los precios para clientes vinculados y los precios para clientes no vinculados. A juicio de los Estados Unidos, esas diferencias demuestran que las ventas a clientes vinculados no se realizan en el curso de operaciones comerciales normales. Podemos, desde luego, aceptar, como parece aceptar el Japón, que una pauta de precios para clientes vinculados que sea distinta de la pauta de precios para clientes no vinculados podría justificar la conclusión de que las ventas a los clientes vinculados no se realizan en el curso de operaciones comerciales normales. Sin embargo, una prueba que tenga por objeto diferenciar las ventas realizadas "en el curso de operaciones comerciales normales" de las no realizadas en el curso de operaciones normales debe basarse en una interpretación admisible de esa expresión tal como se utiliza en el Acuerdo.

7.110 Lo que nos preocupa de la prueba de la "plena competencia" es que de hecho no pone a prueba diferencias entre los precios para clientes vinculados y los precios para clientes no vinculados, que podrían indicar que las ventas no se realizan en el curso de operaciones comerciales normales, sino que sólo analiza si los precios para los clientes vinculados son, en promedio, **más bajos** que los precios para clientes no vinculados.[85] No hay razón, y los Estados Unidos no han dado ninguna, para

[84] El apartado 2.1 del artículo 2 del Acuerdo sí establece que las ventas a precios inferiores al costo pueden tratarse como no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales y descartarse en el cálculo del valor normal si se dan determinadas condiciones. Por consiguiente, se da por sentado que las ventas a precios inferiores al costo no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales. Además, los apartados 2.1.1 y 2.2 del artículo 2 contienen normas detalladas sobre el cálculo de los costos para determinar si las ventas se hacen a precios inferiores al costo. Sin embargo, el mero hecho de que una categoría de ventas que puede considerarse no realizada en el curso de operaciones comerciales normales se exponga en el Acuerdo no arroja luz sobre la forma en que una autoridad encargada de la investigación debe determinar, por lo que respecta a las ventas distintas de las efectuadas a precios inferiores al costo, si esas ventas se han realizado en el curso de operaciones comerciales normales. Observamos a ese respecto que si bien una lista ilustrativa de ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales fue objeto de debate en la negociación del Acuerdo Antidumping, en definitiva no se llegó a un acuerdo sobre esa lista. *Véase* el documento del GATT MTN:GNG/NG8/15 (19 de marzo de 1990), página 16.

[85] Cabe señalar que tenemos dudas sobre si una diferencia del 0,5 por ciento en promedio puede considerarse razonablemente como lo bastante significativa para justificar la conclusión de que las ventas a

suponer que la vinculación sólo da lugar a ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales porque en promedio esas ventas se hacen a precios más bajos que las ventas a clientes no vinculados. Un ejemplo de ventas a clientes vinculados a precios que son más altos como consecuencia de la vinculación, y que podrían considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, sería aquel en que los precios entre las empresas vinculadas se establecen con la finalidad de distribuir los beneficios, y por consiguiente la carga fiscal, entre las empresas vinculadas. Esos precios podrían ser, en promedio, más altos que los precios para clientes no vinculados, pero la prueba de la "plena competencia" del USDOC no los captaría.

7.111 Los Estados Unidos nos indican que, si procediera, someterían a prueba los precios "aberrantemente altos" a clientes vinculados. Sin embargo, el mero hecho de que los Estados Unidos pudieran aplicar una prueba distinta en otras circunstancias no significa que la prueba de la "plena competencia" se base en una interpretación admisible de la expresión "ventas realizadas en el curso de operaciones comerciales normales". Además, es evidente que en el presente caso la prueba de la "plena competencia" se aplicó sin tener en cuenta ninguna circunstancia fáctica en particular. En la determinación preliminar, el USDOC afirmó que:

> "Las ventas en el mercado interior a clientes vinculados no realizadas a precios de libre competencia (cuando las hubo) se excluyeron de nuestro análisis porque las consideramos no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales. *Véase* 19 CFR 351.102. Para determinar si esas pruebas se hicieron en condiciones de libre competencia, comparamos sobre la base de modelos específicos los precios de ventas a clientes vinculados y no vinculados, con exclusión de todos los descuentos, rebajas, ajustes por facturación, cargas por movimiento, gastos directos de venta y embalaje. Cuando los precios de los modelos de mercancías objeto de investigación sometidos a prueba representaron en promedio un 99,5 por ciento o más del precio para partes no vinculadas, determinamos que las ventas a la parte vinculada se hicieron en condiciones de libre competencia y utilizamos esas ventas para determinar [el valor normal] ...[86]

7.112 El resultado de la aplicación de la prueba de la "plena competencia", tanto en el presente caso como en general, es la exclusión, en la determinación del valor normal, de precios que en promedio son más bajos. Como consecuencia de ello, la aplicación de esa prueba aumenta artificialmente el valor normal, haciendo así más probable una constatación de la existencia de dumping o un margen de dumping más alto.[87] Esto refuerza nuestra opinión de que la prueba de la "plena competencia" no se fundamenta en una interpretación admisible de la expresión "ventas en el curso de operaciones comerciales normales".

ii) La sustitución de las ventas excluidas por ventas de los compradores vinculados en la determinación del valor normal

7.113 Por lo que respecta a la segunda cuestión, la sustitución, en el cálculo del valor normal, de las ventas "excluidas" por reventas ulteriores, observamos que el párrafo 1 del artículo 2 establece que el

---

precios más bajos no se realizan en el curso de operaciones comerciales normales. Sin embargo, no nos parece necesario ni adecuado resolver esa cuestión, ya que nuestra conclusión se fundamenta en el problema, más básico, de que la prueba de la "plena competencia" no guarda, a nuestro juicio, relación razonable con la determinación de si las ventas se realizan en el curso de operaciones comerciales normales.

[86] Determinación Preliminar del USDOC de la Existencia de Dumping, 64 Fed. Reg., 8295 (19 de febrero de 1999), Prueba documental JP-11.

[87] Esto es especialmente cierto cuando la aplicación de la prueba de la "plena competencia" se combina con la sustitución de las ventas excluidas por reventas ulteriores a empresas vinculadas, que con toda probabilidad serán ventas a precios más altos.

valor normal es el "precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado a consumo en el país exportador". Los Estados Unidos aducen que los precios de reventas ulteriores que ellos utilizan como elementos sustitutivos de las ventas en el mercado interior a empresas vinculadas excluidas satisfacen esa definición, y que por ello la decisión del USDOC de utilizar esos precios para establecer el valor normal se basa en una interpretación admisible del Acuerdo. Disentimos.

7.114 Es importante tener en cuenta el objeto y fin global del Acuerdo Antidumping, que es establecer normas para la imposición de derechos antidumping. Entre ellas está la obligación estipulada en el párrafo 10 del artículo 6: "por regla general, las autoridades determinarán el margen de dumping que corresponda a cada exportador o productor interesado del producto sujeto a investigación de que se tenga conocimiento". A esos efectos, las autoridades encargadas de la investigación suelen recabar de los exportadores y productores conocidos información sobre sus mercados interiores y sus ventas de exportación, con objeto de calcular un margen de dumping. A nuestro juicio, el "precio comparable en el curso de operaciones comerciales normales" sobre la base del cual, en virtud del párrafo 1 del artículo 2, debe determinarse el valor normal, **tiene que ser** el precio de las ventas de cada exportador o productor conocido para el que se calcule un margen de dumping. Los precios de "sustitución" utilizados en el presente caso para el cálculo del valor normal por lo que respecta a los productores japoneses objeto de investigación fueron los precios de las ventas efectuadas por **empresas vinculadas** de las empresas objeto de investigación a fin de determinar si se estaba produciendo el dumping y, en caso afirmativo, el margen de dumping. Aunque puede ser cierto que esas ventas se realizaron, en sentido amplio, en el curso de operaciones comerciales normales, a nuestro entender no son ventas que puedan tenerse en cuenta para determinar el valor normal por lo que respecta a las empresas para las que se estaban estableciendo márgenes de dumping, ya que no son ventas en el curso de operaciones comerciales normales **de esas empresas**.

7.115 Estimamos que la estructura global del artículo 2 fundamenta nuestra conclusión a este respecto. El párrafo 1 del artículo 2 define el dumping como una situación en la que el precio de exportación es menor que el valor normal, que es el "precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". Seguidamente, el párrafo 2 del artículo 2 establece métodos alternativos para determinar el valor normal cuando no existen esas ventas, cuando su volumen es demasiado reducido para que pueda hacerse una comparación adecuada, o cuando la situación especial del mercado no permite hacer una comparación adecuada. A continuación, el párrafo 3 del artículo 2 establece métodos alternativos para determinar el precio de exportación cuando éste no existe o no se considera fiable.

7.116 Una vez determinados el valor normal y el precio de exportación de conformidad con lo dispuesto en los párrafos 1 a 3 del artículo 2, el párrafo 4 del mismo artículo establece normas que regulan la comparación entre el valor normal y el precio de exportación.[88] En consecuencia, el artículo 2 en su conjunto establece las normas básicas para todos los aspectos de la determinación del dumping. Naturalmente, a lo largo del proceso, las autoridades investigadoras tendrán que tomar numerosas decisiones, no todas ellas específicamente reguladas en el propio artículo 2, para determinar un margen de dumping para cada empresa objeto de investigación. Sin embargo, esas decisiones, en cualquier caso, **no deberán ser incompatibles con** las prescripciones específicas del artículo 2 ni con el resto del Acuerdo Antidumping.

[88] En el párrafo 5 del artículo 2 se regulan los casos en que los productos no se importan directamente del país de origen, en el párrafo 6 del artículo 2 se definen los productos similares, y en el párrafo 7 del artículo 2 se estipula que esas normas se entienden sin perjuicio de lo establecido en la segunda disposición suplementaria del párrafo 1 del artículo VI del anexo I del GATT de 1994.

7.117 Los métodos alternativos para el cálculo del valor normal y el precio de exportación establecidos en los párrafos 2 y 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping no son iguales. No encontramos ningún fundamento para concluir que por el hecho de que el párrafo 3 del artículo 2 permita reconstruir un precio de exportación sobre la base de una primera reventa a un comprador independiente, algo similar sea admisible por lo que respecta a la determinación del valor normal. No nos parece en absoluto claro que el cálculo de un valor normal reconstruido mediante un método paralelo al establecido para la reconstrucción del precio de exportación sea admisible con arreglo al Acuerdo Antidumping.[89] En cualquier caso, sin embargo, eso no es lo que el USDOC hizo en el presente asunto. No se hizo ningún esfuerzo por tener en cuenta los costos, incluidos los derechos e impuestos, en que se incurrió entre la venta original al comprador vinculado y la primera reventa a un comprador independiente, como se requiere cuando el precio de exportación se reconstruye de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2. La consideración del nivel comercial no compensa esa deficiencia.[90] A nuestro juicio, la sustitución, en el cálculo del valor normal, de las ventas de las empresas objeto de investigación a empresas vinculadas excluidas por reventas ulteriores de esas empresas vinculadas es incompatible con el Acuerdo Antidumping.

7.118 En el presente asunto no se alegó que no existieran ventas de las empresas objeto de investigación en el curso de operaciones comerciales normales, o que esas ventas fueran insuficientes para poder calcular el valor normal sobre la base de ellas, como requiere el párrafo 1 del artículo 2. Ninguna de las dos partes sostiene que fuera necesario calcular el valor normal con arreglo a uno de los métodos alternativos previstos en el párrafo 2 del artículo 2. Por tanto, a nuestro entender, para actuar en forma compatible con el párrafo 1 del artículo 2 era preciso determinar el valor normal sobre la base de los precios de las ventas efectuadas **por las propias empresas objeto de investigación** en el curso de operaciones comerciales normales. No encontramos en el Acuerdo Antidumping nada que justifique la sustitución, en el cálculo del valor normal aplicable a los declarantes objeto de investigación en el presente asunto, de determinadas ventas en el mercado interior excluidas por reventas ulteriores de los productos. Concluimos, por consiguiente, que la "sustitución" de las ventas a empresas vinculadas excluidas por las ventas de esas empresas vinculadas a ulteriores compradores no fue en este caso compatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

iii) Constataciones adicionales

7.119 Habiendo constatado que la prueba de la "plena competencia" no puede considerarse una interpretación admisible de la expresión "ventas en el curso de operaciones comerciales normales", concluimos que su aplicación en el presente asunto dio lugar a una determinación sobre si algunas ventas se hicieron en el curso de operaciones comerciales normales que es incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo. Como consecuencia de nuestra constatación a este respecto, no estimamos necesario ni adecuado examinar si esa prueba es también incompatible con la obligación más general de hacer una comparación equitativa establecida en el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

7.120 De manera análoga, habiendo constatado que el USDOC actuó en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 al sustituir, en el cálculo del valor normal, determinadas ventas de empresas objeto de investigación "excluidas" por reventas ulteriores efectuadas por compradores vinculados a

[89] Por lo demás, podría aducirse que el hecho de que los negociadores del Acuerdo Antidumping previeran en el párrafo 3 del artículo 2 el cálculo de un precio de exportación reconstruido sobre la base de la primera reventa a un comprador independiente y no previeran una posibilidad análoga para reconstruir un valor normal sobre la misma base indica que esa metodología no es aceptable.

[90] Ambas partes reconocen que es probable que las reventas ulteriores de la empresa vinculada alcancen un mayor precio que las ventas a la empresa vinculada excluidas. Primera comunicación del Japón, Anexo A-1, párrafo 170, Segunda comunicación de los Estados Unidos, Anexo C-2, párrafo 28. Por consiguiente, es probable que el uso de las reventas ulteriores de empresas vinculadas en sustitución de las ventas a empresas vinculadas excluidas para calcular el valor normal distorsione al alza el valor normal.

las empresas objeto de investigación, no estimamos necesario pasar a examinar si la sustitución de las ventas excluidas por ventas de las empresas vinculadas era compatible con los párrafos 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

E. PRESUNTAS INFRACCIONES EN LA DETERMINACIÓN PRELIMINAR DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS

1. Argumentos

7.121 El Japón alega que la constatación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas es incompatible con los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping porque i) la USITC sólo había constatado preliminarmente la existencia de una amenaza de daño a la rama de producción nacional, cuando el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping requiere que existan pruebas de daño efectivo; y ii) la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas no se basó en pruebas suficientes, como requiere el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. El Japón sostiene además que el criterio en materia de pruebas de la ley de los Estados Unidos que regula las constataciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas es en sí mismo incompatible con el criterio de las "pruebas suficientes" establecido en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Por último, el Japón aduce que la legislación de los Estados Unidos no obliga a demostrar que se dan todas las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

7.122 El Japón sostiene que inevitablemente la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas es incompatible con el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, porque abrió la posibilidad de imponer retroactivamente derechos antidumping a pesar de que no se habían satisfecho los requisitos establecidos en los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

7.123 El Japón afirma que las autoridades encargadas de la investigación no pueden fundamentar una constatación de la existencia de circunstancias críticas en una mera amenaza de daño. Por consiguiente, el Japón alega que la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas, que a juicio del Japón se basó en una constatación preliminar de la USITC de la existencia de una amenaza de daño, es incompatible con el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. El Japón sostiene, en apoyo de su posición, que el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping utiliza la palabra "daño", mientras que los párrafos 2 y 4 del artículo 10 del Acuerdo distinguen claramente entre "daño" y "amenaza de daño", y sólo permiten imponer derechos con carácter retroactivo en caso de daño importante **efectivo**.

7.124 En segundo lugar, el Japón aduce que la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas es incompatible con el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping porque no se basó en "pruebas suficientes" de que se cumplieron los requisitos del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo. El Japón alega que el USDOC basó su determinación de la existencia de circunstancias críticas en información contenida en la solicitud y en determinados informes de prensa. A juicio del Japón, esa información es unilateral y necesariamente prejuiciada, por lo que nunca puede considerarse como una prueba suficiente, tal como requiere el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo. En particular, el Japón afirma que el USDOC no tenía pruebas suficientes de la existencia de dumping, como requieren el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping y el encabezamiento del párrafo 6 del artículo 10, porque basó totalmente su conclusión en información contenida en la solicitud. El Japón aduce además que el USDOC no tenía pruebas suficientes de la existencia de daño a la rama de producción causado por las importaciones objeto de dumping, porque se apoyó en informes de prensa y pasó por alto las constataciones preliminares de la USITC, que había afirmado que "la rama de producción dio muestras de relativamente buena salud durante gran parte del período examinado". Por último, el Japón aduce que el USDOC no tenía pruebas suficientes de la existencia de "importaciones masivas del producto objeto de dumping

efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto". El Japón sostiene que el USDOC se desvió de su práctica normal, consistente en evaluar el período anterior e inmediatamente posterior a la presentación de una solicitud, escogiendo en lugar de ello un período de cinco meses antes y después de abril de 1998 como base para determinar si se habían producido importaciones masivas del producto objeto de dumping en un lapso de tiempo relativamente corto. El Japón aduce que esas fechas se escogieron arbitrariamente sobre la base de informes de prensa que supuestamente advertían de la probable presentación por los productores de los Estados Unidos de una solicitud de imposición de medidas antidumping.[91]

7.125 Además, el Japón alega que la disposición legal de los Estados Unidos que regula las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas, artículo 733(e) de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada, es en sí misma incompatible con el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, que requiere que las autoridades tengan "pruebas suficientes" de que se cumplen las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo. El Japón aduce que el artículo 733(e) de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada, establece un criterio en materia de pruebas menos estricto, al exigir únicamente una "base razonable para creer o sospechar" que se cumplen determinadas condiciones, y no "pruebas suficientes" de que esas condiciones se cumplen.[92] Además, el Japón aduce que las disposiciones legales de los Estados Unidos que regulan las determinaciones relativas a la existencia de circunstancias críticas no requieren todas las constataciones fácticas que requiere el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. El Japón hace referencia, en particular, a la inexistencia, en la legislación de los Estados Unidos, de la obligación de hacer una constatación preliminar de la existencia de dumping y una evaluación de si los efectos reparadores de los derechos antidumping pueden verse menoscabados por las importaciones objeto de dumping. El Japón sostiene que la legislación de los Estados Unidos tampoco requiere que se disponga de pruebas suficientes del nexo causal entre las importaciones masivas y el daño.

7.126 Los Estados Unidos sostienen que ni la legislación de los Estados Unidos ni la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas son incompatibles con el artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos alegan que, contrariamente a lo que afirma el Japón, los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping permiten expresamente que las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas se hagan sobre la base de una amenaza de daño importante a la rama de producción nacional.[93] Los Estados Unidos hacen a esos efectos referencia al sentido corriente de la palabra "daño". Los Estados Unidos afirman que la palabra "daño" se define en la nota 9 del Acuerdo Antidumping como "un daño importante causado a una rama de producción nacional o una amenaza de daño importante a una rama de producción nacional, salvo indicación en contrario". Los Estados Unidos observan que el párrafo 6 del

[91] Determinación Preliminar del USDOC de la Existencia de Circunstancias Críticas, 63 Fed. Reg., 65751. (Prueba documental JP-9).

[92] El Japón aduce, basándose en el sentido corriente de las palabras, tal como figuran en el diccionario, que lo que es "razonable" no es necesariamente "suficiente". Según el Japón, "suficiente" es un criterio: lo que basta para satisfacer una prueba jurídica. "Razonable" entraña una gradación, que puede ser "menos o más de lo que podría considerarse probable o adecuado". Y lo que uno "cree o sospecha" no es necesariamente una "prueba". "Creer o sospechar" entraña una gradación de nivel muy inferior a una prueba. De hecho, según el Japón, "sospechar" es algo incompatible con una prueba; es instructivo que la definición de "sospechar" incluya "imaginar algo perverso, equivocado o indeseable ... con pocas pruebas o ninguna; creer culpable con pruebas o conocimiento insuficientes". "Creer" no es sino esperar o confiar. Según el Japón, esto no refleja la investigación fáctica necesaria para establecer "pruebas". El Japón opina que en la práctica la ley ordena al USDOC que decida si existen circunstancias críticas basándose en una mera sospecha o creencia, sin verdaderas pruebas.

[93] Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, Anexo E-3, párrafo 18.

artículo 10 del Acuerdo Antidumping no hace ninguna "indicación en contrario". Por tanto, a juicio de los Estados Unidos, el "daño" a que se hace referencia en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo incluye tanto el daño importante como la amenaza de daño importante.

7.127 Los Estados Unidos aducen que los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo permiten adoptar en cualquier momento después de la iniciación de la investigación las medidas necesarias para percibir derechos antidumping retroactivamente.[94] Los Estados Unidos sostienen que, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, el USDOC hizo una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas basándose en pruebas suficientes de que se cumplían las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo.[95] Los Estados Unidos afirman que el USDOC tenía pruebas suficientes de que los importadores sabían o debían haber sabido que el exportador estaba practicando el dumping. Los Estados Unidos subrayan que los centenares de páginas de pruebas documentales adjuntas a la solicitud no son "meras alegaciones" de la existencia de dumping, y que por el contrario contienen información fáctica sustancial sobre el precio de exportación y el valor normal de los productos objeto de investigación, por lo que son verdaderas pruebas. A la luz de esa información, se imputó a los importadores conocimiento del dumping basándose en márgenes de dumping superiores al 25 por ciento.[96] Los Estados Unidos aducen que como el Acuerdo Antidumping no regula la forma en que ha de determinarse si los importadores son conscientes de que los productos se importan en régimen de dumping, es no sólo razonable sino también admisible deducir ese conocimiento del nivel del margen de dumping establecido preliminarmente.[97]

7.128 Los Estados Unidos afirman que el USDOC tenía también pruebas suficientes de la existencia de importaciones masivas efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto. El USDOC comparó dos períodos de seis meses y estableció que las importaciones habían aumentado un 100 por ciento. Los Estados Unidos afirman que no hay nada en el Acuerdo Antidumping que determine la fecha que ha de escogerse para establecer si ha habido importaciones masivas en un lapso de tiempo relativamente corto. Por tanto, el USDOC podía escoger la fecha en la que ya era de dominio público que en un futuro próximo se iniciarían procedimientos antidumping, por lo que abril de 1998 era una fecha razonable. Los Estados Unidos aducen que el hecho de que los solicitantes, antes de presentar

[94] Los Estados Unidos sostienen que la sección 733(e) de la Ley Arancelaria de 1930, que establece que no puede tomarse ninguna medida antes de que el USDOC haga una constatación preliminar de la existencia de dumping, es más restrictiva que el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, que de por sí permite tomar medidas para garantizar la percepción retroactiva de derechos en cualquier momento después de la iniciación cuando se dispone de pruebas suficientes de la existencia de circunstancias críticas.

[95] Los Estados Unidos afirman que el criterio de las "pruebas suficientes" establecido en el Acuerdo Antidumping exige que una autoridad investigadora imparcial y objetiva haya llegado adecuadamente a la conclusión de que tales pruebas existen. Los Estados Unidos aducen que el criterio relativo a las determinaciones preliminares y las medidas provisionales es necesariamente menos estricto que el aplicable a las determinaciones definitivas.

[96] El Japón aduce que el conocimiento del dumping no puede determinarse si no existe una constatación preliminar de la existencia de dumping. Los Estados Unidos sostienen que el párrafo 6 del artículo 10 obliga a las autoridades competentes a determinar si el importador *debía haber sabido que se estaba practicando el dumping y que ese dumping causaría daños*. El Acuerdo *no* especifica cómo ha de determinarse ese conocimiento. Los Estados Unidos afirman que aunque el Japón preferiría que se exigiera la determinación de un margen de dumping, ello simplemente no es necesario con arreglo al Acuerdo. Los Estados Unidos concluyen por tanto que si el método utilizado por el USDOC para determinar el conocimiento de los importadores representa una interpretación admisible del Acuerdo y se basa en pruebas suficientes, ese método debe confirmarse.

[97] Los Estados Unidos observan a ese respecto que el Japón en ningún momento ha alegado que las pruebas contenidas en la solicitud de la rama de producción de los Estados Unidos no fueran suficientes para iniciar una investigación con arreglo a los párrafos 2 y 3 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping.

su solicitud, esperen para reunir más pruebas, no significa que deba dejárseles indefensos frente a las importaciones masivas de productos objeto de dumping efectuadas en el país en previsión de la investigación antidumping.[98]

7.129 Los Estados Unidos refutan la alegación del Japón de incompatibilidad del artículo 733(e) de la Ley Arancelaria de 1930 en su forma enmendada. En primer lugar, los Estados Unidos sostienen que es evidente que el artículo 733(e) no obliga a adoptar medidas incompatibles con la OMC, por lo que no puede considerarse en sí misma incompatible con el Acuerdo Antidumping. Además, a juicio de los Estados Unidos, el criterio en materia de pruebas consistente en "una base razonable para creer o sospechar" es similar al de las "pruebas suficientes", y el USDOC usa ambos en forma intercambiable.[99] Los Estados Unidos afirman que no es un criterio en materia de pruebas menos estricto. Aducen además que la práctica general del USDOC consiste en hacer todas las determinaciones que requiere el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping por lo que respecta a las importaciones masivas, el conocimiento del dumping y del daño y el nexo causal entre el dumping y el daño.

7.130 El Brasil apoya el argumento del Japón de que la determinación de los Estados Unidos de la existencia de circunstancias críticas es incompatible con el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo, ya que, a juicio del Brasil, se requiere una constatación preliminar de la existencia de daño importante, y no únicamente de amenaza de daño, a la rama de producción. El Brasil aduce que la determinación del USDOC no se basó en pruebas suficientes, como requiere el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, sino en meras alegaciones de los solicitantes. Además, el Brasil sostiene que el criterio en materia de pruebas establecido en las disposiciones legales de los Estados Unidos es menos estricto que el establecido en el Acuerdo Antidumping, y que la legislación de los Estados Unidos no requiere que se constaten todos los elementos de hecho enumerados en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

7.131 Corea está de acuerdo con el Japón en que la determinación del USDOC de la existencia de circunstancias críticas no se basó en pruebas suficientes de daño efectivo, sino sólo de amenaza de daño, por lo que es incompatible con los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Corea afirma que esa interpretación, con arreglo a la cual es necesario que existan pruebas de daño importante efectivo, corresponde al objeto y fin limitado del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, que es asegurarse de que no se menoscaben los efectos reparadores de los derechos definitivos. Corea aduce que si sólo existe amenaza de daño los efectos reparadores no se ven menoscabados, ya que la aplicación prospectiva de los derechos impedirá precisamente que se produzcan los daños.

7.132 Chile opina que la información proporcionada por los solicitantes no constituye lo que podrían considerarse "pruebas suficientes", por lo que la determinación del USDOC de la existencia de circunstancias críticas es incompatible con el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

---

[98] Los Estados Unidos subrayan que la sección 351.206 (i) del reglamento del USDOC establece que "normalmente" el USDOC comparará los tres meses siguientes a la iniciación de una investigación con los tres meses precedentes a la iniciación con objeto de determinar si existen circunstancias críticas. Esos períodos de comparación son adecuados si las empresas tienen noticia de la investigación cuando ésta se inicia y seguidamente tratan de contrarrestar la determinación preliminar mediante una oleada de importaciones de la mercancía objeto de investigación. Sin embargo, los Estados Unidos señalan que la sección 351.206 (i) estipula que si el USDOC constata que los importadores, los exportadores o los productores tenían razones para creer, en algún momento anterior al comienzo del procedimiento, que era probable que se iniciara una investigación (como ocurrió en el presente caso), el USDOC puede utilizar, a efectos de comparación, un período no inferior a tres meses desde esa fecha anterior.

[99] Los Estados Unidos presentan ejemplos en su respuesta a la pregunta 31 del Grupo Especial, nota 6. Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, Anexo E-3, párrafo 24, nota 6.

2. Constatación

7.133 Recordaremos algunos de los hechos pertinentes para nuestro examen de la cuestión que se ha sometido a nuestra consideración. El 8 de octubre de 1998, el USDOC publicó un boletín de política donde se indicaba que el Departamento, si disponía de pruebas adecuadas de la existencia de circunstancias críticas, publicaría determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas antes de las determinaciones preliminares de la existencia de dumping.[100] El 30 de noviembre de 1998, el USDOC publicó una determinación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas por lo que respecta a las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón.

7.134 Aunque el USDOC hizo una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas, en la práctica no se tomaron medidas "necesarias para percibir retroactivamente derechos antidumping" hasta la determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping, eficaz desde el 19 de febrero de 1999.[101] El 6 de mayo de 1999, el USDOC hizo una segunda y definitiva determinación de la existencia de circunstancias críticas como parte de su determinación definitiva de la existencia de dumping. Sin embargo, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, es la USITC, en su determinación definitiva de la existencia de daño, quien determina si existen circunstancias críticas que justifiquen la aplicación retroactiva de derechos a 90 días antes de la fecha de imposición de medidas provisionales. El 23 de junio de 1999, la USITC hizo una determinación definitiva negativa de la existencia de circunstancias críticas. La USITC concluyó que "no constatamos en las pruebas incluidas en el expediente nada que indique que las importaciones objeto de investigación procedentes del Japón socavarían gravemente los efectos reparadores de la orden".[102] Por consiguiente, en definitiva no se percibieron retroactivamente derechos antidumping.

7.135 El Japón afirma que la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas es incompatible con los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. El Japón alega que el USDOC, al infringir esas disposiciones, actuó también en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo.

7.136 El párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping establece lo siguiente:

> "10.1 Sólo se aplicarán medidas provisionales o derechos antidumping a los productos que se declaren a consumo después de la fecha en que entre en vigor la decisión adoptada de conformidad con el párrafo 1 del artículo 7 o el párrafo 1 del artículo 9, respectivamente, con las excepciones que se indican en el presente artículo."

7.137 Los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping establecen lo siguiente:

> "10.6 Podrá percibirse un derecho antidumping definitivo sobre los productos que se hayan declarado a consumo 90 días como máximo antes de la fecha de aplicación

---

[100] *Change in Policy Regarding Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations, 63 Fed. Reg., 55364* (15 de octubre de 1998) ("Boletín de Política"), Prueba documental JP-3.

[101] En ese momento, el USDOC dio instrucciones al Servicio de Aduanas de los Estados Unidos para que suspendiera la liquidación y exigiera un depósito en efectivo o una fianza retroactivamente a 90 días antes de la fecha de publicación de la determinación preliminar de la existencia de dumping, es decir, 90 días antes del 19 de febrero de 1999. Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping, 64 Fed. Reg., 8299, Prueba documental JP-11.

[102] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan, 64 Fed. Reg., 33514, 33514* (23 de junio de 1999). *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan, Inv. No. 731-TA-807* (Final), *USITC Pub. 3202* (junio de 1999) ("informe de la USITC"), página 23.

de las medidas provisionales cuando, en relación con el producto objeto de dumping considerado, las autoridades determinen:

i) que hay antecedentes de dumping causante de daño, o que el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño, y

ii) que el daño se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping, efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto que, habida cuenta del momento en que se han efectuado las importaciones objeto de dumping, su volumen y otras circunstancias (tales como una rápida acumulación de existencias del producto importado), es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse, a condición de que se haya dado a los importadores interesados la oportunidad de formular observaciones.

10.7 Tras el inicio de una investigación, las autoridades podrán adoptar las medidas que puedan ser necesarias, como la suspensión de la valoración en aduana o de la liquidación de los derechos, para percibir retroactivamente derechos antidumping según lo previsto en el párrafo 6, una vez que dispongan de pruebas suficientes de que se cumplen las condiciones establecidas en dichos párrafos."

7.138 Las alegaciones del Japón se refieren **únicamente** a la determinación *preliminar* de los Estados Unidos de la existencia de circunstancias críticas, regulada en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, que permite aplicar las medidas preliminares necesarias para percibir derechos retroactivamente. Nos referiremos en primer lugar a las alegaciones del Japón relativas a las disposiciones legales de los Estados Unidos en materia de circunstancias críticas. El Japón aduce que la legislación de los Estados Unidos no requiere que se constaten todas las condiciones necesarias para la imposición retroactiva de derechos y establece un criterio en materia de pruebas que es menos estricto que el criterio de las "pruebas suficientes" del Acuerdo Antidumping. En segundo lugar, abordaremos la alegación del Japón de que el USDOC actuó en forma incompatible con el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo al hacer una determinación positiva de la existencia de circunstancias críticas sin que se hubiera constatado la existencia de daño importante efectivo a la rama de producción. Por último, abordaremos la alegación del Japón de que la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas no se apoyó en pruebas suficientes de que se daban todas las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, por lo que era incompatible con el párrafo 7 del mismo artículo.

a) ¿Son las disposiciones legales de los Estados Unidos en materia de circunstancias críticas compatibles con el Acuerdo por lo que respecta al criterio en materia de pruebas que establecen y las condiciones de aplicación que requieren?

7.139 El artículo 733(e)(1) de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada, obliga al USDOC a hacer ciertas determinaciones preliminares cuando un solicitante pide que se impongan derechos antidumping retroactivamente a 90 días antes de una determinación preliminar de la existencia de dumping. La ley establece que:

"Si un solicitante alega circunstancias críticas en su solicitud original, o mediante enmienda, en cualquier momento anterior a 20 días antes de la fecha de una determinación definitiva del [DC], el [DC] determinará sin demora (en cualquier momento después de la iniciación de la investigación correspondiente a esa parte), sobre la base de la información disponible en ese momento, si hay motivos razonables para creer o sospechar que:

A) i) hay antecedentes de dumping y daño importante debido a las importaciones objeto de dumping de la mercancía de que se trate en los Estados Unidos o en cualquier otro lugar, o

ii) la persona por la cual o en cuyo nombre la mercancía se importa sabía o debía haber sabido que el exportador estaba vendiendo esa mercancía a un precio inferior a su valor normal, y que debido a esas ventas era probable que se produjeran daños importantes, y

B) se han producido importaciones masivas de la mercancía de que se trate en un lapso de tiempo relativamente corto."[103]

7.140 El Japón aduce que el criterio en materia de pruebas establecido en la ley es incompatible con las prescripciones del párrafo 7 del artículo 10, y también que la ley no requiere que se den todas las condiciones establecidas en el Acuerdo Antidumping para hacer una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas.

7.141 En la práctica del GATT/OMC está bien establecido que una ley sólo es en sí misma incompatible con las obligaciones contraídas por un Miembro en el marco de la OMC si es de carácter imperativo y obliga a tomar medidas incompatibles con la OMC o prohibe tomar medidas compatibles con la OMC.[104] Recientemente, el Órgano de Apelación, en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, afirmó lo siguiente:

"88. Como hemos indicado, el concepto de legislación imperativa en contraposición a la legislación discrecional ha sido elaborado por varios grupos especiales del GATT como consideración previa en la determinación de cuándo normas legislativas como tales -y no una aplicación específica de esas normas legislativas- eran incompatibles con las obligaciones de una parte contratante del GATT de 1947. La práctica de los grupos especiales del GATT se resumía de la siguiente forma en *Estados Unidos - Tabaco*":

> […] los grupos especiales habían declarado sistemáticamente, que, en tanto que cabía impugnar la propia legislación que exigía imperativamente medidas incompatibles con el Acuerdo General, no era posible impugnar en sí mismas las disposiciones legislativas que dieran meramente a las *autoridades ejecutivas* de una parte contratante la posibilidad de adoptar medidas incompatibles con el Acuerdo General, y que sólo podía ser objeto de impugnación la aplicación efectiva de esa legislación incompatible con dicho Acuerdo. (sin cursivas en el original)

[103] Codificado en 19 U.S.C., § 1673b(e)(1) (Prueba documental JP-4). La disposición correspondiente por lo que respecta a las determinaciones definitivas de la existencia de circunstancias críticas es el artículo 735(a)(3), 19 U.S.C., § 1673d(a)(3).

[104] El Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 301* reconoció también "el criterio clásico de la jurisprudencia preexistente de que sólo la legislación que exige una incompatibilidad con las normas de la OMC o que impide la compatibilidad con las normas de la OMC puede, en cuanto tal, infringir las disposiciones de la OMC". Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 301*, párrafo 7.54.

> 89. Así pues, las facultades pertinentes a los efectos de la distinción entre legislación imperativa y discrecional son facultades que hayan sido conferidas al *poder ejecutivo"* (no se reproducen las notas de pie de página).[105]

Examinaremos, por consiguiente, si la ley de que se trata obliga al USDOC a tomar medidas contrarias a las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco del Acuerdo Antidumping de la OMC.

7.142 La ley establece que si el solicitante invoca circunstancias críticas, el USDOC determinará sin demora si hay una base razonable para creer o sospechar que existen circunstancias críticas. Sobre la base de esa determinación podrán tomarse las medidas necesarias para percibir retroactivamente derechos antidumping. No estimamos que esa disposición de la legislación de los Estados Unidos obligue al USDOC a tomar medidas incompatibles con la OMC. Tampoco impide al USDOC que actúe en forma compatible con el Acuerdo.

7.143 En primer lugar, el criterio en materia de pruebas establecido en la ley de los Estados Unidos es "una base razonable para creer o sospechar". El párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, por su parte, utiliza la expresión "pruebas suficientes". Uno de los principios generalmente aceptados del derecho internacional es que a los efectos de la resolución de diferencias internacionales la ley nacional debe considerarse un elemento de hecho.[106] Por consiguiente, en el análisis de la compatibilidad de la ley de los Estados Unidos con el párrafo 7 del artículo 10 es preciso tener en cuenta su aplicación en la práctica tal como ha sido interpretada y aplicada por las autoridades administrativas y judiciales. Reconocemos que las palabras utilizadas en la ley de los Estados Unidos no son exactamente las mismas que las del Acuerdo. Sin embargo, estimamos que la compatibilidad de este criterio en materia de pruebas no puede determinarse en virtud de una diferencia semántica. Antes bien, debemos examinar el modo en que el citado criterio se ha aplicado en la práctica.

7.144 A nuestro entender, la expresión "pruebas suficientes" se refiere a la cantidad de pruebas necesarias para hacer una determinación. Por otro lado, la expresión "una base razonable para creer o sospechar" parece referirse a la conclusión alcanzada sobre la base de las pruebas presentadas, es decir, a la opinión jurídica de que las pruebas presentadas demuestran que determinados hechos se han producido. Aparentemente, en el pasado, las autoridades de los Estados Unidos han aplicado el criterio establecido en la ley de manera intercambiable con un criterio expresado con las palabras "pruebas suficientes" y han hecho determinaciones positivas cuando se presentaron pruebas suficientes de que se cumplían las condiciones necesarias para la aplicación.[107] Estimamos, por consiguiente, que la ley de los Estados Unidos, tal como se ha aplicado, no es incompatible con la exigencia del Acuerdo Antidumping de que las autoridades encargadas de la investigación dispongan de pruebas suficientes de que se dan las condiciones estipuladas en el párrafo 6 del artículo 10 antes de adoptar las medidas necesarias para percibir retroactivamente los derechos.[108]

---

[105] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, WT/DS136/AB/R y WT/DS162/B/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000, párrafos 88 y 89.

[106] *Certain German Interests in Polish Upper Silesia*, 1926, PCIJ Rep., Series A. Nº 7, página 19; véase también el informe del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 301*, párrafo 7.18.

[107] Los Estados Unidos hacen referencia a varios casos en los que el USDOC utilizó los dos criterios de manera intercambiable en asuntos antidumping y sobre derechos compensatorios. Véase la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, Anexo A-2, párrafo 290 y nota 405.

[108] Observamos que el Japón hizo varias alegaciones relativas a la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas, aduciendo falta de pruebas suficientes en apoyo de la determinación. Sin embargo, como expondremos con detalle más abajo, el Japón no alegó que la falta de

7.145 El Japón alega además que la ley de los Estados Unidos no obliga a probar que se satisfacen todas las condiciones estipuladas en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, como requiere el párrafo 7 del mismo artículo. El Japón alega, en particular, que la ley no obliga a aportar pruebas suficientes de la existencia de dumping, daño y nexo causal, así como tampoco pruebas de que es probable que las importaciones masivas objeto de dumping socaven gravemente los efectos reparadores de la imposición de derechos. Recordamos que lo que debemos determinar a este respecto es si la ley obliga a tomar medidas incompatibles con las prescripciones del Acuerdo o impide tomar medidas compatibles con él.

7.146 A nuestro entender, la legislación de los Estados Unidos permite a la autoridad competente hacer sus determinaciones en forma compatible a este respecto con el Acuerdo Antidumping. Reconocemos que la ley no establece expresamente los mismos requisitos que se estipulan en el párrafo 6 del artículo 10. Sin embargo, esto no significa que el USDOC no pueda tener en cuenta esos elementos en la medida de lo necesario. A nuestro juicio, el texto de la ley de los Estados Unidos no impide al USDOC determinar si hay pruebas suficientes de que se cumplen las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10. La cuestión es entonces si el USDOC lo hizo en el presente asunto. Examinaremos esta cuestión más abajo.

7.147 Observamos que el párrafo 7 del artículo 10 requiere que haya pruebas suficientes de que se satisfacen las condiciones estipuladas en el párrafo 6 del mismo artículo. Evidentemente, el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping presupone una determinación definitiva de la existencia de dumping y de daño, sin la cual en ningún caso podrán imponerse derechos antidumping definitivos. Estimamos que las constataciones de la existencia de dumping y de daño, antes que condiciones estipuladas en el párrafo 6 del artículo 7, son condiciones previas para la aplicación de cualquier derecho *definitivo*. El párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo establece que "tras el inicio de una investigación" podrán tomarse algunas medidas *preliminares*. Esto significa que en el momento de hacerse la determinación de la existencia de circunstancias críticas, la autoridad ya ha determinado, con arreglo al párrafo 3 del artículo 5, que la solicitud contenía información relativa al dumping, el daño y el nexo causal que era suficiente para justificar la iniciación de la investigación. Con respecto a las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas, el párrafo 7 del artículo 10 requiere además que existan pruebas suficientes de que se dan las condiciones específicas estipuladas en el párrafo 6 del artículo 10 expuestas en los incisos i) y ii) de dicho párrafo. Sin embargo, a nuestro entender no requiere necesariamente pruebas de la existencia de dumping o de daño nuevas o distintas de aquellas en las que se fundamentó la decisión de iniciar el procedimiento.

7.148 Observamos que la ley de los Estados Unidos que regula las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas no hace referencia expresa a la cuestión de si las importaciones masivas de productos objeto de dumping socavan gravemente los efectos reparadores del derecho. Sin embargo, no estimamos que el Acuerdo requiera que se haga una determinación separada sobre este aspecto del párrafo 6 del artículo 10 en la fase preliminar en la que se considera si deben tomarse medidas con arreglo al párrafo 7 del artículo 10. A nuestro entender, antes que una "condición" del párrafo 6 del artículo 10 de que se disponga de pruebas suficientes con objeto de tomar medidas con arreglo al párrafo 7 del artículo 10, esta prescripción determina la conclusión a la que debe llegarse para justificar la aplicación retroactiva de los derechos antidumping en virtud del párrafo 6 del artículo 10.[109] A nuestro juicio, la consideración de esta cuestión en la fase preliminar de decisión sobre si deben aplicarse medidas con arreglo al párrafo 7 del artículo 10 sería, en el mejor de los

---

pruebas suficientes se debiera de algún modo a un criterio en materia de pruebas deficiente, y en lugar de ello se refirió a las pruebas invocadas en la práctica, que el Japón considera insuficientemente fiables y probatorias.

[109] Observamos a este respecto que la USITC, que hace la determinación definitiva en la que se establece si se percibirán retroactivamente derechos definitivos, está obligada a tener en cuenta este elemento en virtud del artículo 735(b)(4)(A) de la Ley Arancelaria de 1930 en su forma enmendada; 19 U.S.C., § 1673d(b)(4).

casos, especulativa. Refuerza nuestra opinión el hecho de que el posible menoscabo de los efectos reparadores de los derechos antidumping definitivos no es algo sobre lo que se dispondrá de pruebas en las primeras etapas de una investigación, después de la iniciación, cuando puede hacerse la determinación en virtud del párrafo 7 del artículo 10 y pueden adoptarse las medidas de precaución autorizadas. La conclusión de que los efectos reparadores de un derecho definitivo se verían menoscabados por el efecto de la importación masiva de productos objeto de dumping sólo puede abordarse significativamente al final de la investigación, cuando se ha determinado, sobre la base de una determinación definitiva de la existencia de dumping, daño y nexo causal, que la imposición de una medida antidumping definitiva está justificada. Requerir a las autoridades encargadas de la investigación que en virtud del párrafo 7 del artículo 10 emprendan un trabajo que probablemente será imposible e inútil no es, a nuestro juicio, necesario ni adecuado.

7.149 A este respecto tomamos asimismo nota de la disposición de los Estados Unidos que figura en 19 CFR, § 351.206 (h). Esa disposición establece que el USDOC, para determinar si las importaciones de las mercancías objeto de investigación han sido masivas, examinará el volumen y el valor de las importaciones, las tendencias estacionales y la proporción del consumo nacional que representan las importaciones, y estipula que las importaciones efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto podrán determinarse sobre la base del conocimiento de los exportadores de que se había iniciado o era probable que se iniciara un procedimiento antidumping. Recordamos que el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 establece que los daños deben ser consecuencia de importaciones masivas del producto objeto de dumping "que, *habida cuenta del momento en que se han efectuado las importaciones objeto de dumping, su volumen* y otras circunstancias (como una rápida acumulación de existencias del producto importado) es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse". Por consiguiente, el Acuerdo requiere que la probabilidad de que el efecto reparador del derecho se vea menoscabado se evalúe habida cuenta del momento en que se han efectuado las importaciones y de su volumen. A nuestro entender, al requerir que la evaluación del dumping masivo en un lapso de tiempo relativamente corto se haga teniendo en cuenta que los exportadores eran conscientes de la iniciación o la probable iniciación de un procedimiento, el USDOC examina si es probable que las importaciones masivas socaven gravemente el efecto reparador del derecho.

7.150 Sobre la base de lo anterior, concluimos que la disposición de los Estados Unidos, artículo 733(e) de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada, no es en sí misma incompatible con los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Habiendo llegado a esa conclusión, constatamos también que los Estados Unidos, al mantener esa disposición legal, no han actuado en forma incompatible con las obligaciones contraídas en virtud del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

b) ¿Es la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas en relación con el acero laminado en caliente procedente del Japón incompatible con los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping?

7.151 El Japón impugna también concretamente la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas hecha por el USDOC en la investigación relativa a las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón. Como cuestión preliminar, cabe señalar que entendemos que el Japón aduce que un Miembro no puede hacer una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas si no hay una determinación preliminar de la existencia de daño importante a la rama de producción nacional. Según el Japón, la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas infringió por ello el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, ya que la USITC, en su determinación preliminar, había constatado la existencia de una amenaza de daño a la rama de producción, pero no la de daño importante efectivo. Sin embargo, el párrafo 6 del artículo 10 establece las condiciones para la aplicación retroactiva de "derechos antidumping **definitivos**" (sin negritas en el original). En el caso de las importaciones de productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón no se llegó en realidad a percibir derechos

retroactivamente, ya que la USITC, en su determinación definitiva de la existencia de daño, constató que no se daban las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10. A nuestro entender, el párrafo 6 del artículo 10 no regula directamente la determinación aquí impugnada; antes bien, la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas debe juzgarse a la luz de las obligaciones establecidas en el párrafo 7 del artículo 10. Esas obligaciones, aunque guardan relación con las establecidas en el párrafo 6 del artículo 10, no son necesariamente idénticas. Esto no quiere decir que la base de la determinación definitiva de la existencia de daño carezca de importancia para establecer si pueden imponerse derechos definitivos retroactivamente con arreglo al párrafo 6 del artículo 10. Lo que ocurre es que, en el presente asunto, como no estamos examinando si se ha infringido el párrafo 6 del artículo 10, no estamos obligados a determinar si en virtud de esa disposición sólo pueden percibirse derechos retroactivamente cuando hay una determinación definitiva de la existencia de daño importante, y no cuando lo que hay es una determinación definitiva de la existencia de amenaza de daño. El que una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas con arreglo al párrafo 7 del artículo 10 requiera pruebas suficientes de la existencia de daño importante efectivo a la rama de producción nacional, o si basta con que haya pruebas suficientes de una amenaza de daño, es una cuestión distinta, que examinaremos más abajo.

7.152 Estudiaremos en primer lugar lo que constituye "pruebas suficientes" a efectos de una determinación en virtud del párrafo 7 del artículo 10. En segundo lugar tendremos que determinar cuáles son las condiciones del párrafo 6 del artículo 10 de las que el párrafo 7 del mismo artículo requiere pruebas suficientes. Por último, examinaremos si la determinación del USDOC de que había pruebas suficientes de los elementos del párrafo 6 del artículo 10 necesarios para hacer una determinación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas es una determinación que una autoridad investigadora objetiva e imparcial podía hacer basándose en las pruebas de que el USDOC disponía en el presente caso.

7.153 El párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping no define la expresión "pruebas suficientes". Sin embargo, el párrafo 3 del artículo 5 también se hace eco de ese criterio al requerir que las autoridades examinen la exactitud y pertinencia de las pruebas presentadas con la solicitud "para determinar si existen pruebas suficientes que justifiquen la iniciación de una investigación". La exigencia del párrafo 3 del artículo 5 de que se disponga de "pruebas suficientes para iniciar una investigación" ha sido analizada por otros grupos especiales del GATT y la OMC. El método utilizado para comprender ese criterio ha consistido en examinar si las pruebas presentadas a la autoridad en el momento en que hizo su determinación habrían permitido a una autoridad investigadora imparcial y objetiva encargada de evaluar esas pruebas hacer adecuadamente esa determinación.[110] Esos grupos especiales han observado que lo que constituye pruebas suficientes varía en función de la determinación de que se trate. El Grupo encargado del asunto *México - JMAF* citó con aprobación el informe del Grupo Especial encargado del asunto *Guatemala - Cemento I*, el cual afirmó que "la naturaleza o tipo de las pruebas necesarias para justificar la iniciación son iguales a la naturaleza o tipo de las pruebas necesarias para hacer una determinación preliminar o definitiva de la existencia de una amenaza de daño, aunque la calidad y el volumen de aquellas pruebas sean menores".[111]

[110] Informe del Grupo Especial encargado del asunto *México - JMAF*, párrafo 7.95 (donde se hace referencia al asunto *Guatemala - Cemento I*, párrafo 7.57, y al asunto *Estados Unidos - Madera blanda*, SCM/162, IBDD 40S/426, párrafo 335 (adoptado los días 27 y 28 de octubre de 1993)). El Grupo encargado del asunto *Guatemala - Cemento I* afirmó también que "el peso y la calidad de las pruebas exigidas en el momento de la incoación son menores que el peso y la calidad de las pruebas exigidas para una determinación preliminar o definitiva del dumping, del daño y de la relación causal, hecha después de la investigación", informe del Grupo Especial encargado del asunto *Guatemala - Cemento I*, párrafo 7.57, donde se hace referencia al asunto *Estados Unidos - Madera blanda*, párrafo 332.

[111] Informe del Grupo Especial encargado del asunto *México - JMAF*, párrafo 7.97; informe del Grupo Especial encargado del asunto *Guatemala - Cemento I*, párrafo 7.77.

7.154 Lo que hemos de determinar es si el USDOC tenía pruebas suficientes de las condiciones estipuladas en el párrafo 6 del artículo 10 que justificaran la adopción por el Departamento de las medidas necesarias para percibir retroactivamente derechos antidumping. Opinamos que lo que constituye "pruebas suficientes" debe analizarse a la luz de la fecha y los efectos de la medida impuesta o la determinación hecha. Pruebas que son suficientes para justificar la iniciación de una investigación tal vez no lo sean para concluir que pueden imponerse medidas provisionales. De manera análoga, el posible efecto de las medidas que una autoridad está facultada para adoptar en virtud del párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping ayuda a determinar lo que cabe considerar como pruebas suficientes. Aquello para lo que se utilizan las pruebas es lo que determina si éstas son o no suficientes. En suma, el criterio para establecer si las pruebas son suficientes para justificar la iniciación o para justificar la adopción de determinadas medidas de precaución necesarias con arreglo al párrafo 7 del artículo 10 no puede determinarse en abstracto. Por consiguiente, tendremos en cuenta las consecuencias de una constatación de que existen pruebas suficientes a los efectos del párrafo 7 del artículo 10, y examinaremos las pruebas en las que el USDOC se apoyó para hacer la determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas impugnada.

7.155 El párrafo 7 del artículo 10 estipula que cuando las autoridades dispongan de pruebas suficientes de que se cumplen las condiciones establecidas en el párrafo 6 del mismo artículo, podrán adoptar las medidas que estimen necesarias, como la suspensión de la valoración en aduana o de la liquidación de los derechos, para percibir retroactivamente derechos antidumping. Entendemos que esa disposición permite a las autoridades adoptar determinadas medidas de carácter puramente cautelar o precautorio que tengan como finalidad preservar la posibilidad de decidir más adelante que se percibirán derechos retroactivamente con arreglo al párrafo 6 del artículo 10. A diferencia de las medidas provisionales, las establecidas en el párrafo 7 del artículo 10 no tienen principalmente la finalidad de evitar que se causen daños durante la investigación. Se adoptan con objeto de hacer posible en la práctica la subsiguiente percepción retroactiva de derechos. Las medidas adoptadas al amparo del párrafo 7 del artículo 10 no se basan en la evaluación de los mismos criterios que las medidas definitivas que puedan imponerse al final de la investigación. Son de distinta naturaleza: preservan la posibilidad de imponer derechos antidumping retroactivamente sobre la base de una determinación que se suma a la última determinación definitiva.

7.156 Confirma nuestra interpretación el hecho de que, en contraste con las medidas provisionales, que sólo pueden imponerse tras una determinación preliminar positiva de la existencia de dumping y de daño, las medidas a que se hace referencia en el párrafo 7 del artículo 10 puedan adoptarse en cualquier momento "tras el inicio de una investigación". A la luz de las fechas de adopción y de los efectos de las medidas que se tomen al amparo del párrafo 7 del artículo 10, estimamos que la exigencia en dicho artículo de que se disponga "de pruebas suficientes de que se cumplen las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10" no obliga a las autoridades a hacer antes una determinación preliminar positiva, en el sentido del artículo 7 del Acuerdo Antidumping, de la existencia de dumping y los consiguientes daños a una rama de producción nacional. A nuestro juicio, si fuera necesario esperar hasta que se hiciera esa determinación preliminar, la determinación del párrafo 7 del artículo 10 no tendría ningún objeto. La oportunidad de preservar la posibilidad de aplicar derechos a un período anterior a la determinación preliminar se perdería, y la medida provisional que podría aplicarse sobre la base de la determinación preliminar positiva con arreglo al artículo 7 evitaría nuevos daños en el curso de la investigación. Además, la prohibición, en virtud del artículo 7, de aplicar medidas provisionales hasta 60 días después de la iniciación no puede conciliarse con el derecho, al amparo del párrafo 6 del artículo 10, de aplicar derechos con carácter retroactivo a 90 días antes de la fecha en que se impone una medida provisional si una determinación preliminar positiva es un requisito previo para la adopción de las medidas establecidas en el párrafo 7 del artículo 10 que preservan la posibilidad de imponer retroactivamente los derechos con arreglo al párrafo 6 del mismo artículo.

7.157 Lo que queda por resolver es si el USDOC tenía pruebas suficientes de que se cumplían todas las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. El Japón aduce que el USDOC no tenía pruebas suficientes de la existencia de dumping y de daño importante causado por las importaciones objeto de dumping. El Japón sostiene asimismo que el USDOC no tenía pruebas suficientes de que era probable que las importaciones masivas de los productos objeto de dumping socavasen gravemente los efectos reparadores del derecho.

7.158 Observamos que el Japón no ha impugnado el inicio de la investigación, que se basó, de conformidad con el párrafo 5 del artículo 3, en la determinación de que había pruebas suficientes de la existencia de dumping, daño y nexo causal. Dado el carácter cautelar de las medidas que pueden adoptarse al amparo del párrafo 7 del artículo 10, no hay a nuestro juicio motivo alguno para que esa misma información no pueda justificar una determinación de que existen pruebas suficientes del dumping y los consiguientes daños en el contexto del párrafo 6 del artículo 10, como requiere el párrafo 7 del mismo artículo.

7.159 En lo tocante a las condiciones de cuyo cumplimiento debe haber pruebas suficientes, observamos que el párrafo 6 del artículo 10 requiere a las autoridades que, en relación con el producto objeto de dumping considerado, determinen:

> "i) que hay antecedentes de dumping causante de daño, o que el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño, y
>
> ii) que el daño se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping, efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto que, habida cuenta del momento en que se han efectuado las importaciones objeto de dumping, su volumen y otras circunstancias (tales como una rápida acumulación de existencias del producto importado), es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse, a condición de que se haya dado a los importadores interesados la oportunidad de formular observaciones."

7.160 El USDOC determinó que los importadores sabían o debían haber sabido que los exportadores practicaban el dumping y que éste causaría daños. Normalmente, el USDOC tiene en cuenta márgenes de dumping del 25 por ciento o más y una determinación preliminar de la USITC de la existencia de daño importante para imputar conocimiento del dumping y de la probabilidad de que como consecuencia de éste se produzcan daños importantes. El USDOC determinó que la información contenida en la solicitud indicaba que los márgenes de dumping estimados para los declarantes japoneses eran superiores al 25 por ciento. A nuestro juicio, las pruebas de la existencia de dumping contenidas en la solicitud eran suficientes para que una autoridad investigadora imparcial y objetiva llegase a esa conclusión. Observamos a ese respecto que el Japón no ha alegado que una imputación de conocimiento del dumping sea *per se* incompatible con el párrafo 7 del artículo 10, sino más bien que el USDOC no disponía ni mucho menos de pruebas suficientes de la existencia de dumping a los efectos del párrafo 7 del artículo 10.

7.161 En el presente asunto, la USITC había hecho una determinación preliminar de la existencia de amenaza de daño importante. Por consiguiente, el USDOC estudió la información relativa al daño a la rama de producción nacional contenida en la solicitud y tuvo en cuenta informes de prensa relativos al aumento de las importaciones, la disminución de los precios y el desplazamiento de las compras hacia las fuentes de importación, así como la determinación preliminar de la USITC. Basándose en ello, el USDOC estimó que había pruebas suficientes de que los importadores sabían o debían haber sabido que era probable que el dumping causara daños importantes. A nuestro juicio, las pruebas en que el USDOC se apoyó a este respecto eran suficientes para que una autoridad investigadora imparcial y objetiva llegase a esa conclusión.

7.162 En cualquier caso, observamos que el mismo párrafo 6 del artículo 10 hace referencia a la determinación de que un importador sabía o debía haber sabido que se practicaba el dumping y que éste causaría daños. La palabra "daño" se define en la nota 9 al artículo 3 del Acuerdo de modo que incluye la amenaza de daño importante o un retraso importante en la creación de una rama de producción, salvo indicación en contrario. El párrafo 6 del artículo 10 no hace ninguna "indicación en contrario". Por tanto, en nuestra opinión, las pruebas suficientes de la existencia de una amenaza de daño serían suficientes para justificar la decisión de imponer medidas de protección al amparo del párrafo 7 del artículo 10.

7.163 El papel del párrafo 7 del artículo 10 en el contexto global del Acuerdo Antidumping confirma esta interpretación. La disposición tiene claramente por objeto preservar la posibilidad de imponer y percibir derechos antidumping retroactivamente a 90 días antes de la fecha de aplicación de medidas provisionales. En consecuencia, el párrafo 7 del artículo 10 preserva la opción de imponer derechos definitivos incluso más allá de la fecha de las medidas provisionales establecida en el párrafo 6 del artículo 10. Presúmase, a efectos de la argumentación, que se entendiera que el párrafo 7 del artículo 10 requiere que se disponga de pruebas suficientes de la existencia de daño importante efectivo. Si en el momento de considerar la posibilidad de aplicar las medidas previstas en el párrafo 7 del artículo 10 sólo se dispone de pruebas de la existencia de una amenaza de daño importante, no se podrían adoptar medidas al amparo del párrafo 7 del artículo 10. Asúmase asimismo que en esa misma investigación se llegara a una determinación definitiva de la existencia de daño importante efectivo causado por las importaciones objeto de dumping. En ese momento sería imposible aplicar retroactivamente derechos antidumping definitivos, aún suponiendo que se dieran las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10, ya que no se habrían adoptado las medidas subyacentes necesarias al amparo del párrafo 7 del artículo 10.[112] Por tanto, en cierto sentido, las medidas a que se hace referencia en el párrafo 7 del artículo 10 tienen la misma finalidad que una resolución dictada al principio de un proceso judicial para preservar el *statu quo*; garantizan que al final del proceso puedan adoptarse medidas eficaces si las circunstancias lo justifican.

7.164 La tercera condición del párrafo 6 del artículo 10 de la que en el párrafo 7 del mismo artículo se requieren pruebas suficientes es que los daños sean causados por importaciones masivas del producto objeto de dumping efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto. En el presente caso, el USDOC estudió si se habían efectuado importaciones masivas del producto objeto de dumping en un lapso de tiempo relativamente corto comparando las importaciones realizadas durante un período de cinco meses antes y después de abril de 1998. Esa fecha se estableció sobre la base de informes de prensa que a juicio del USDOC demostraban que los importadores, exportadores y productores sabían o debían haber sabido que era probable que se iniciara una investigación antidumping.[113] El USDOC constató que las importaciones de acero laminado en caliente habían aumento más del 100 por ciento entre el período diciembre 1997-abril 1998 y el período mayo-septiembre de 1998.[114]

---

[112] Observamos que nuestras constataciones se refieren a las obligaciones relativas a la determinación de aplicar o no "las medidas que puedan ser necesarias" al amparo del párrafo 7 del artículo 10. No nos referimos a las obligaciones relativas a la aplicación retroactiva de derechos antidumping definitivos al amparo del párrafo 6 del artículo 10.

[113] El USDOC escogió ese período de conformidad con lo dispuesto en 19 CFR, párrafo 351.206 (i) y el Boletín de Política del USDOC de 8 de octubre de 1998. La elección de una fecha anterior a la fecha de iniciación como punto de referencia en torno al cual se comparará el volumen de las importaciones está prevista para los casos en que el USDOC estime que los exportadores, importadores y productores tienen motivos para creer que se iniciará una investigación antes de que ésta comience efectivamente.

[114] Observamos que en su determinación definitiva de la existencia de daño y circunstancias críticas, la USITC comparó el volumen de las importaciones en los meses precedentes y siguientes a la iniciación de la investigación y constató, basándose en esa comparación, que las importaciones disminuyeron después de la

7.165 El Acuerdo no determina qué período debe utilizarse para evaluar si se produjeron importaciones masivas en un lapso de tiempo corto. El Japón afirma que la última parte del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, que se refiere a la probabilidad de que los daños causados por las importaciones masivas socaven gravemente el efecto reparador del derecho, implica que el período adecuado para la comparación es los meses anteriores y posteriores a la iniciación de la investigación. El Japón aduce que como el derecho no puede imponerse retroactivamente al período anterior a la iniciación, el efecto reparador del derecho no puede verse socavado por importaciones masivas antes de la iniciación.

7.166 No estamos de acuerdo con esa conclusión. El párrafo 7 del artículo 10 permite adoptar determinadas medidas necesarias **en cualquier momento después de la iniciación de la investigación**. Evidentemente, para hacer una determinación sobre si ha habido importaciones masivas del producto objeto de dumping es preciso comparar datos. No obstante, si se exigiera a un Miembro que esperara hasta disponer de información relativa al volumen de las importaciones durante un lapso de tiempo después de la iniciación, ese derecho a actuar en cualquier momento después de la iniciación se desvirtuaría. En la práctica, para cuando se dispusiera de la información necesaria sobre volúmenes de importación correspondientes incluso a un breve período después de la iniciación, la posibilidad de imponer derechos definitivos con retroactividad a la iniciación se perdería, ya que no se habrían adoptado medidas al amparo del párrafo 7 del artículo 10. Además, como ocurriría si se exigiera a un Miembro que esperara el plazo mínimo de 60 días e hiciera una determinación preliminar al amparo del artículo 7 antes de aplicar medidas al amparo del párrafo 7 de ese artículo, se perdería la posibilidad de percibir derechos retroactivamente, al amparo del párrafo 6 del artículo 10, en la fase final.

7.167 Además, a nuestro juicio, es razonable concluir que el efecto reparador del derecho definitivo podría verse menoscabado por importaciones masivas declaradas a consumo antes de la iniciación de la investigación, pero en fechas en las que ya era claro que una investigación era inminente. Estimamos que las importaciones masivas que no tuvieron lugar *in tempore non suspectu*, pero sí en fechas en las que era de dominio público que una investigación era inminente, pueden tenerse en cuenta para evaluar si pueden imponerse medidas al amparo del párrafo 7 del artículo 10. Insistimos una vez más en que no nos estamos refiriendo a si esto sería adecuado a efectos de la determinación definitiva de aplicar derechos retroactivamente al amparo del párrafo 6 del artículo 10.

7.168 Hemos estudiado cuidadosamente la información en la que el USDOC basó su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas. Estimamos que una autoridad investigadora imparcial y objetiva podía, basándose en las pruebas de que disponía el USDOC, determinar que había pruebas suficientes de que se cumplían las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10, por lo que su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas era compatible con el párrafo 7 del artículo 10. Constatamos, en consecuencia, que la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas tampoco era incompatible con el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, ya que satisfacía las condiciones establecidas en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo.

---

iniciación si se comparaban datos relativos a cinco meses antes y después de la iniciación, y aumentaron ligeramente si se comparaban datos relativos a tres meses antes y después de la iniciación. La USITC estimó que ese aumento no era suficientemente significativo para justificar una constatación de que las importaciones socavarían gravemente el efecto reparador del derecho. Informe de la USITC, página 22 (Prueba documental JP-14).

F. SUPUESTAS VIOLACIONES EN LA DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE DAÑO Y DE LA RELACIÓN CAUSAL

1. Supuestas violaciones de los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping en el propio texto de la disposición sobre producción cautiva y en la aplicación de esa disposición por la USITC en el presente caso

7.169 El Japón alega que tanto el propio texto de la disposición estadounidense sobre producción cautiva como la forma en que la USITC ha aplicado esa disposición en el caso de las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón infringen lo dispuesto en los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping. Examinaremos en primer lugar la impugnación de la disposición legal estadounidense, en sí misma, para considerar después, en caso necesario, los argumentos del Japón acerca de la aplicación de esa disposición en el presente caso.

a) ¿Viola el propio texto de la disposición sobre producción cautiva los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping?

i) Argumentos

7.170 El Japón aduce que el propio texto de la disposición legal estadounidense sobre producción cautiva, el artículo 771(7)(c)(iv) de la Ley Arancelaria de 1930, infringe los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping, conforme a los cuales las autoridades, al analizar el daño y la relación causal, han de examinar el conjunto de la producción nacional. Alega que, con arreglo a la disposición sobre producción cautiva, la USITC está obligada a centrar su análisis de la existencia de daño en el mercado comercial y puede constatar existencia de un daño importante basándose en ese mercado, aun en caso de que el conjunto de la producción no sufra un daño importante. El Japón sostiene que debido a su carácter imperativo -y, por consiguiente, al hecho de que la USITC no está facultada para determinar si debe o no aplicar la disposición- esta disposición es, en sí misma, incompatible con los artículos 3 y 4, con independencia de la forma en que se haya aplicado en el presente caso.

7.171 El Japón sostiene que la ley estadounidense es incompatible con el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping. En opinión del Japón, la definición de "rama de producción nacional" del párrafo 1 del artículo 4 obliga a las autoridades a tener en cuenta la rama de producción nacional en su conjunto y su producción global. El Japón aduce que la disposición sobre producción cautiva y la obligación que impone de centrarse en los datos del mercado comercial impiden inevitablemente una evaluación equilibrada de los datos de una rama de producción en su conjunto y, de forma más concreta, impide tener en cuenta la menor influencia de la competencia de las importaciones en el mercado cautivo.[115]

7.172 El Japón aduce que la disposición sobre producción cautiva exagera la cuota de mercado de las importaciones en el total de la producción nacional, por lo que es incompatible con el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. Según el Japón, la disposición sobre producción cautiva circunscribe el análisis al mercado comercial.[116] El Japón alega que la disposición sobre producción

[115] El Japón afirma que la disposición sobre producción cautiva obliga a la USITC a prescindir del hecho de que cuanto mayor sea la importancia del mercado cautivo, es decir, cuanto más elevada sea la proporción de la producción nacional del producto similar consumida en la fabricación cautiva de productos más elaborados, menor será la probabilidad de que las importaciones que compiten únicamente en el mercado comercial afecten al rendimiento global de la rama de producción nacional.

[116] El Japón aduce que este análisis restringido reduce inevitablemente el consumo aparente y aumenta la cuota de mercado de las importaciones, puesto que el volumen de las importaciones de que se trata no se modifica, mientras que el volumen de los envíos nacionales se reduce, porque las autoridades se centran principalmente en el mercado comercial en lugar de examinar la rama de producción en su conjunto.

cautiva vulnera además el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, ya que obliga a las autoridades a realizar una evaluación de los factores clave mencionados en el párrafo 4 del artículo 3 basada en un segmento restringido de la rama de producción, y no en el conjunto de ella, como dispone ese párrafo. El Japón aduce que la disposición legal no permite tener plenamente en cuenta el mercado comercial y la rama de producción en su conjunto, ni exige que se aclare cuál es la relación que existe entre el mercado comercial y el conjunto de la rama de producción o en qué sentido el primero es representativo del segundo.

7.173 El Japón alega que la disposición sobre producción cautiva es incompatible también con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, que requiere que se establezca una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño causado a la rama de producción nacional, ya que obliga a la USITC a prescindir del efecto "protector" de la producción cautiva y a centrarse, en lugar de ello, en el daño a la parte de la rama de producción nacional que suministra el producto al mercado comercial. El Japón sostiene que, en consecuencia, la disposición impide a la USITC considerar plenamente "todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades", como requiere el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

7.174 El Japón sostiene además que la disposición sobre producción cautiva infringe la prescripción del párrafo 6 del artículo 3 de analizar los efectos de las importaciones sobre **toda** la producción nacional. En síntesis, el Japón alega que la disposición sobre producción cautiva no permite el examen objetivo prescrito por el párrafo 1 del artículo 3, puesto que un examen sólo puede ser objetivo si en él se toma en consideración toda la información concerniente al conjunto de la rama de producción. Por último, el Japón alega que la disposición sobre producción cautiva viola el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech, puesto que impone un enfoque analítico que se centra en un segmento de la rama de producción nacional, con infracción de lo dispuesto en los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping.

7.175 Los Estados Unidos aducen que la disposición sobre producción cautiva, que obliga, en determinadas circunstancias, a la USITC a centrarse principalmente en el mercado comercial, es compatible con el Acuerdo Antidumping. Destacan que, en todos los casos, incluido el presente, la USITC debe formular una determinación con respecto al daño causado al conjunto de la rama de producción y no puede prescindir del segmento cautivo de ésta.

7.176 Los Estados Unidos afirman que la ley estadounidense obliga expresamente a la USITC a examinar la rama de producción en su conjunto. La definición que se da en la ley estadounidense de la "rama de producción nacional" es similar a la del párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping. La disposición sobre producción cautiva **no** prescribe la exclusión de cualesquiera otros segmentos del mercado ni requiere que se dé más importancia a unos factores que a otros. Los Estados Unidos sostienen que el análisis detallado previsto en la disposición sobre producción cautiva es compatible con los párrafos 1 y 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y ofrece únicamente un instrumento analítico para poner de manifiesto la repercusión de las importaciones en un segmento de la rama de producción cuando ese segmento es un indicador significativo de la situación del conjunto de la rama de producción, por lo que mejora el análisis global de la rama de producción prescrito.

7.177 Los Estados Unidos añaden que la disposición sobre producción cautiva es compatible con los párrafos 4, 5 y 6 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. El párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping establece una distinción entre la repercusión de las importaciones en las ventas y su repercusión en la producción, de la misma naturaleza que la que establece la disposición sobre producción cautiva. Los Estados Unidos rechazan la afirmación del Japón de que la atención especial que prescribe la disposición sobre producción cautiva implica una violación de los párrafos 5 y 6 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, que obligan a tener en cuenta la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la producción nacional en su conjunto, puesto que las disposiciones legales estadounidenses exigen también ese análisis global de la rama de producción.

7.178 En síntesis, los Estados Unidos alegan que la disposición sobre producción cautiva es compatible con el Acuerdo Antidumping, por lo que no infringe tampoco lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech.

7.179 El Canadá sostiene que si no se permitiera a las autoridades investigadoras establecer una diferencia entre la producción transferida internamente y la producción que se vende en el mercado interno en competencia con las importaciones objeto de dumping privaría al artículo 3 del Acuerdo Antidumping de su adecuada aplicación y daría lugar a que las autoridades investigadoras no pudieran determinar con precisión si una rama de producción había sido o no objeto de daño o de amenaza de daño.

7.180 Las CE coinciden con los Estados Unidos en que, cuando una parte importante de la producción nacional del producto similar se destina a un uso cautivo, no es contrario al Acuerdo Antidumping concentrar el análisis del daño en el mercado "comercial" o "libre", por cuanto es en él en el que tienen lugar los efectos inmediatos de daño causados por las importaciones objeto de dumping. Las CE consideran que es preciso, incluso, centrar el análisis de ese modo para evitar que los efectos de las importaciones objeto de dumping queden disimulados por el empleo de datos agregados.

7.181 Chile considera que los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping apoyan claramente la alegación del Japón de que las autoridades han de examinar el daño con respecto al conjunto de la rama de producción.

7.182 El Brasil apoya la alegación del Japón de que las autoridades están obligadas a examinar el conjunto de la rama de la producción y no sólo una parte de ella al determinar la existencia de daño y de una relación de causalidad. A juicio del Brasil el Acuerdo Antidumping simplemente no permite que se tome en consideración exclusivamente un segmento de una rama de producción. En consecuencia, el Brasil opina que la disposición estadounidense sobre producción cautiva, que obliga a las autoridades a excluir la parte cautiva de una rama de producción, es incompatible con el Acuerdo Antidumping.

7.183 Corea afirma que el párrafo 4 del artículo 3 exige una evaluación de "todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción", es decir, del conjunto de la rama de producción. A su juicio, las autoridades no pueden concentrarse indebidamente en determinado segmento de la rama de producción a expensas del conjunto de ella.

ii) Constatación

7.184 El artículo 771(7)(c)(iv) de la Ley Arancelaria de 1930 dispone que, en caso de que los productores nacionales transfieran internamente un volumen significativo de producción del producto similar nacional para la producción de un artículo más elaborado y concurran determinadas circunstancias, la USITC, en su análisis de la existencia de daño **se centrará principalmente** en el mercado comercial para el producto similar nacional a los efectos de la determinación de la cuota de mercado y de los factores que afectan a los resultados financieros.[117] Comúnmente se denomina a esta

[117] El artículo 771(7)(c)(iv) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada (19 U.S.C. § 1677(7)(C)(iv)) establece lo siguiente:

> "Si los productores nacionales transfieren internamente un volumen significativo de producción del producto similar nacional para la producción de un artículo más elaborado y venden un volumen significativo del producto similar en el mercado comercial, y la Comisión constata que
>
> i) el producto similar nacional producido que se transfiere internamente para la fabricación de otro artículo más elaborado no entra en el mercado nacional para el producto similar nacional,
>
> ii) el producto similar nacional es el insumo material determinante en la producción de ese producto más elaborado, y

disposición "disposición sobre producción cautiva", puesto que en ella se establece una distinción entre el mercado comercial, un segmento del mercado consistente en expediciones comerciales en el mercado abierto, y el segmento cautivo del mercado, que consiste en el mismo producto similar producido para consumo interno para la fabricación de productos más elaborados en una fase ulterior del proceso. En la investigación que constituye la base de la presente diferencia, la USITC constató que la rama de producción abarcaba los productores estadounidenses de productos planos de acero al carbono laminados en caliente y que esos mismos productores utilizaban el acero laminado en caliente que habían producido para fabricar productos más elaborados, como placas de acero cortadas a medida, tubos de acero, acero laminado en frío, chapas y acero galvanizado. Este consumo "cautivo" de acero laminado en caliente por los productores nacionales fue objeto de un intenso intercambio de argumentos entre las partes en la investigación. En concreto, lo que subyace a la discrepancia en cuanto a la disposición estadounidense sobre producción cautiva y su aplicación en el presente caso es la repercusión de ese consumo "cautivo" sobre la rama de producción nacional.

7.185 El Japón alega que la disposición estadounidense sobre producción cautiva viola los párrafos 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping, relativos a la determinación de la existencia de daño a la rama de producción nacional. Argumenta esencialmente que la obligación que impone la disposición sobre producción cautiva de "centrarse principalmente en el mercado comercial" es incompatible con la prescripción del Acuerdo de determinar la existencia de daño a la "rama de producción nacional", que en el artículo 4 se define como el conjunto de los productores nacionales de los productos similares.

7.186 El texto de la parte pertinente del artículo 3 es el siguiente:

"Determinación de la existencia de daño[9]

> 3.1 La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: *a)* del volumen de las importaciones objeto de dumping y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y *b)* de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos.
>
> 3.2 En lo que respecta al volumen de las importaciones objeto de dumping, la autoridad investigadora tendrá en cuenta si ha habido un aumento significativo de las mismas, en términos absolutos o en relación con la producción o el consumo del Miembro importador. En lo tocante al efecto de las importaciones objeto de dumping sobre los precios, la autoridad investigadora tendrá en cuenta si ha habido una significativa subvaloración de precios de las importaciones objeto de dumping en comparación con el precio de un producto similar del Miembro importador, o bien si el efecto de tales importaciones es hacer bajar de otro modo los precios en medida significativa o impedir en medida significativa la subida que en otro caso se hubiera producido. Ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva.

> iii) la producción del producto similar nacional vendido en el mercado comercial no se utiliza generalmente en la producción de ese artículo más elaborado
>
> la Comisión, para determinar la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros establecidos en la cláusula iii) [del artículo 771(7)(c)], se centrará principalmente en el mercado comercial para el producto similar nacional."

> 3.4 El examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional de que se trate incluirá una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción, incluidos la disminución real y potencial de las ventas, los beneficios, el volumen de producción, la participación en el mercado, la productividad, el rendimiento de las inversiones o la utilización de la capacidad; los factores que afecten a los precios internos; la magnitud del margen de dumping; los efectos negativos reales o potenciales en el flujo de caja ("cash flow"), las existencias, el empleo, los salarios, el crecimiento, la capacidad de reunir capital o la inversión. Esta enumeración no es exhaustiva, y ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva.
>
> 3.5 Habrá de demostrarse que, por los efectos del dumping que se mencionan en los párrafos 2 y 4, las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Éstas examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping. Entre los factores que pueden ser pertinentes a este respecto figuran el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping, la contracción de la demanda o variaciones de la estructura del consumo, las prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre unos y otros, la evolución de la tecnología y los resultados de la actividad exportadora y la productividad de la rama de producción nacional.
>
> 3.6 El efecto de las importaciones objeto de dumping se evaluará en relación con la producción nacional del producto similar cuando los datos disponibles permitan identificarla separadamente con arreglo a criterios tales como el proceso de producción, las ventas de los productores y sus beneficios. Si no es posible efectuar tal identificación separada de esa producción, los efectos de las importaciones objeto de dumping se evaluarán examinando la producción del grupo o gama más restringido de productos que incluya el producto similar y a cuyo respecto pueda proporcionarse la información necesaria.

---

[9] En el presente Acuerdo se entenderá por "daño", salvo indicación en contrario, un daño importante causado a una rama de producción nacional, una amenaza de daño importante a una rama de producción nacional o un retraso importante en la creación de esta rama de producción, y dicho término deberá interpretarse de conformidad con las disposiciones del presente artículo.

7.187 El texto de la parte pertinente del párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping es el siguiente:

> "A los efectos del presente Acuerdo, la expresión "rama de producción nacional" se entenderá en el sentido de abarcar el conjunto de los productores nacionales de los productos similares, o aquellos de entre ellos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de dichos productos."

7.188 Al examinar la alegación del Japón de que la disposición legal estadounidense es incompatible, en sí misma, con el Acuerdo Antidumping, hemos de resolver dos cuestiones. En primer lugar, debemos determinar lo que exige el Acuerdo Antidumping, es decir, si las autoridades investigadoras están obligadas en todos los casos a formular una determinación de existencia de daño a la rama de producción en su conjunto. De ser así, hemos de examinar seguidamente si la obligación de centrarse principalmente en el mercado comercial para determinar la cuota de mercado y los resultados financieros establecida en la disposición legal estadounidense sobre "producción cautiva" es, en sí misma, incompatible con esa prescripción del Acuerdo.

7.189 Consideramos que la definición de "rama de producción nacional" del párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping ofrece una respuesta clara a la primera cuestión. La rama de producción nacional está integrada por el conjunto de los productores nacionales de los productos similares o por aquéllos de entre ellos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de dichos productos. En los párrafos 1 y 4 del artículo 3 del Acuerdo se utilizan asimismo indistintamente las expresiones "rama de producción nacional" y "productores nacionales". El párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping establece que la determinación de la existencia de daño ha de comprender, entre otras cosas, un examen objetivo de la "repercusión de esas importaciones *sobre los productores nacionales de tales productos*". El párrafo 4 de ese mismo artículo precisa esa obligación y dispone que el "examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping *sobre la rama de producción nacional de que se trate*" incluirá una evaluación de todos los factores económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción. El párrafo 5 establece que habrá de demostrarse una relación causal "entre las importaciones objeto de dumping y el daño *a la rama de producción nacional*". Llegamos, pues, a la conclusión de que el requisito de formular una determinación de la existencia de daño a la rama de producción nacional, en conexión con la definición de la rama de producción nacional del párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping, implica que es necesario analizar el daño con respecto al conjunto de los productores nacionales del producto similar o a aquéllos de entre ellos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de dichos productos.

7.190 Así pues, a nuestro juicio, es evidente que el Acuerdo Antidumping obliga a las autoridades investigadoras a formular una determinación definitiva en cuanto a la existencia de "daño", en el sentido del Acuerdo, a la rama de producción en su conjunto. No obstante, el Acuerdo no prescribe un método de análisis determinado. Cabe perfectamente que circunstancias específicas requieran que se preste una atención especial a diversos aspectos de los resultados de la rama de producción o a segmentos concretos de ésta, siempre que el resultado final de ese análisis sea compatible con la obligación que establece el Acuerdo de examinar y evaluar todos los factores pertinentes que influyan en el estado de la rama de producción y de demostrar la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño causado a la rama de producción nacional.[118]

[118] Recordamos que en el asunto *México - JMAF*, el Grupo Especial destacó que la definición de la rama de producción nacional en una investigación antidumping entraña consecuencias inevitables para el desarrollo de la investigación y la determinación que ha de formularse. Informe del Grupo Especial, *México - JMAF*, párrafo 7.147. En la parte pertinente, el Grupo Especial constató lo siguiente:

> "7.154. Es importante distinguir un examen de los factores pertinentes al análisis del daño realizado sobre una base sectorial, con el fin de comprender mejor el funcionamiento real de la rama de producción nacional y de sus mercados específicos, y por ende, la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción de una **determinación** de la existencia de daño o amenaza de daño basada únicamente en la información relativa a la producción vendida en un determinado sector del mercado, con exclusión del resto de la producción de la industria nacional. No hay, en efecto, ninguna disposición del Acuerdo Antidumping que impida llevar a cabo un análisis sectorial de la rama de producción y/o del mercado. De hecho, en muchos casos, un análisis de esa naturaleza puede contribuir a una mejor comprensión de los efectos de las importaciones y a un análisis y unas conclusiones más razonadas, pero ello no significa que un análisis limitado a la parte de la producción

7.191 Así pues, hemos de examinar si, como alega el Japón, la disposición estadounidense sobre "producción cautiva" es, en sí misma, incompatible con la obligación que impone el Acuerdo de determinar la existencia de daño al conjunto de la rama de producción. Observamos que los Estados Unidos coinciden con el Japón en que el Acuerdo Antidumping requiere una determinación acerca del daño con respecto al conjunto de la rama de producción. Según los Estados Unidos, la legislación de ese país es plenamente compatible con esa obligación, por cuanto obliga a la USITC a considerar el conjunto de la rama de producción. Los Estados Unidos afirman que la disposición sobre producción cautiva, en sí misma, sólo afecta a algunos de los factores que la ley exige tener en cuenta en 19 U.S.C. § 1677(7)(C)(iii) y no a la obligación general de determinar la existencia de daño al conjunto de la rama de producción nacional, establecida en 19 U.S.C. § 1677(4)(A) y que es aplicable a toda la determinación de la existencia de daño.

7.192 La cuestión que se nos plantea es si la disposición sobre producción cautiva y la obligación de "centrarse principalmente" en un segmento del mercado, el mercado comercial, en lo que respecta a la cuota de mercado y a los resultados financieros de la rama de producción, es incompatible con las obligaciones impuestas a los Miembros de la OMC en la realización de un análisis de la existencia de daño a efectos de una investigación antidumping. Conforme a la práctica establecida del GATT/OMC sólo puede impugnarse el propio texto de una norma legal independientemente de cualquier forma de aplicación de la misma en la medida en que la norma sea imperativa y no dispositiva. Dicho de otra forma, sólo puede impugnarse la legislación en sí misma en un procedimiento de solución de diferencias cuando la ley imponga actos incompatibles con la OMC o prohíba actos compatibles con ella.[119]

7.193 No nos cabe duda de que la norma legal estadounidense sobre producción cautiva es una norma imperativa y, por consiguiente, susceptible de impugnación ante un Grupo Especial. El texto de la disposición ("*se centrará* principalmente") aclara que la norma legal obliga a la USITC a centrarse principalmente en el mercado comercial en determinadas circunstancias y bajo ciertas condiciones. No obstante, sigue aún sin resolverse la cuestión de si la norma impone la realización de actos **incompatibles con las obligaciones que incumben a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo Antidumping**.

7.194 Recordamos que, en la parte pertinente, la disposición sobre producción cautiva establece que "la Comisión, al determinar la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros establecidos en la cláusula iii) se centrará principalmente en el mercado comercial para el producto similar nacional". La clave para resolver la cuestión planteada estriba en el sentido corriente de la expresión "se centrará principalmente". El Japón aduce que el uso de las palabras "se centrará" circunscribe el análisis al mercado comercial, a expensas del resto de la rama de producción nacional, y que la precisión "principalmente" restringe aún más la orientación del análisis.

7.195 El verbo "to focus" ("centrarse") se define como "to concentrate" ("concentrarse").[120] "Primary" ("principal") se define como "of the first importance, chief" ("de la máxima importancia, primordial").[121] En consecuencia, la disposición sobre producción cautiva obliga expresamente a la USITC a atender primordialmente al mercado comercial al examinar la cuota de mercado y los resultados financieros de la rama de producción nacional. A nuestro juicio, de ese mandato concreto

---

de la industria nacional vendida en un sector del mercado baste para establecer, de forma compatible con el Acuerdo Antidumping, la existencia de daño o de una amenaza de daño a la rama de producción nacional."

[119] Véase el análisis que se hace en el párrafo 7.141 *supra*.

[120] *Concise Oxford Dictionary, 9º edición*, Clarendon Press, Oxford, 1995.

[121] *Concise Oxford Dictionary, 9º edición*, Clarendon Press, Oxford, 1995.

de centrarse especialmente, al realizar el análisis de determinados factores, en un segmento determinado del mercado nacional no se desprende necesariamente que el análisis general de la existencia de daño no se realice con respecto al conjunto de la rama de producción nacional. El precepto legal no exige que las autoridades se centren de forma general y exclusivamente en el mercado comercial al examinar la cuota de mercado y los resultados de la rama de producción, sino solamente que se centren en él "principalmente"[122], y, desde luego, no exige una determinación de la existencia de daño basada únicamente en la consideración del mercado comercial.

7.196 Creemos que el contexto de la disposición sobre producción cautiva confirma nuestra opinión. La obligación general en relación con las determinaciones de existencia de daño se recoge en el artículo 735(b)(1)(A) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada. Ese precepto obliga a la USITC a formular una determinación definitiva acerca de si, como consecuencia de las importaciones "se causa un daño importante o una amenaza de daño importante a una rama de producción de los Estados Unidos". El artículo 771(4)(A) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada, define a la rama de producción correspondiente como "el conjunto de los productores de un producto similar nacional, o aquellos productores cuya producción conjunta de ese producto similar nacional constituya una proporción importante de la producción nacional total de dicho producto".[123] La legislación estadounidense obliga expresamente a la USITC a tener en cuenta, al formular la determinación correspondiente, "la repercusión de las importaciones de la mercancía de que se trate sobre los productores nacionales de productos similares nacionales".[124] Además del volumen de las importaciones y de su efecto en los precios, que la ley establece que "**se tomarán en consideración**"[125], ésta prevé además que "**podrán** tomarse en consideración otros factores económicos que sean pertinentes para determinar si hay daño importante en razón de las importaciones objeto de dumping".[126] La norma legal enumera también, en la parte C, titulada "evaluación de los factores pertinentes" los elementos concretos que han de tenerse en cuenta al evaluar el volumen de las importaciones, su efecto en los precios y su repercusión sobre la rama de producción nacional afectada, precisando así la obligación establecida de forma general en el párrafo (B)(i) de tomar en consideración el volumen de las importaciones y su efecto en los precios, así como su repercusión sobre los productores nacionales.[127] La disposición sobre producción cautiva se recoge en el artículo 771(7)(C)(iv) de la Ley Arancelaria de 1930 y establece, por consiguiente, una directriz adicional con respecto a la "evaluación de los factores pertinentes". No compartimos la tesis del Japón de que la disposición sobre producción cautiva constituye una excepción a la obligación de formular una determinación de existencia de daño importante con respecto al conjunto de la rama de producción nacional. En nuestra opinión, la directriz establece la necesidad de "centrarse principalmente" en "otros factores económicos pertinentes" y define las circunstancias en las que esos factores resultan pertinentes. Tales factores son la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros en el mercado comercial, y las circunstancias en cuestión las concernientes a la situación de hecho de la rama de producción con respecto a la producción cautiva. No obstante, no

[122] En contra de lo que argumenta el Japón, consideramos que este adverbio no restringe aún más la orientación del análisis. Por el contrario, estimamos que de él se infiere que las autoridades, tras haberse centrado principalmente en el mercado comercial, tienen que atender también al conjunto de la rama de producción. Consideramos que la precisión aclara que no se exige que las autoridades se centren de forma general ni exclusiva en este mercado, sino sólo principalmente.

[123] 19 U.S.C. § 1677(4)(A).

[124] 19 U.S.C. § 1677(7)(B)(i)(III).

[125] 19 U.S.C. § 1677(7)(B)(i).

[126] 19 U.S.C. § 1677(7)(B)(ii).

[127] 19 U.S.C. § 1677(7)(C)(i)-(iii).

hay en el texto de la ley estadounidense nada que permita llegar a la conclusión de que la disposición sobre producción cautiva anula la obligación general impuesta a la USITC de formular una determinación acerca de la existencia de daño importante a la rama de producción nacional ni, en nuestra opinión, esa disposición entraña tampoco una disminución de la obligación de examinar todos los factores económicos pertinentes que tienen influencia en el estado del conjunto de la rama de producción nacional al formular una determinación definitiva de la existencia de daño causado por las importaciones objeto de dumping. Por último, observamos que la ley estadounidense establece expresamente que "la presencia o la ausencia de cualquier factor que la [USITC] deba evaluar en virtud de la parte (C) o (D) no dará necesariamente una orientación decisiva respecto de la determinación de la [USITC] sobre la existencia de daño importante".[128] En consecuencia, la disposición sobre producción cautiva, al figurar en la parte (C) está comprendida en el ámbito de aplicación de esta prescripción.

7.197 Por tanto, entendemos que la ley estadounidense obliga a la USITC a formular una determinación acerca de la existencia de daño importante a la rama de producción nacional y facilita orientaciones sobre el análisis que ha de realizarse para formular esa determinación. La disposición sobre producción cautiva es una de ellas y en ella se define, por consiguiente, un proceso analítico que en determinadas circunstancias, debe realizarse en el curso de la formulación de la determinación de existencia de daño al conjunto de la rama de producción nacional requerida por la ley. La disposición no afecta a la naturaleza de la determinación que ha de formularse respecto del daño, sino únicamente al análisis en que se basa esa determinación. Aunque nada garantiza que ese análisis dé lugar a una determinación compatible con las obligaciones que impone a los Estados Unidos el Acuerdo Antidumping, la disposición no exige ningún acto incompatible con esas obligaciones.

7.198 Esa es la forma en que interpretamos la disposición sobre producción cautiva y, lo que no es menos importante, entendemos que es la forma en que las autoridades estadounidenses competentes la han interpretado y aplicado. Recordamos que, a los efectos del derecho internacional, la legislación interna ha de considerarse un elemento de hecho.[129] A este respecto, creemos que es muy importante que la Declaración de Acción Administrativa (SAA) indique que "la disposición sobre producción cautiva no obliga a la USITC a centrarse exclusivamente en el mercado comercial".[130] La SAA constituye "una expresión autorizada de la Administración sobre sus opiniones acerca de la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, a efectos tanto de las obligaciones internacionales de los Estados Unidos como de su legislación interna […] El Congreso espera que los futuros gobiernos observen y apliquen las interpretaciones y observaciones recogidas en esta Declaración".[131] En el presente caso, la SAA confirma la conclusión a que hemos llegado, basándonos en el texto y el contexto de la disposición sobre producción cautiva, de que la obligación de centrarse principalmente en el mercado comercial no supone que haya que centrarse exclusivamente en este mercado al determinar la existencia de daño y por consiguiente no obliga a la USITC a actuar de forma incompatible con la obligación establecida en el Acuerdo de evaluar el daño causado al conjunto de la rama de producción.[132] Como indicó el Grupo Especial que examinó

[128] 19 U.S.C. § 1677(7)(E)(ii).

[129] Véase *supra*, párrafo 7.143.

[130] SAA, p. 852.

[131] SAA, p. 1. Observamos que la Ley de los Estados Unidos, 19 U.S.C. §3512(d), establece que "la declaración de acción administrativa aprobada por el Congreso al amparo del artículo 3511(a) del presente título se considerará una expresión autorizada de los Estados Unidos sobre la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay y de la presente Ley en cualquier procedimiento judicial en el que se plantee cualquier cuestión en relación con la interpretación o aplicación de dichos Acuerdos".

[132] Observamos que los tres Comisionados que aplicaron en sus *opiniones* la disposición sobre producción cautiva llegaron a la conclusión, con respecto a los efectos de la aplicación de la disposición sobre

el asunto *Estados Unidos - Artículos 301-310 de la Ley Comercial de 1974*, la SAA "expone la opinión de la Administración, presentada por el Presidente al Congreso y aprobada por éste, sobre la interpretación y la aplicación y enuncia compromisos, que han de ser respetados también por las futuras administraciones, en los que pueden basarse tanto los agentes económicos nacionales como los internacionales".[133] Además, ésta es la interpretación que ha seguido la propia USITC, como se declara en la decisión adoptada por ella en esta investigación.[134]

7.199 Por consiguiente, constatamos que la disposición sobre producción cautiva no es en sí misma incompatible con los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping. Tras haber llegado a esa conclusión, concluimos asimismo que los Estados Unidos, al mantener esa disposición legal, no han actuado de forma incompatible con las obligaciones que les imponen el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Nos ocupamos a continuación de la cuestión de si la USITC, al aplicar esa disposición en la investigación que constituye la base de la presente diferencia, actuó de forma incompatible con los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping.

b) ¿Aplicó la USITC en el presente caso la disposición sobre producción cautiva de forma compatible con los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping?

i) Argumentos

7.200 El Japón alega que la aplicación de la disposición sobre producción cautiva en el presente caso violó diversas disposiciones de los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping. Afirma que tres Comisionados consideraron aplicable la disposición sobre producción cautiva y se centraron en su análisis principalmente en el mercado comercial y un cuarto Comisionado tuvo en cuenta de hecho los mismos datos relativos al mercado comercial en paralelo con los datos relativos al conjunto de la rama de producción. El Japón aduce que este enfoque centrado en el mercado comercial alteró fundamentalmente los resultados de la investigación y distorsionó la apreciación de los Comisionados.[135]

7.201 El Japón alega que la determinación específica adoptada en el presente caso sobre la base de la disposición relativa a la producción cautiva infringe los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping. Afirma que la USITC no realizó un examen objetivo, como requiere el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, puesto que no centró su análisis en el conjunto de los productores nacionales. El marco analítico sesgado aplicado por la USITC en relación con el daño infringió también los párrafos 2, 4, 5 y 6 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, puesto que la USITC no examinó todos los datos pertinentes relativos al conjunto de la rama de producción.

---

producción cautiva, de que "la SAA establece claramente, no obstante, que no hemos de centrarnos exclusivamente en el mercado comercial. Entendemos que el texto de la ley requiere que, en todos los casos, la USITC determine la existencia de daño importante con respecto al conjunto de la rama de producción, incluidos los resultados de la rama de producción, por lo que respecta tanto a las operaciones en el mercado comercial, como a la producción cautiva", USITC Report, *Views of Vice Chairman E. Miller, Commissioner Jennifer A. Hillman, and Commissioner Stephen Koplan Concerning Captive Production*, página 35.

[133] Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 301*, párrafo 7.111.

[134] Es un principio establecido de la interpretación de las leyes en los Estados Unidos que la interpretación de un texto legal que hace el organismo encargado de su aplicación merece deferencia en caso de silencio o falta de claridad del texto legal con respecto a una cuestión concreta. *Chevron, U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc., 467 US 837, 842-43*.

[135] El Japón no niega que la USITC recopilara información sobre el conjunto de la rama de producción, pero sostiene que el mero hecho de citar datos sobre el conjunto de la rama de producción no es suficiente ni, en opinión del Japón, altera el hecho de que la USITC se centró, de forma inadmisible, en los datos relativos al mercado comercial. Segunda comunicación del Japón, Anexo C-1, párrafo 231.

7.202 El Japón sostiene que el hecho de que la USITC haya mencionado tanto datos sobre el mercado como datos sobre el conjunto de la rama de producción no mitiga en modo alguno el hecho de que la USITC se centró de forma inadmisible en los datos sobre el mercado comercial, y afirma que, en un análisis equilibrado, la USITC habría tenido en cuenta tanto el segmento comercial como el segmento cautivo de la rama de producción. Según el Japón, esa era la única forma en que la USITC podría haber relacionado su análisis segmentado con la rama de producción en su conjunto.

7.203 Los Estados Unidos sostienen que el análisis realizado por la USITC en el presente caso no fue incompatible con el Acuerdo Antidumping por razón de la aplicación por tres de los seis Comisionados de la disposición sobre producción cautiva. Los Estados Unidos observan que los seis Comisionados formularon determinaciones positivas, cinco de ellos de la existencia de daño importante y uno de amenaza de daño importante, a pesar de que sólo tres aplicaron la disposición sobre producción cautiva. De ello se infiere, según los Estados Unidos, que la aplicación de la disposición en el presente caso no afectó al resultado, que habría sido en todo caso positivo. Además, los Estados Unidos sostienen que la USITC formuló su determinación sobre la base del conjunto de la rama de producción; de hecho se tuvo en cuenta la información relativa a los factores económicos pertinentes tanto con respecto al mercado comercial (objeto principal de consideración en virtud de la disposición) como del conjunto de la rama de producción. Los Estados Unidos afirman que la USITC constató que, tanto en el mercado comercial como en relación con el conjunto de la rama de producción, el consumo aumentó a raíz del aumento del volumen de las importaciones y añaden que las tendencias financieras a la baja que la USITC había constatado en el mercado comercial se ponían también de manifiesto en el análisis del conjunto de la rama de producción. Los Estados Unidos aducen que, contrariamente a la afirmación del Japón de que la USITC "no relacionó sus conclusiones sobre el mercado comercial con el conjunto de los productores", la determinación de la USITC pone de manifiesto que el hecho de atender principalmente al mercado comercial en relación con determinados factores es compatible con un análisis global de la rama de producción. Los Estados Unidos añaden que la USITC comparó los resultados en el mercado comercial con los resultados globales de los productores nacionales (productores integrados) más protegidos de la competencia de las importaciones y constató la caída de los ingresos de explotación tanto en las ventas del mercado comercial como en conjunto.[136] En síntesis, los Estados Unidos aducen que la disposición sobre producción cautiva no influyó en la constatación positiva de la USITC.

ii) Constatación

7.204 Hemos de pronunciarnos sobre si la determinación de la existencia de daño formulada por la USITC es compatible con las prescripciones de los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping, habida cuenta de que algunos Comisionados, en relación con algunos de los factores examinados, se centraron en el mercado comercial, o, por el contrario, ese enfoque afecta en tal grado a la determinación que no nos es posible, basándonos en los hechos que constan en el expediente y a la luz de las aclaraciones facilitadas, llegar a la conclusión de que una autoridad investigadora objetiva e imparcial podría haber formulado la determinación que formuló la USITC. Con arreglo a la norma de examen aplicable, no debemos anular la evaluación de la autoridad administradora si ésta estableció adecuadamente los hechos y los evaluó de forma imparcial y objetiva, aun cuando consideremos que podría haber llegado a una conclusión distinta.

7.205 La base de nuestro examen de la compatibilidad del análisis de la existencia de daño de la USITC con las prescripciones del Acuerdo Antidumping de la OMC relativas al daño al conjunto de la rama de producción es el informe de la USITC. Consideramos que la definición de la rama de producción nacional utilizada a los efectos de la investigación constituye un primer indicador importante del alcance de ésta. En el informe de la USITC se aclara que

[136] USITC Report, página 19.

> "Al definir la rama de producción nacional, la práctica habitual de la Comisión ha sido incluir en ella toda la producción nacional del producto similar, con independencia de que se trate de producción en régimen de subcontratación, se destine al consumo cautivo o se venda en el mercado comercial interno. Basándonos en nuestra constatación de que el producto similar nacional es el acero laminado en caliente de todos los tipos, definimos la rama correspondiente de producción nacional como *todos los productores de acero laminado en caliente de los Estados Unidos*, como hicimos en la determinación preliminar."[137] (sin cursivas en el original)

7.206 La USITC examinó si las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón causaban o amenazaban causar un daño importante a la rama de producción nacional, en el sentido de la definición anterior. Antes de examinar el volumen de las importaciones, su efecto sobre los precios y la repercusión general de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional, se analizan en el informe varias condiciones de la competencia. La USITC consideró que una de las condiciones pertinentes de la competencia era la producción cautiva y manifestó que "la rama de producción nacional consume de forma cautiva la mayoría, es decir más del 60 por ciento, de su producción del producto similar nacional en la fabricación de artículos más elaborados".[138] Basándose en parte en esta conclusión, el Vicepresidente Miller y los Comisionados Hillman y Koplan consideraron aplicable la disposición sobre producción cautiva y la aplicaron al formular su determinación de existencia de daño importante causado por las importaciones objeto de dumping a la rama nacional de producción de acero laminado. Los otros tres Comisionados estimaron que no concurrían todos los requisitos legales para aplicar esa disposición, por lo que no la consideraron aplicable. No obstante, dos de ellos formularon una determinación positiva de existencia de daño importante causado por las importaciones objeto de dumping a la rama nacional de producción de acero laminado y el tercero formuló una determinación positiva de amenaza de daño importante causado a la misma por esas importaciones.

7.207 El informe contiene datos relativos tanto a la rama de producción en general como al mercado comercial en particular. La USITC parece haber analizado esos datos independientemente de la aplicación de la disposición sobre producción cautiva, la cual en cualquier caso sólo obliga a centrarse en el mercado comercial en relación con la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros. Como señalan en sus opiniones acerca de la disposición sobre producción cautiva la Presidenta Bragg, la Comisionada Crawford y la Comisionada Askey, que no aplicaron esa disposición:

> "Aun en los casos en que no es aplicable la disposición sobre producción cautiva, la Comisión puede tener en cuenta, como condición de la competencia, el volumen significativo de producción cautiva. En consecuencia, a efectos de nuestra determinación hemos examinado datos relativos tanto a la rama de producción nacional en su conjunto como a las operaciones en el mercado comercial."[139]

7.208 Estimamos que los supuestos efectos de distorsión de la disposición sobre producción cautiva deben analizarse en conexión especialmente con el análisis de la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros realizado por la USITC, puesto que estos últimos son los factores con respecto a los que la disposición obliga a centrarse principalmente en el mercado comercial. La sección pertinente del informe de la USITC sobre la cuota de mercado examina la cuota de mercado

[137] USITC Report, página 5.

[138] USITC Report, página 9.

[139] USITC, Report, página 29. Observamos, que en una nota de pie de página, la Comisionada Askey aclara que considera improcedente centrarse en el mercado comercial si la disposición sobre producción cautiva no se aplica.

correspondiente a las importaciones en el mercado comercial y en el mercado global de los Estados Unidos y en ella se llega a la conclusión de que en ambos casos la cuota de mercado de las importaciones objeto de investigación se duplicó con creces, primero entre 1996 y 1997 y de nuevo entre 1997 y 1998. En la parte pertinente, la USITC llega a la siguiente conclusión:

> "En el mercado comercial, la cuota correspondiente a las importaciones objeto de investigación aumentó del 5,0 por ciento del consumo aparente de los Estados Unidos conforme al volumen vendido en 1996, al 10,2 por ciento en 1997 y volvió a aumentar de nuevo hasta llegar al 21,0 por ciento en 1998. En lo que respecta a la rama de producción en su conjunto, la cuota correspondiente a las importaciones objeto de investigación aumentó del 2,0 por ciento del consumo aparente de los Estados Unidos conforme al volumen vendido en 1996, al 4,2 por ciento en 1997 y volvió a aumentar en 1998 al 9,3 por ciento".[140]

7.209 En la sección del informe que se ocupa de la "repercusión de las importaciones objeto de investigación en la rama de producción nacional" se examinan diversos factores económicos que tienen influencia en el estado de la rama de producción. Se indica, por ejemplo, que la capacidad aumentó, mientras que la tasa de utilización de la capacidad se redujo del 94,5 por ciento en 1996 al 87,5 por ciento en 1998. En lo que respecta a la producción y las ventas, la USITC llega a la conclusión de que tanto los datos relativos al mercado comercial como los correspondientes al conjunto de la rama de producción reflejan un descenso entre 1997 y 1998. Con respecto a los indicadores de los resultados financieros de la rama de producción nacional, la USITC hizo el siguiente análisis:

> "De 1997 a 1998, en tanto que el consumo aparente registró un aumento significativo, los ingresos de explotación se redujeron a menos de la mitad. En las ventas del mercado comercial, la relación entre ingresos de explotación y ventas netas se redujo del 5,9 por ciento en 1997 al 0,6 por ciento en 1998, y en general, esa relación disminuyó del 5,5 por ciento en 1997 al 2,6 por ciento en 1998."[141]

7.210 La USITC llegó a la siguiente conclusión sobre el daño importante causado por las importaciones de productos de acero laminado en caliente, procedentes del Japón:

> "En consecuencia, a la luz del descenso de la producción, los envíos, la cuota de mercado, los precios y la tasa de utilización de la capacidad de la rama de producción nacional y del empeoramiento de su situación financiera frente al aumento del volumen y la cuota de mercado de las importaciones objeto de la investigación y al descenso de los precios de esas importaciones, determinamos que la rama de producción nacional de acero laminado en caliente ha experimentado un daño importante como consecuencia de las importaciones efectuadas a precio inferior a su justo valor procedentes del Japón."[142]

7.211 Es evidente que la USITC tuvo en cuenta datos correspondientes tanto a la rama de producción nacional en su conjunto como al mercado comercial. El informe analiza expresamente, de forma completa y razonada, el estado de la rama de producción en su conjunto. En ese análisis se examinan datos relativos al conjunto de la rama de producción con respecto a todos los factores

[140] USITC Report, página 12. En el informe se analizan también las tendencias del consumo en el mercado comercial conjuntamente con los datos relativos al conjunto de la rama de producción.

[141] USITC Report, página 18.

[142] USITC Report, página 21.

pertinentes, incluidos la cuota de mercado y los resultados financieros de la rama de producción, los dos factores respecto de los que es aplicable la disposición sobre producción cautiva.

7.212 Para determinar si la evaluación que hizo la USITC de los hechos y datos relativos a la cuota de mercado y los resultados financieros fue propia de una autoridad investigadora imparcial y objetiva procedemos a examinar los datos contenidos en el informe. Observamos que en el informe de la USITC figuran dos cuadros que contienen el mismo tipo de información con respecto al conjunto de la rama de producción y al mercado comercial.[143] Esos cuadros parecen apoyar la conclusión del informe de que las tendencias que se registran en el mercado comercial aparecen también, aunque de forma algo menos acusada, en el conjunto del mercado estadounidense.

7.213 El Japón afirma que la aplicación por tres de los Comisionados del enfoque centrado principalmente en el mercado comercial, conforme a lo previsto en la disposición sobre producción cautiva, tuvo tal influencia en su evaluación general que no puede decirse con seguridad cuál habría sido su conclusión si no la hubieran aplicado. No juzgamos procedente hacer especulaciones sobre lo que pudo o podría haber ocurrido. Tras un examen cuidadoso, consideramos que la USITC determinó que había un daño importante o una amenaza de daño importante al conjunto de la rama nacional de producción de acero laminado en caliente, a la que en el informe se define como el conjunto de los productores nacionales de acero laminado en caliente de los Estados Unidos. Consideramos asimismo que, habida cuenta de la información con que contaba la USITC, y a la luz de las aclaraciones facilitadas en su análisis, una autoridad objetiva e imparcial podría haber llegado a esa determinación. A nuestro juicio, del mero hecho de que el análisis incluyera también un examen detenido de determinados segmentos del mercado más afectados por las importaciones objeto de la investigación no se desprende necesariamente que ese análisis estuviera viciado. Cabe más bien sostener todo lo contrario. Como declaró el Grupo Especial en *México - JMAF*:

> "No hay, en efecto, ninguna disposición del Acuerdo Antidumping que impida llevar a cabo un análisis sectorial de la producción y/o del mercado. De hecho, en muchos casos un análisis de esa naturaleza puede contribuir a una mejor comprensión de los efectos de las importaciones y a un análisis y unas conclusiones más razonadas." [144]

No obstante, ese análisis no dispensa a la autoridad investigadora de la obligación de formular la determinación que exige el Acuerdo Antidumping sobre el daño al conjunto de la rama de producción nacional.

7.214 Concluimos que el análisis realizado por la USITC estableció la existencia de daño con respecto al conjunto de la rama de producción, con independencia de que tres Comisionados aplicaran la disposición sobre producción cautiva, o a pesar de ello. Observamos que, en todo caso, los seis Comisionados, con independencia de que aplicaran o no la disposición sobre producción cautiva, formularon una determinación positiva de daño o amenaza de daño lo que confirma nuestra opinión de que la aplicación de esa disposición no menoscabó el examen de la existencia de daño al conjunto de la rama de producción que exige el Acuerdo Antidumping.

7.215 En consecuencia, constatamos que el análisis de la USITC fue compatible con las obligaciones que imponen a los Estados Unidos los párrafos 1, 4, 5 y 6 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping, en la medida en que la USITC examinó y determinó la existencia de daño al conjunto de la rama de producción nacional.

---

[143] USITC Report, cuadros C-1 y C-2, páginas C-3-6.

[144] Informe del Grupo Especial *México - JMAF*, párrafo 7.154.

2. Supuestas violaciones del artículo 3 del Acuerdo Antidumping en los análisis del daño y de la relación causal realizados por la USITC

a) Argumentos

7.216 El Japón sostiene que el análisis del daño y de la relación causal de la USITC es incompatible con los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, puesto que se centró exclusivamente en los datos correspondientes a dos años del período normal de investigación de tres años y marginó otras posibles causas de daño o prescindió de ellas.

7.217 En primer lugar, el Japón aduce que la USITC descartó su tradicional análisis de tres años y comparó los datos de la rama de producción de 1998 con los de 1997.[145] El Japón cita una recomendación del Comité de Prácticas Antidumping para argumentar que la autoridad investigadora debe examinar las importaciones, los precios y los resultados de la rama de producción durante un período de investigación de tres años, y afirma que ésta ha sido la práctica constante de la USITC. Alega que, si se hubiera aplicado en el caso del acero laminado en caliente, un análisis de tres años habría revelado que prácticamente todos los índices importantes de rendimiento de la rama de producción nacional mejoraron entre 1996 y 1998. El Japón afirma que, 1997, el año de referencia que según ese país la USITC utilizó en su investigación, resultó ser el mejor año que la rama de producción había tenido en un decenio, y cualquier comparación con este año, que había batido todas las marcas, garantizaba una determinación positiva de daño. El Japón sostiene, en particular, que el análisis de la USITC pone de manifiesto un cambio no explicado de un análisis de tres años a un análisis de dos años de los resultados financieros.[146] En apoyo de su argumentación, el Japón se remite a las opiniones de la Comisionada Askey, quien tuvo en cuenta en su análisis todo el período de investigación de tres años y no constató la existencia de un daño importante a la rama nacional como consecuencia de las importaciones, sino únicamente de una amenaza de daño.

7.218 El Japón sostiene que, al manipular el período de la investigación, la USITC infringió el párrafo 1 del artículo 3, ya que no basó su determinación de la existencia de daño importante en "pruebas positivas" y en un "examen objetivo". Añade que la USITC infringió el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, por cuanto ni examinó ni hizo "patente" su examen de los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3 en el primer año del período.[147] El Japón alega además que la determinación de la USITC fue también incompatible con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, al no haberse realizado un análisis adecuado de la relación causal que abarcara el período completo de tres años y tuviera en cuenta las tendencias del daño en ese período.

7.219 El Japón sostiene además que la USITC actuó de forma incompatible con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping al no analizar de forma suficiente "otras" causas de daño, y cita en particular a este respecto la huelga de 1998 en General Motors (la mayor empresa consumidora de acero de los Estados Unidos), el aumento de la capacidad y de la producción de miniacerías que producen a bajo costo y la contracción de la demanda de tubos y tuberías provocada por el derrumbamiento de los precios del petróleo. Según el Japón, la USITC no tuvo en cuenta los efectos en los precios de las importaciones no sujetas a investigación, en contra de lo que prescribe

[145] El Japón afirma que entre las 133 determinaciones definitivas publicadas desde enero de 1990, éste fue el único caso en que no se tuvo en cuenta el primer año del período de investigación.

[146] USITC Report, página 18.

[147] Según el Japón, es intrascendente el hecho de que los datos de que se prescindió figuren en un apéndice de la determinación, por cuanto la USITC no los incluye como factores de su análisis y ni siquiera los menciona. El Japón afirma que en ningún lugar de su análisis de las repercusiones la USITC menciona siquiera el hecho de que los envíos y los beneficios aumentaron entre 1996 y 1998. Ello lleva al Japón a la conclusión de que la USITC examinó determinados factores en tres años y otros en dos, según las tendencias que apoyaban mejor una determinación positiva.

expresamente el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. El Japón afirma que la USITC menciona algunos otros factores causales pertinentes, pero no compatibiliza con su decisión los hechos y argumentos presentados por las partes.

7.220 El Japón añade que la USITC no aisló el daño causado por otros factores para asegurarse de que ese daño no se atribuía a las importaciones objeto de dumping. Según el Japón, el caso *Estados Unidos - Gluten de trigo* dejó claro que la autoridad investigadora antidumping debe asegurarse de que cuando el daño causado por otros factores se atribuye a éstos, el daño remanente sigue sobrepasando el umbral del "daño importante".[148]

7.221 Los Estados Unidos afirman que la USITC realizó un examen objetivo de los datos correspondientes a un período de investigación de tres años y examinó minuciosamente otras posibles causas de daño conocidas. La USITC basó su análisis de la relación causal en una evaluación de los cambios registrados en todos los factores pertinentes a lo largo de un período de tres años, y los datos utilizados correspondían también a esos tres años.[149] Los Estados Unidos no admiten la tesis del Japón de que 1997 fue un año excepcionalmente favorable para la rama de producción estadounidense, por lo que cualquier comparación con datos correspondientes a ese año no podría ser equitativa. Según los Estados Unidos, en 1997 se registró en muchos factores un descenso que continuó en 1997 y 1998. Además, los Estados Unidos aducen que, en 1998, a pesar de que la productividad fue mayor y los costos menores que en 1997, los indicadores de rendimiento de la rama de producción registraron un acusado descenso. Los Estados Unidos sostienen que la atención prestada por la USITC a las tendencias recientes no es especial, sino muy frecuente[150], dado que los datos más recientes suelen ser más pertinentes y tener más valor probatorio respecto del estado de la rama de producción. Según los Estados Unidos, era procedente que la USITC diera mayor peso a las tendencias más recientes. Los Estados Unidos aducen que la comparación hecha por la USITC entre los datos de 1997 y de 1998 respondía a su evaluación del valor probatorio de los datos correspondientes al período de 1996-1998, habida cuenta de las variaciones de la demanda en el mercado a partir de 1996.

7.222 En segundo lugar, los Estados Unidos aducen que, de conformidad con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, la USITC examinó todos los factores pertinentes y se cercioró de que el daño causado por otros factores no se atribuía a las importaciones objeto de dumping. En cambio, sostienen que el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping no exige que se formule una determinación separada en cuanto a los efectos de las otras causas. Tampoco es necesario, a juicio de los Estados Unidos, cuantificar el daño originado por otras causas. Según los Estados Unidos, el informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Gluten de trigo* no es pertinente al presente asunto, puesto que en él no se trataba de la aplicación del Acuerdo Antidumping, sino que se formulaba lo que, a juicio de los Estados Unidos, constituye una interpretación incorrecta del Acuerdo sobre Salvaguardias. En el informe del Grupo Especial en *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega* ("*Estados Unidos - Salmón del Atlántico*") que, según los Estados Unidos debía servir de orientación al Grupo Especial en su interpretación de la disposición del Acuerdo Antidumping sobre

[148] El Japón considera que el informe de este Grupo Especial, relativo a la aplicación del Acuerdo sobre Salvaguardias es muy pertinente al presente caso, puesto que los criterios concernientes a la relación causal del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping son casi idénticos a los del párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

[149] Los Estados Unidos aducen que la USITC evaluó expresamente la capacidad, la utilización de la capacidad, la productividad, el coste unitario de los productos vendidos, los valores unitarios, el empleo, los salarios y los desembolsos de capital de 1996 a 1998, y se remite en apoyo de esa afirmación a las páginas 17-18 del informe de la USITC.

[150] Los Estados Unidos citan varios casos en apoyo de esta declaración de su primera comunicación escrita, Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, Anexo A-2, párrafo C-108.

la no atribución, se constató que la autoridad no está obligada a demostrar que las importaciones objeto de dumping son la única causa de daño importante a una rama de producción nacional, ni tampoco lo está a identificar la cuantía del daño causado por otros factores.[151] La USITC examinó otras posibles causas de las que se tenía conocimiento, por lo que cumplió la prescripción del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos sostienen que todas las demás posibles causas indicadas por el Japón fueron examinadas detenidamente por la USITC y que ésta no atribuyó a las importaciones objeto de dumping los efectos de otros factores de los que se tenía conocimiento.

7.223 Según el Brasil, es preciso demostrar que, en sí y por sí mismas, las importaciones fueron causa de daño importante a la rama de producción nacional, pues de lo contrario la prohibición de atribuir a las importaciones objeto de dumping el daño causado por otros factores recogida en el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping carecería de sentido. El Brasil sostiene que la USITC no se aseguró de que no se atribuyeran a las importaciones los efectos de otros factores, ya que no realizó ningún esfuerzo para aislar los efectos de los otros factores que afectaban a la rama de producción.

7.224 Chile aduce que la USITC actuó en forma incompatible con el Acuerdo Antidumping y no realizó un examen objetivo, al analizar únicamente datos correspondientes a los dos últimos años y no examinar más detenidamente otras posibles causas de daño.

b) Constatación

7.225 Examinaremos en primer lugar las alegaciones del Japón con respecto al supuesto hecho de que la USITC prestara, de forma incompatible con la OMC, especial atención a los datos correspondientes a dos años del período de investigación de tres años. Seguidamente examinaremos el trato dado por la USITC a otras posibles causas de daño en función de las prescripciones del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

i) ¿Examinó y evaluó adecuadamente la USITC datos correspondientes a todo el período de investigación?

7.226 Observamos, con relación a la alegación del Japón sobre el supuesto hecho de que la USTIC se centró en dos años del período de investigación de tres años, que el Acuerdo Antidumping no especifica el período de investigación y, por consiguiente, no prescribe que los datos utilizados en el análisis del daño hayan de abarcar tres años.[152] Aunque los Estados Unidos no niegan que haya de tomarse en consideración un período de investigación de tres años a los efectos de la formulación de

[151] *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega* ("*Estados Unidos - Salmón del Atlántico*"), ADP/87 (27 de abril de 1994), párrafo 555; véanse las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, Anexo E-3, párrafos 58 a 69.

[152] Observamos que el Comité de Prácticas Antidumping ha adoptado recientemente una recomendación en la que se estipula que "el período de recopilación de datos para las investigaciones de la existencia de daño deberá ser normalmente de tres años como mínimo". Comité de Prácticas Antidumping, Recomendación relativa a los períodos de recopilación de datos para las investigaciones antidumping, adoptada por el Comité el 5 de mayo de 2000, G/ADP/6. No obstante, hay que señalar que esa recomendación fue adoptada después de que terminara la investigación en litigio. Además, la Recomendación es una directriz no vinculante acerca del entendimiento común de los Miembros sobre la aplicación adecuada del Acuerdo Antidumping, pero no entraña nuevas obligaciones ni una disminución de las obligaciones actuales de los Miembros en virtud del Acuerdo. Véanse los documentos G/ADP/M/7, párrafo 40 y G/ADP/AHG/R/7, párrafo 2. En consecuencia, las obligaciones relativas a la duración del período de la investigación, en su caso, deben estar recogidas en el propio Acuerdo.

una determinación sobre la existencia de daño, afirman que en el presente caso la USITC **tomó en consideración** un período de investigación de tres años (1996-1998) y analizó todos los factores económicos pertinentes que tenían influencia en el estado de la rama de producción sobre la base de los datos correspondientes a ese período de tres años. El Japón reconoce que la USITC recopiló datos correspondientes a todo el período de tres años y que en varios cuadros y anexos del informe de la USITC se hace referencia a esos datos, pero alega que la USITC no consideró adecuadamente esa información como un factor de su determinación ni comparó el estado de la rama de producción al final del período de investigación en 1998 con su estado en 1996.

7.227 Observamos que a lo largo de su informe la USITC analiza en varias ocasiones las tendencias de los datos con respecto al período de tres años. Por ejemplo, se analizan en su informe los datos correspondientes a los tres años al examinar las condiciones de la competencia[153] y la evolución del volumen de las importaciones y de la cuota de mercado correspondiente a éstas.[154] Los efectos de las importaciones objeto de investigación en los precios se evalúan también con respecto a todo el período de investigación 1996-1998.[155] En la sección del informe relativa a la repercusión de las importaciones objeto de investigación sobre la rama de producción nacional, los factores relativos a la capacidad y a la utilización de la capacidad se analizan asimismo con respecto a todo el período de investigación de tres años.[156]

7.228 En consecuencia, la argumentación del Japón parece basarse principalmente en la sección del informe de la USITC en la que se examina la repercusión de las importaciones objeto de investigación sobre la rama de producción nacional, y, concretamente, se analizan los datos relativos a los resultados financieros de la rama de producción.[157] Observamos que el informe de la USITC, al analizar la producción y las ventas, así como los resultados financieros de la rama de producción, compara los datos correspondientes a 1998 con los datos de 1997, sin mencionar expresamente las cifras correspondientes a 1996. En la parte correspondiente, el informe de la USITC dice lo siguiente:

> "La producción y las expediciones de los productores nacionales disminuyeron de 1997 a 1998, tanto en el mercado comercial como en general.[98] Los resultados financieros de la rama de producción nacional empeoraron asimismo significativamente. De 1997 a 1998, en tanto que el consumo aparente experimentó un aumento significativo, los ingresos de explotación disminuyeron a menos de la mitad.[99] En la esfera de las ventas en el mercado comercial, la relación entre ingresos de explotación y ventas netas descendió del 5,9 por ciento en 1997 al 0,6 por ciento en 1998, y en toda la rama de producción, esa relación se redujo del 5,5 por ciento en 1997 al 2,6 por ciento en 1998.[100] [101] Esta disminución se debió en gran medida a la disminución del valor unitario de las expediciones y ventas de acero laminado en caliente de la rama de producción. Como se ha expuesto antes, los valores unitarios experimentaron un descenso significativo en 1998, mientras que el volumen y la cuota de mercado de las importaciones objeto de investigación aumentaron."

---

[153] USITC Report, páginas 10-11.

[154] USITC Report, páginas 12-13.

[155] USITC Report, páginas 13-16.

[156] USITC Report, páginas 17-18.

[157] Así se pone de manifiesto en la respuesta del Japón a la pregunta 18 del Grupo Especial: "Es extraordinario el contraste entre el último párrafo de la página 17 y el primero de la página 18 de la decisión de la USITC. La USITC salta en forma inexplicable de un análisis de tres años a otro de dos. Este cambio carente de explicación respecto de los resultados financieros -uno de los factores más importantes que corresponde considerar- no constituye un 'examen objetivo' conforme a lo que exige el párrafo 1 del artículo 3." Respuestas del Japón a las preguntas del Grupo Especial, Anexo E-1, párrafo 64.

[98] CR & PR, cuadros C-1 y C-2.

[99] CR & PR, cuadros C-1 y C-2.

[100] CR & PR, cuadros C-1 y C-2. Además, de 1997 a 1998 la productividad de la rama de producción nacional mejoró y el costo de los bienes vendidos disminuyó. La productividad de la rama de producción nacional (en toneladas cortas por 1.000 horas trabajadas) pasó de 864,8 en 1996 a 905,3 en 1997 y ascendió a 938,7 en 1998. Como exponemos en nuestro análisis de los efectos en los precios de las importaciones objeto de la investigación, el costo unitario de los bienes vendidos de la rama de producción nacional disminuyó de 1996 a 1998, pero en una medida inferior que los valores unitarios de la rama de producción. CR & PR, cuadro C-1.

[101] CR & PR, cuadro C-1. Aparte de la productividad, que aumentó durante el período de investigación, otros indicadores de empleo de la rama de producción registraron un cierto descenso en ese período. CR & PR, cuadro III-5 (el número de trabajadores se redujo de 33.965 en 1996 a 33.518 en 1997 y 32.885 en 1998; el número de horas trabajadas se redujo de 73.597 en 1996 a 71.634 en 1997 y 68.574 en 1998; los salarios pagados se mantuvieron a un nivel sustancialmente estable de 1996 a 1998; los salarios por hora experimentaron un cierto aumento, pasando de 23,04 dólares en 1996 a 24,13 dólares en 1997 y 24,46 dólares en 1998; los costos unitarios de producción fueron en 1996 y 1997 de 26,65 dólares y registraron un ligero descenso, pasando a 26,06 dólares, en 1998). Las existencias de los productores estadounidenses se mantuvieron a un nivel relativamente estable durante el período de investigación, tanto en términos absolutos como en relación con la producción y los envíos. CR & PR, cuadro III-4. Los gastos de capital disminuyeron significativamente, pasando de 1.700 millones de dólares en 1996 a 908 millones de dólares en 1997 y 715 millones de dólares en 1998. CR & PR, cuadro VI-7. Observamos también que una empresa se declaró en quiebra en septiembre de 1998 y otra en febrero de 1999. Véanse CR & PR, cuadro III-1 nn.1 & 3; audiencia previa de los solicitantes en 51-52, 54; audiencia previa conjunta de los demandados en 143. Ambas empresas ***. Véanse las respuestas al cuestionario de Geneva and Acme Metals, Inc. (hay notas de pie de página en el original)[158]

7.229 En el informe de la USITC se explica de la siguiente forma el hecho de que se compararan los datos de 1998 con datos de 1997 y no se analizaran los datos de 1996:

> "Los demandados han aducido que 1997 fue un año excepcional para la rama de producción nacional, por lo que no es apropiado comparar los resultados de la rama de producción nacional en 1998 con los de ese año. No obstante, el consumo aparente de los Estados Unidos creció a lo largo de todo el período de investigación, tanto de 1996 a 1997 como de 1997 a 1998, hasta alcanzar niveles sin precedentes. En consecuencia, no aceptamos que 1997 no sea una base apropiada de comparación para los resultados de la rama de producción nacional en 1998. En un año en que el consumo de los Estados Unidos alcanzó niveles sin precedentes, y la productividad de la rama de producción estadounidense aumentó, mientras se reducían sus costos, 1998 debería haber sido asimismo un año muy favorable para la rama de producción de acero laminado en caliente. En lugar de ello, la rama de producción nacional, aunque mantuvo un beneficio de explotación, tuvo resultados significativamente peores."[159]
> (no se reproducen las notas de pie de página)

[158] USITC Report, página 18.

[159] USITC Report, página 18.

7.230 Volvemos a ocuparnos de la cuestión de si la USITC no estableció adecuadamente los hechos o no hizo una evaluación imparcial y objetiva porque no analizó expresamente los datos correspondientes al primer año del período de investigación en relación con determinados factores examinados ni comparó los datos a fines del período de investigación con los recopilados respecto del primer año de ese período. Observamos que el Japón admite que la USITC recopiló datos correspondientes a todo el período de investigación sobre todos los factores del párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. Admite asimismo que en varios cuadros del informe figuran los datos correspondientes a los tres años del período de investigación. Como hemos indicado antes, en la determinación se analizan y evalúan expresamente en relación con la mayoría de esos factores los datos correspondientes a los tres años, 1996, 1997 y 1998. En lo que respecta a la producción, a las ventas y a determinados factores que afectan a los resultados financieros, la USITC sólo analiza y compara datos correspondientes a los años 1997 y 1998.

7.231 El párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, en la parte pertinente, establece que "el examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional de que se trate incluirá una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción, incluidos […]". Esta disposición obliga claramente a la autoridad investigadora a llevar a cabo una "**evaluación** de todos los factores pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción" (sin negritas en el original).[160] No hay discrepancia entre las partes sobre el hecho de que la USITC hizo referencia a los factores objeto de la impugnación y los analizó en cierta medida. Lo que alega el Japón es que en el análisis de la USITC no se evaluaron suficientemente determinados factores, al no haberse considerado los datos correspondientes al año 1996 y haberse comparado los resultados de la rama de producción en 1996 con su situación en 1998.

7.232 Consideramos que no bastaría que la autoridad investigadora se limitara a mencionar datos sobre algunos de los factores del párrafo 4 del artículo 3 sin realizar una evaluación de los factores en cuestión. La evaluación de un factor exige situarlo en su contexto y evaluar los datos correspondientes, tanto en su evolución interna como con respecto a otros factores examinados. Solamente sobre la base de la evaluación de los datos de la determinación puede un grupo especial que examina un asunto evaluar si las conclusiones inferidas del examen son propias de una autoridad imparcial y objetiva.[161]

7.233 En el presente caso, la USITC no analizó expresamente los datos sobre la producción, las ventas y los resultados financieros de la rama de producción correspondientes al primer año del período de investigación, 1996, aunque es evidente que disponía de ellos en el momento de formular su determinación. La USITC analizó y evaluó la tendencia a la baja de esos factores entre 1997 y 1998 y aclaró por qué centró en el período 1997-1998 su evaluación de esos factores. Los Estados Unidos alegaron ante este Grupo Especial que la razón por la que la USITC no comparó los datos de 1996 con los de 1998 era que los "cambios crearon un nuevo contexto económico por lo que respecta al rendimiento de la rama de producción".[162] En el informe de la USITC no encontramos una explicación análoga. En realidad, es de lamentar que, con respecto a esos factores concretos,

---

[160] Coincidimos con la opinión del Grupo Especial en *México - JMAF* de que "el examen de los factores mencionados en el párrafo 4 del artículo 3 es necesario en todos los casos, aun cuando ese examen pueda llevar a la autoridad investigadora a la conclusión de que un factor determinado carece de valor probatorio dadas las circunstancias de una rama determinada de la producción o de un determinado caso, y de que, por lo tanto, no es pertinente a la determinación efectiva". Informe del Grupo Especial, *México - JMAF*, párrafo 7.128.

[161] Informe del Grupo Especial, *Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia*, WT/DS122/R (distribuido el 28 de septiembre de 2000, en trámite de apelación), párrafo 7.236.

[162] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, Anexo A-2, párrafo C-105.

la USITC ni siquiera hiciese referencia en su análisis a los datos de 1996 ni explicara por qué consideró que esos datos ya no eran pertinentes debido al cambio de las circunstancias económicas, aunque explicara por qué se había centrado principalmente en la comparación entre 1997 y 1998.

7.234 Consideramos que en este caso no era improcedente que la USITC atendiera principalmente al descenso repentino y espectacular del rendimiento de la rama de producción entre 1997 y 1998, en una época en que la demanda seguía creciendo. El período que tomó expresamente en consideración la USITC (1997-1998) es el más reciente, y coincide con el período en que se efectuaron las supuestas importaciones objeto de dumping. A nuestro juicio, en la medida en que lo que da a entender el Japón es que la USITC debería haber efectuado una comparación estática de punta a punta del período, comparando a tal fin los niveles de 1996 con los de 1998, observamos que esa comparación, al prescindir de los cambios de las circunstancias y condiciones en las que desarrollaba su actividad la rama de producción, ofrecería un panorama menos completo de la repercusión de las importaciones objeto de dumping.[163] En nuestra opinión, una evaluación adecuada de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional ha de ser dinámica y en ella hay que tener en cuenta los cambios del mercado que determinan el estado de la rama de producción en ese momento. La USITC recopiló la información relativa a todo el período de investigación y analizó con cierto detalle la evolución de los resultados de la rama de producción nacional en todo ese período. En ese contexto, examinó la repercusión de las importaciones, tanto a lo largo de todo el período de investigación, como específicamente en el período 1997-1998, período en el que la demanda siguió creciendo, pero los resultados de la rama de producción nacional empeoraron. Consideramos, en consecuencia, que la USITC realizó un análisis dinámico de todos los factores pertinentes. A la luz de su análisis y de las explicaciones facilitadas, el mero hecho de que no se ocupara expresamente de la producción, las ventas y los resultados financieros en 1996 no menoscaba en tal grado la idoneidad de la evaluación realizada por la USITC de los factores económicos pertinentes que su examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional resulte incompatible con el Acuerdo Antidumping.

7.235 Otra cuestión distinta es si los hechos apoyan la evaluación y la conclusión a que llegó la USITC en relación con esos factores. A este respecto es importante tener presente que estamos vinculados en nuestro análisis por la norma de examen establecida en el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. La cuestión con la que nos enfrentamos en este punto es si la USITC no realizó una evaluación objetiva imparcial porque no comparó expresamente la producción, las ventas y los resultados financieros de la rama de producción en 1998 con su situación en 1996. No creemos que sea así. La USITC ha facilitado una explicación motivada y razonable de los motivos por los que comparó los datos de 1998 con los de 1997. Aunque quizá hubiera sido preferible que hubiera reconocido que esos factores no registraban una tendencia a la baja si se lleva a cabo una comparación de punta a punta del período 1996 y 1998, esta deficiencia no basta en sí y por sí misma para llegar a la conclusión de que la autoridad investigadora no evaluó objetivamente y de forma imparcial todos los factores pertinentes. Señalamos que la Comisionada Askey, que constató la existencia de una amenaza de daño, destacó en su opinión reservada que en 1998 la rama de producción seguía siendo rentable y su rentabilidad superaba en general los niveles de 1996.[164] Basándose parcialmente en esta observación, la Comisionada Askey llegó a la conclusión de que no había en ese momento un daño causado a la rama de producción como consecuencia de las importaciones objeto de investigación y constató la existencia de una amenaza de daño. Aunque consideramos que esta declaración de la

[163] A este respecto, compartimos las opiniones del Grupo Especial que examinó el asunto *Argentina - Calzado*: "es improbable que una comparación de punta a punta del período, en la que no se tengan en cuenta las tendencias de los años intermedios, ofrezca una evaluación completa de todos los factores pertinentes, conforme a lo requerido". Informe del Grupo Especial *Argentina - Calzado*, párrafo 8.217. Aunque esta declaración se hizo en el contexto del Acuerdo sobre Salvaguardias, la disposición pertinente de dicho Acuerdo, el párrafo 2 a) del artículo 4, es muy similar a la del párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

[164] *USITC Report, Additional and Dissenting Views of Commissioner Thelma J. Askey*, página 52.

Comisionada Askey avala la opinión de que era posible ponderar y evaluar de forma diferente los datos en cuestión, no nos corresponde volver a ponderar y a evaluar los datos de que dispuso la USITC.

7.236 En síntesis, constatamos que la USITC evaluó adecuadamente todos los factores pertinentes durante el período investigado y, a ese respecto, no infringió el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. Constatamos que la USITC realizó un examen objetivo de la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción nacional, compatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

ii) ¿Examinó la USITC todos los factores de que tenía conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping y se cercioró de que los daños causados por esos factores no se atribuían a las importaciones objeto de dumping?

7.237 Nos ocupamos ahora de la cuestión de si la USITC estableció la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño causado a la rama de producción nacional de forma compatible con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

7.238 Hay dos aspectos de la argumentación a este respecto. Ambos se refieren a la forma en que la USITC trató otras posibles causas de daño a la rama de producción nacional. En primer lugar, el Japón alega que la USITC no analizó suficientemente otros factores que afectaban a la rama de producción. En segundo lugar, sostiene que la USITC no se aseguró de que el daño causado por esos otros factores no se atribuyera a las importaciones objeto de dumping. Los Estados Unidos, en respuesta a esos argumentos, citan los diversos párrafos del informe de la USITC en los que se analizan otros factores que afectaban a la rama de producción y añaden que el Acuerdo Antidumping no obligaba a la USITC a determinar que las importaciones objeto de dumping eran la única causa de daño ni a asegurarse de que cualesquiera daños causados por otros factores no se atribuían a las importaciones objeto de dumping.

7.239 Examinaremos en primer lugar los factores de los que, según la alegación del Japón prescindió la USITC o fueron marginados por ésta, para determinar si está justificada la afirmación que se hace en el informe de la USITC de que al evaluar si existía o no un daño a la rama de producción nacional como consecuencia de las importaciones objeto de investigación, la USITC examinó todos los factores económicos pertinentes que tienen influencia en el estado de la rama de producción de los Estados Unidos.[165]

7.240 El Japón alega que la USITC prescindió de los efectos del aumento de la capacidad de las miniacerías y la consiguiente expansión de la demanda estadounidense de acero.[166] Señalamos, no obstante, que la USITC, al examinar la capacidad de la rama de producción nacional, observó que:

> "La rama de producción nacional aumentó su capacidad de 67,3 millones de toneladas cortas en 1996 a 70,0 millones de toneladas cortas en 1997 y a 73,5 millones de toneladas cortas en 1998, a una tasa proporcional en gran medida al aumento del consumo estadounidense entre 1996 y 1998."[167]

[165] USITC Report, página 9.

[166] Hay que señalar que los demandados adujeron ante la USITC que la entrada de importaciones en el mercado estadounidense se debió a la escasez de la oferta interna de acero laminado en caliente a principios de 1998. USITC Report, página 13, nota 71 de pie de página.

[167] USITC Report, página 17.

La USITC observó además que "aunque hubo de 1997 a 1998 un cierto aumento adicional de la capacidad de los productores EAF, como se expone más adelante, ese aumento no fue tan grande como el aumento de la capacidad de esos productores entre 1996 y 1997".[168] Así pues, la USITC tuvo en cuenta el aumento de la capacidad, y en particular el aumento de la capacidad de las miniacerías, pero constató que ese aumento era en gran medida proporcional al crecimiento de la demanda y que en 1997, año en que la rama de producción estaba obteniendo resultados satisfactorios, se había materializado ya en su mayor parte ese aumento de capacidad.

7.241 Además, el informe analiza a continuación el argumento del Japón de que los resultados poco satisfactorios obtenidos por la rama de producción en 1998 reflejan el aumento de la competencia y especialmente de la competencia de los productores EAF dentro de la rama de producción nacional:

> "La competencia de las miniacerías era una condición importante de la competencia en 1997, a pesar de lo cual los resultados de la rama de producción en ese año fueron satisfactorios. En su mayor parte, la crisis de los indicadores financieros de la rama de producción nacional entre 1997 y 1998 no es imputable al aumento marginal de la capacidad de las miniacerías entre 1997 y 1998, especialmente habida cuenta del considerable aumento de la capacidad de las miniacerías que se había producido de 1996 a 1997."[169]

Creemos, en consecuencia, que la USITC analizó el aumento de capacidad y la competencia dentro de la rama de producción y reconoció que el aumento de la competencia dentro de la rama de producción había contribuido al empeoramiento de los resultados de la rama de producción nacional en 1998, pero constató que ese factor sólo explicaba parcialmente el considerable empeoramiento de esos resultados.[170] Consideramos que la USITC examinó adecuadamente ese factor.

7.242 El Japón aduce también que la USITC no examinó adecuadamente los efectos de la huelga de General Motors en la rama de producción. En concreto, reprocha a la USITC que no distinguiera los efectos de la huelga de General Motors de los efectos de las importaciones objeto de investigación y que no tuviera en cuenta la repercusión de la huelga sobre la rama de producción durante el segundo trimestre de 1998 en el contexto adecuado, que, en opinión del Japón, requería que se consideraran los efectos de la huelga en la demanda del mercado comercial y no en el consumo en general.

7.243 Observamos que la USITC abordó expresamente en su informe la huelga de General Motors de 1998, considerándola una condición de la competencia. La huelga duró cinco semanas, dentro de los meses de junio y julio de 1998. La cantidad total de productos planos de acero laminado **de todo tipo** (con inclusión de aceros laminados en caliente, laminados en frío y resistentes a la corrosión) no comprados como consecuencia de la huelga ascendió aproximadamente a 685.000 toneladas.[171] La USITC llegó a este respecto a la siguiente conclusión:

> "La huelga de GM tuvo algunos efectos en la demanda global en 1998, por lo que en cierto modo contribuyó al descenso de los precios en el mercado interior. No obstante, la huelga sólo duró cinco semanas y la cantidad total de material no

[168] USITC Report, página 18, nota de pie de página 102. Los productores EAF o productores "*electric arc furnace*" (horno de arco eléctrico), son las miniacerías en cuestión. En el informe citado se utilizan indistintamente ambas expresiones.

[169] USITC Report, página 19.

[170] USITC Report, página 19.

[171] Hay que señalar que General Motors no facilitó la cifra correspondiente al acero laminado en caliente, el producto similar nacional.

> comprado durante la huelga de GM no fue suficientemente grande para explicar la magnitud de la reducción de los precios que tuvo lugar en 1998. De hecho, a pesar de la huelga de GM, el mercado comercial y el consumo global de acero laminado en caliente batieron todas las marcas en 1998. Por tanto, consideramos que la huelga de GM sólo explica parcialmente, en el mejor de los casos, la disminución de los precios en 1998."[172]

7.244 Esta declaración pone, a nuestro juicio, de manifiesto que la USITC no prescindió como posible factor de la huelga de General Motors y que, de hecho, examinó sus efectos en la rama de producción, constatando que, a pesar de ella, el consumo aumentó en 1998. Es cierto que la USITC no examinó los efectos de la huelga en el consumo del mercado comercial en relación con sus efectos sobre el consumo global, pero no consideramos que el Acuerdo Antidumping le obligara a hacerlo. Aunque éste quizá fuera otro aspecto que hubiera sido interesante abordar, como analizamos más adelante, lo que ha de examinarse y evaluarse teniendo en cuenta otros factores causales es la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción nacional **en su conjunto**. Consideramos que la USITC procedió a hacerlo en lo que respecta a la huelga de General Motors.

7.245 El Japón afirma que la disminución de la demanda de acero laminado en caliente del sector de tubos y tuberías fue otro importante factor causal distinto que no fue analizado en el informe de la USITC. Aduce que los argumentos expuestos por los Estados Unidos al Grupo Especial acerca de las razones por las que la USITC no analizó este elemento no son sino una racionalización *post hoc*. El Japón sostiene que esa omisión vulnera abiertamente la prescripción del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping que obliga a examinar todas las pruebas pertinentes y cualesquiera otros factores de que se tenga conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional.

7.246 Coincidimos con el Japón en que no es posible subsanar los errores cometidos en el curso de la investigación en las comunicaciones posteriores a un grupo especial de la OMC. No obstante, en el presente caso, nos parece evidente que el factor que presuntamente no se examinó, el descenso de la demanda de los productores de tubos y tuberías, es simplemente un elemento de un factor que **fue** examinado expresa y detenidamente por la USITC -el consumo o la demanda global de acero laminado en caliente. Aunque pudiera haber habido una disminución de la demanda de este sector concreto de usuarios, la USITC determinó que, tanto en el caso del conjunto de la rama de producción de acero laminado en caliente como en el del mercado comercial, la demanda aumentó sustancialmente durante el período de investigación. Como hemos expuesto antes, las autoridades investigadoras están obligadas a examinar la repercusión de las importaciones sobre el conjunto de la rama de producción, que es lo que hizo la USITC con respecto a las variaciones de la demanda. No compartimos la opinión del Japón de que el hecho de que la USITC no analizara la reducción de la demanda en un aspecto particular, en un caso en el que se examinó y analizó exhaustivamente la repercusión global sobre la demanda del producto al examinar la repercusión de las importaciones, constituya una violación del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

7.247 Por último, el Japón aduce que la USITC no examinó los precios de las importaciones que no habían sido objeto de dumping y se limitó a recopilar información sobre el volumen de las importaciones que no eran objeto de investigación. El Japón sostiene que el párrafo 5 del artículo 3 exige que se examinen el volumen *y los precios* de las importaciones no vendidas a precios de dumping. La USITC examinó las importaciones que no eran objeto de investigación y constató que su nivel de presencia en el mercado estadounidense a lo largo del período de investigación se había mantenido estable.[173] Discrepamos de la opinión del Japón de que el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping **obliga** a la autoridad investigadora a examinar expresamente el volumen y los

[172] USITC Report, página 16.

[173] USITC Report, página 10.

efectos en los precios de las importaciones que no son objeto de investigación. En la parte pertinente del párrafo 5 del artículo 3 se establece que "entre los factores que **pueden** ser pertinentes a este respecto figuran el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping" (sin negritas en el original). La obligación que impone el párrafo 5 del artículo 3 a este respecto es la de examinar cualesquiera otros factores **de que se tenga conocimiento** que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción, y entre ellos se citan como los ejemplos de otros factores que pueden perjudicar a la rama de producción el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping. El Japón no acredita *prima facie* que los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping fueran un factor del que se tuviera conocimiento que perjudicara a la rama de producción o fueran pertinentes por otra razón al examen por la USITC de los efectos de otros factores conocidos que pudieran causar daño.

7.248 Nos ocupamos ahora del segundo aspecto de la alegación del Japón relativa al análisis de la relación causal realizado por la USITC, concerniente al requisito de "no atribución" del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. El Japón aduce que la USITC no se aseguró de que el daño causado por otros factores de los que tenía conocimiento no se atribuyera a las importaciones objeto de dumping.

7.249 El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping establece lo siguiente:

> "Habrá de demostrarse que, por los efectos del dumping que se mencionan en los párrafos 2 y 4, las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Éstas examinarán también cualesquiera otros factores de que tenga conocimiento, distinto de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping. Entre los factores que pueden ser pertinentes a este respecto figuran el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping, la contracción de la demanda o variaciones de la estructura del consumo, las prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre unos y otros, la evolución de la tecnología y los resultados de la actividad importadora y la productividad de la rama de producción nacional."

7.250 Por tanto, el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping obliga a la autoridad investigadora a demostrar que, por los efectos del dumping que se mencionan en los párrafos 2 y 4 del artículo 3, las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del Acuerdo.[174] Las siguientes frases de esta disposición aclaran la forma en que debe demostrarse esa relación causal. En primer lugar, el párrafo 5 del artículo 3 exige que la demostración de una relación causal se base en un examen de todas las pruebas pertinentes. En segundo lugar, en él se estipula que las autoridades examinarán cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional. En tercer lugar, las autoridades han de asegurarse de que los daños causados por esos otros factores no se atribuyan a las importaciones objeto de dumping.

[174] Nos parece evidente que se hace aquí referencia a la nota 9 de pie de página al artículo 3 del Acuerdo Antidumping, en la que se define el "daño" como "un daño importante causado a una rama de producción nacional, una amenaza de daño importante a una rama de producción nacional o un retraso importante en la creación de esta rama de producción".

7.251 Así pues, el párrafo 5 del artículo 3 parece prevenir la posibilidad de conclusiones rápidas y excesivamente simplistas, al obligar a las autoridades investigadoras a tener en cuenta y examinar otros factores de que tengan conocimiento que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional antes de determinar que las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido de los párrafos 2 y 4 del artículo 3. No basta simplemente tomar en consideración esos otros factores. Las autoridades deben cerciorarse además de que no se considera a las importaciones causa de daños que son en realidad causados por esos otros factores. Observamos que el Acuerdo utiliza el plural "daños". Con ello nos indica que muchos factores pueden perjudicar a la rama de producción de forma diversa. Consideramos que la autoridad ha de examinar esos otros factores y cerciorarse de que no rompen la relación causal que parece existir entre las importaciones objeto de dumping y el daño sobre la base de un examen del volumen y de los efectos de las importaciones objeto de dumping de conformidad con los párrafos 2 y 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

7.252 La prescripción del Acuerdo Antidumping exige que se demuestre "una relación causal" entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción y que las autoridades, al examinar otros factores causantes de daños, se cercioren de que no confunden la coincidencia temporal con una relación causal. A este respecto, consideramos útil y convincente la decisión del Grupo Especial en *Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, adoptada en el marco del Código Antidumping de la Ronda de Tokio. Observamos que el texto pertinente analizado por ese Grupo Especial, relativo a la no atribución de daños causados por otros factores a las importaciones objeto de dumping, es el mismo en el párrafo 4 del artículo 3 del Código Antidumping de la Ronda de Tokio y en el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

7.253 El Japón aduce que la adición del requisito expreso de examinar "cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping" que perjudiquen a la rama de producción nacional, frente al mero reconocimiento de la posibilidad de que otros factores causen daño a la rama de producción constituye una "significativa modificación sustantiva del texto del tratado subyacente [que] hace que el asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* resulte totalmente inadecuado.[175] No compartimos esa opinión. A nuestro juicio, la parte dispositiva en cuestión del texto es la prescripción de que los daños causados por otros factores "**no se habrán de atribuir** a las importaciones objeto de dumping" (sin negritas en el original). Este texto del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping reproduce sin modificaciones el del párrafo 4 del artículo 3 del Código de la Ronda de Tokio. El requisito específico de que las autoridades examinen "cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional", frente al texto del Código de la Ronda de Tokio que reconoce que "podrá haber otros factores que al mismo tiempo perjudiquen a la producción" aclara la obligación de investigar de la autoridad, pero no modifica la norma de no atribución. Consideramos que la decisión del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* sigue siendo pertinente y convincente en relación con este último punto.

7.254 El Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* observó lo siguiente:

> "la prescripción estipulada en el párrafo 4 del artículo 6, a saber, que ha de demostrarse una relación causal entre las importaciones investigadas y el daño importante a la producción nacional, se centraba primordialmente en el análisis de los factores mencionados en los párrafos 2 y 3 del artículo 6, es decir, el volumen y los efectos de las importaciones sobre los precios y sus efectos consiguientes sobre la producción nacional. A este respecto, el Grupo Especial recordó sus constataciones relativas a las conclusiones de la USITC en relación con estos factores. En virtud del

[175] Segunda comunicación del Japón, Anexo C-1, párrafo 256.

> párrafo 4 del artículo 6 se exigía a la USITC que no atribuyera a las importaciones procedentes de Noruega daños causados por otros factores. En opinión del Grupo Especial esto no significaba que, además de examinar los efectos de las importaciones en virtud de los dispuesto en los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 6, la USITC debía haber identificado de alguna manera la cuantía del daño causado por esos otros factores, con objeto de aislar el daño causado por las importaciones procedentes de Noruega. Más bien significaba que la USITC debía realizar un examen suficiente para cerciorarse de que en su análisis de los factores enumerados en los párrafo 2 y 3 del artículo 6 no constatara que el daño importante a la producción nacional supuestamente causado por dichas importaciones era en realidad causado por otros factores distintos de esas importaciones […]"[176]

7.255 Hemos llegado antes a la conclusión de que la USITC examinó otros factores de los que tenía conocimiento que al mismo tiempo perjudicaban a la rama de producción, como la huelga de GM y la competencia dentro de la rama de producción. Consideramos que los hechos apoyan la conclusión de que los efectos de la huelga tienen que haber sido insignificantes, por cuanto la demanda, tanto global como en el mercado comercial, siguió creciendo, y la cantidad de acero laminado en caliente a la que afectó la huelga fue relativamente pequeña. La USITC reconoció además, como hemos expuesto antes, que el aumento de la competencia dentro de la rama de producción nacional contribuyó al empeoramiento de los resultados de la rama de producción en 1998, pero llegó a la conclusión de que ese factor "sólo en parte explica el empeoramiento sustancial de los resultados de la rama de producción nacional en 1998".[177]

7.256 Observamos que la USITC concluía su análisis en los siguientes términos:

> "En síntesis, los resultados de la rama de producción nacional fueron sustancialmente peores que los que cabría esperar dados los niveles sin precedentes que alcanzó la demanda en 1998. Reconocemos que otros factores económicos -especialmente el aumento de la competencia dentro de la rama de producción- contribuyeron a la obtención por la rama de producción de peores resultados en 1998. No obstante, aun teniendo en cuenta esos factores, constatamos que el aumento sustancial del volumen de las importaciones objeto de investigación a precios en descenso contribuyó de forma importante al empeoramiento de los resultados de la rama de producción que se refleja en casi todos los indicadores económicos. En consecuencia, a la luz del descenso de la producción, los envíos, la cuota de mercado, los precios y la tasa de utilización de la capacidad de la rama de producción nacional y del empeoramiento de su situación financiera, frente al aumento del volumen y la cuota de mercado de las importaciones objeto de investigación y el descenso de los precios de esas importaciones, determinamos que la rama de producción de acero laminado en caliente sufre daño importante como consecuencia de las importaciones a precio inferior a su justo valor procedentes del Japón."[178]

7.257 Constatamos que el análisis realizado por la USITC de los efectos de las importaciones objeto de dumping en la rama de producción nacional, a la luz de la repercusión de otros factores sobre el estado de esa rama de producción y teniendo en cuenta esa repercusión, es compatible con la obligación que impone el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping de demostrar una relación

---

[176] *Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, párrafo 555.

[177] USITC Report, página 19.

[178] USITC Report, páginas 20-21.

causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño, sin atribuir los daños causados por otros factores a las importaciones objeto de dumping.

7.258 El Japón aduce, basándose en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*, que es necesario demostrar que las importaciones objeto de dumping, por sí solas, han causado un daño importante y que es preciso deducir de algún modo del daño global cuya existencia se ha constatado el causado por otros factores, para determinar si el daño restante alcanza el umbral del daño importante. Después de haber sido expuestos esos argumentos, pero antes de que hubiéramos terminado nuestro examen del informe provisional, el Órgano de Apelación emitió su decisión en la apelación del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*.[179] Como esa decisión afecta directa y sustancialmente a nuestro análisis a este respecto, y especialmente a la argumentación del Japón, estimamos procedente tener en cuenta la decisión del órgano de Apelación y, a tal fin, retrasamos la emisión del informe provisional.

7.259 El Órgano de Apelación constató que el Grupo Especial había llegado a la conclusión de que es preciso que el propio aumento de las importaciones sea capaz de causar un daño que sea "grave" y aclaró que en su opinión el Grupo Especial había llegado a esta interpretación mediante un proceso de razonamiento que comprendía las siguientes fases:

> "en primer lugar, en virtud de la primera frase del párrafo 2 b) del artículo 4 debe haber 'relación de causalidad' entre el aumento de las importaciones y el daño grave; en segundo lugar, los términos relativos a la no 'atribución' empleados en la última frase del párrafo 2 b) del artículo 4 significan que los efectos causados por el aumento de las importaciones deben *distinguirse de* los efectos causados por otros factores; en tercer lugar, los efectos causados por otros factores deben, por consiguiente, quedar totalmente *excluidos* de la determinación del daño grave de manera que se asegure que estos efectos no se 'atribuyen' al aumento de las importaciones; en cuarto lugar, los efectos causados por el aumento de las importaciones *aisladamente*, excluyendo los efectos causados por otros factores, deben, por lo tanto, ser capaces de causar daño grave.[63]
>
> [63] Basamos nuestra interpretación del razonamiento del Grupo Especial en los párrafos 8.138, 8.139, 8.140 y 8.143 del informe del Grupo Especial."[180]

El Órgano de Apelación se mostró de acuerdo con la primera y segunda fases, pero no observó en el texto del Acuerdo sobre Salvaguardias nada que pudiera deducirse en apoyo de las dos últimas, por lo que revocó "la interpretación del Grupo Especial del párrafo 2 b) del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* en el sentido de que el aumento de las importaciones "aisladamente" "en sí mismo y por sí solo", o "*per se*" debe ser capaz de causar un daño que sea "grave".[181]

7.260 El Órgano de Apelación procedía a examinar el texto del párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, que, en la parte pertinente dispone que "cuando haya otros factores, distintos del aumento de las importaciones, que al mismo tiempo causen daño a la rama de producción nacional, este daño no se atribuirá al aumento de las importaciones". En su argumentación, el Japón se basaba en la similitud de este texto con el del Acuerdo Antidumping para sostener que la norma

[179] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, WT/DS166/AB/R, adoptado el 19 de enero de 2001.

[180] *Ibid.*, párrafo 66.

[181] *Ibid.*, párrafo 79 (no se reproduce la nota de pie de página).

establecida por el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* debía aplicarse también en el contexto de las medidas antidumping. Habida cuenta de la decisión del Órgano de Apelación, que revocó la decisión del Grupo Especial en ese punto, rechazamos el argumento del Japón según el cual el Acuerdo Antidumping obligaba a la USITC a demostrar que las importaciones objeto de dumping aisladamente habían causado un daño importante, deduciendo el daño causado por otros factores del daño total cuya existencia se había constatado, para determinar si el daño restante alcanzaba el nivel del daño importante. El Acuerdo Antidumping exige que la autoridad investigadora demuestre que las importaciones objeto de dumping causan daño importante.[182] La USITC determinó que la rama de producción nacional sufría daño como consecuencia de las importaciones objeto de dumping. Entendemos que el examen que realizó la USITC de las demás causas posibles de daño, como hemos expuesto antes, fue compatible con sus obligaciones en virtud del Acuerdo Antidumping, y que la USITC no atribuyó a las importaciones objeto de dumping el daño causado por otros factores.

7.261 En consecuencia, constatamos que la USITC demostró la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción, de forma compatible con las prescripciones del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

G. SUPUESTAS INFRACCIONES DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994

1. Argumentos

7.262 El Japón alega que los Estados Unidos incumplieron la obligación contraída en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 de aplicar sus medidas de manera uniforme, imparcial y razonable, al i) acelerar todos los trámites del procedimiento, ii) revisar durante el procedimiento su política en materia de circunstancias críticas, iii) no corregir inmediatamente un error de cálculo en la determinación preliminar del margen de dumping de la NKK, iv) no tomar ninguna medida contra empresas productoras de acero de los Estados Unidos que se negaron a facilitar información de gran importancia y aplicar los "hechos conocidos adversos" a los productores japoneses, y v) desviarse de su práctica y tomar en consideración los datos correspondientes solamente a dos años al examinar el estado de la rama de producción.[183]

7.263 El Japón aduce que los criterios consagrados en el párrafo 3 del artículo X representan en un sentido la noción de buena fe y en otro las "prescripciones fundamentales de las garantías procesales". El Japón sostiene que el artículo X del GATT de 1994 no se limita a recoger los elementos de las debidas garantías de procedimiento establecidos en el Acuerdo Antidumping y es esencialmente una disposición comparativa que garantiza que no se den a unas partes menos derechos de procedimiento que a otras. Según el Japón, se vulneran esos principios fundamentales cuando se trata de modo diferente a las partes en casos distintos o en una única investigación, en función simplemente de diferencias en la aplicación de normas antidumping (que pueden ser o no compatibles con el Acuerdo Antidumping). El Japón alega que, en su investigación sobre las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón, los Estados Unidos hicieron caso omiso del principio de buena fe y no actuaron de forma razonable y equitativa.

[182] Observamos que en el Acuerdo Antidumping no se define la expresión "daño importante".

[183] El Japón no alega que una modificación de la política aplicable a casos posteriores demuestre automáticamente parcialidad en la aplicación de las normas, pero en el presente caso, los Estados Unidos de manera no uniforme, parcial y no razonable, modificaron su política o se abstuvieron de aplicar normas y prácticas tradicionalmente seguidas.

7.264 Los Estados Unidos aducen que aplicaron sus leyes y reglamentos de manera absolutamente uniforme, imparcial y razonable. En primer lugar, señalan que el párrafo 3 del artículo X se refiere únicamente a la **aplicación** de las leyes de un Miembro, y no a la propia ley en cuestión. En segundo lugar, alegan que puesto que el Acuerdo Antidumping es la norma pertinente más específica, que incorpora disposiciones tanto sustantivas como de procedimiento, en caso de conflicto sus disposiciones deben prevalecer sobre la norma general del párrafo 3 del artículo X, lo que implica además que si la medida es compatible con el Acuerdo Antidumping, no cabe formular ninguna alegación al amparo del párrafo 3 del artículo X, puesto que esta disposición general no puede utilizarse en menoscabo de las disciplinas específicas del Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos advierten además que debe distinguirse entre la forma en que se ha tratado un caso determinado y la aplicación global de las leyes y reglamentos a que se refiere el párrafo 3 del artículo X. Los Estados Unidos ponen de relieve que el Japón no aduce que la práctica global en materia antidumping de los Estados Unidos sea arbitraria o no se den en ella las necesarias garantías de procedimiento, sino que únicamente impugna la forma en que se ha tratado este caso.

2. Constatación

7.265 Al examinar estas alegaciones, analizamos en primer lugar el alcance y la aplicabilidad del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 al presente caso. El apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994, que es el que está en litigio, establece lo siguiente:

> "Cada parte contratante aplicará de manera uniforme, imparcial y razonable sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas a que se refiere el párrafo 1 de ese artículo."

7.266 Al analizar la aplicabilidad del apartado a) del párrafo 3 del artículo X en el presente caso, atendemos a las decisiones del Órgano de Apelación que se ocupan de esta cuestión. El Órgano de Apelación, al analizar el párrafo 3 a) del artículo X, ha aclarado que la disposición no se aplica a las propias leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas sino "a la *administración* de [esas] leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas. En la medida en que las propias leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas sean discriminatorias, cabe examinar su compatibilidad con las disposiciones pertinentes del GATT de 1994".[184] Además, el Órgano de Apelación ha declarado que cuando otro Acuerdo de la OMC se ocupe de forma específica y detallada de la cuestión de que se trate, los Grupos Especiales deben aplicar en primer lugar las disposiciones de ese Acuerdo, tras lo cual, no sería necesario "examinar la supuesta incompatibilidad con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994[185], en caso de que el Grupo Especial constatara la violación de la disposición más específica.[186] En lo que respecta al alcance del artículo X, el Grupo Especial que examinó el asunto *CE - Productos avícolas* observó que "el artículo X sólo es aplicable a las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general".[187] El Grupo Especial consideró que las licencias de importación expedidas a una determinada empresa o aplicadas a un envío específico no cumplían ese criterio. El Órgano de Apelación confirmó la constatación del Grupo Especial, indicando que

---

[184] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Bananos*, párrafo 200 (las cursivas figuran en el original).

[185] *Id*., párrafo 204.

[186] *Japón - Medidas aplicadas a las importaciones de cuero*, IBDD 31S/104, informe adoptado el 15 de mayo de 1984; *CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*, IBDD 37S/147, informe adoptado el 16 de mayo de 1990; *Estados Unidos - DRAM*, párrafo 6.92.

[187] Informe del Grupo Especial, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas* ("*CE - Productos avícolas*"), WT/DS69/R, informe adoptado con modificaciones (WT/DS69/AB/R), 13 de julio de 1998, párrafos 269 y 270.

coincidía con él en que las "licencias expedidas a una compañía determinada o aplicadas a un envío determinado no pueden considerarse como medida 'de aplicación general' en el sentido del artículo X".[188]

7.267 Sobre la base de esas decisiones anteriores, consideramos que hay algunos principios que han sido claramente establecidos. En primer lugar, estimamos que el párrafo 3 a) del artículo X se ocupa de la **aplicación** de las leyes, reglamentos, decisiones y disposiciones administrativas de un Miembro. En el presente caso no nos parece evidente que el Japón haya presentado una impugnación a ese respecto. Entendemos que el Japón aduce, esencialmente, que cinco medidas o categorías de medidas distintas adoptadas por el USDOC en el proceso de la formulación de su decisión de imponer la medida definitiva impugnada en materia de derechos antidumping ponen de manifiesto que la legislación antidumping estadounidense no se aplicó de manera uniforme, imparcial y razonable. Consideraremos separadamente cada una de esas medidas o categorías de medidas, atendiendo en primer lugar a si hemos constatado o no la existencia de una violación de alguna otra obligación, más específica, en el marco de la OMC. En los casos en que hemos constatado que una medida o categorías de medidas determinadas no es incompatible con una disposición específica del Acuerdo Antidumping, se nos plantea la cuestión de si es posible constatar que un Miembro ha violado el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 con una medida que no es incompatible con las obligaciones específicas aplicables en el marco de la OMC a ese tipo de medidas. Nos caben serias dudas de que una constatación en ese sentido sea procedente. Algunos de los argumentos del Japón acerca de la supuesta falta de aplicación uniforme, imparcial y razonable de la legislación antidumping estadounidense se basan en la afirmación de que el USDOC adoptó en el presente caso decisiones diferentes de las que adoptó en otros, o de que las decisiones se adoptaron vulnerando los fundamentos legales de regulación estadounidenses. Estimamos que no es procedente que un grupo especial examine si un Miembro ha actuado de forma compatible con su propia legislación interna.

7.268 Por último, se nos han expuesto argumentos en los que se alega la violación del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 en relación con las medidas aplicadas por los Estados Unidos en el contexto de una única investigación antidumping. Tenemos dudas de que la medida antidumping definitiva que hemos de examinar en la presente diferencia pueda ser considerada una medida de "general aplicación". A este respecto, observamos que el Japón no ha alegado en ningún momento, ni mucho menos ha demostrado, que el proceso de formulación de decisiones en relación con las cuestiones concretas que plantea haya tenido una estructura que indique que la legislación antidumping estadounidense no se aplica de manera uniforme, imparcial y razonable. Aunque no puede descartarse la posibilidad de que las medidas de un Miembro en un único proceso pongan de manifiesto que sus leyes, reglamentos, decisiones y disposiciones administrativas no se aplican de manera uniforme, imparcial y razonable, consideramos que sería necesario que las medidas en cuestión tuviesen una repercusión significativa en la aplicación general de la ley, y no sólo en los resultados del caso aislado de que se trate. Además, consideramos improbable que se pueda llegar a una conclusión de esa naturaleza cuando las medidas adoptadas en el único caso de que se trata son, en sí mismas, compatibles con obligaciones más específicas en virtud de otros Acuerdos de la OMC.

7.269 Con respecto a su alegación concreta de que el USDOC aceleró indebidamente el procedimiento, el Japón cita como prueba el hecho de que el USDOC iniciara la investigación el 15 de octubre de 1998, cinco días antes de lo normal, según ese país, y enviara cuestionarios cuatro días después de la iniciación, en lugar de hacerlo 30 días después, con arreglo a lo que, según el Japón, es su práctica habitual.[189] La determinación preliminar de dumping se publicó 120 días después de la iniciación, esto es 25 días menos de lo normal, según el Japón. El Japón afirma que

[188] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Productos avícolas*, párrafo 114.

[189] El Japón facilita un resumen de la cronología de los cuestionarios en otros procedimientos de 1998 en la Prueba documental JP-69.

el USDOC ha acelerado el procedimiento únicamente en muy escasas ocasiones, que por lo general ha prorrogado los plazos en circunstancias similares y que la aceleración de los trámites en el presente caso no fue imparcial ni razonable, habida cuenta de la complejidad del asunto. El Japón sostiene que los actos del USDOC para acortar los plazos ponen de manifiesto una pauta de ejercicio abusivo de derechos y vulneran la obligación de aplicar de buena fe las medidas antidumping.

7.270 Al examinar esta alegación, observamos que la "aceleración" total que supuestamente dio lugar a un procedimiento parcial o sesgado en el presente caso ascendió a 25 días. Esta aceleración de 25 días se realizó a expensas de la autoridad investigadora, que remitió sus cuestionarios a las partes antes de lo que suele hacerlo. No se alega que los cuestionarios, por el hecho de haber sido enviados antes de lo que suele hacerlo el USDOC, fueran en algún aspecto deficientes o erróneos en forma que redundara en perjuicio de los intereses de alguna de las partes. Tampoco se alega que la parte japonesa solicitara una prórroga en cualquier trámite de la investigación, incluida la presentación de respuestas a los cuestionarios, y que su petición fuera denegada.[190] Por último no hay ninguna base para considerar que el USDOC no tuviera, por alguna razón, suficiente tiempo para llevar a cabo la investigación, por cuanto ésta se realizó con arreglo al calendario normal del USDOC una vez que se enviaron los cuestionarios. No consideramos que exista ninguna base para constatar que el USDOC no aplicó la legislación antidumping de manera uniforme imparcial y razonable simplemente porque optó por actuar con mayor rapidez de la normal al remitir los cuestionarios en la investigación del presente asunto. Sus actos se realizaron dentro de los límites de las facultades que le atribuye la legislación estadounidense; el Acuerdo Antidumping no impone ninguna obligación en cuanto al momento en que han de remitirse los cuestionarios; y no se ha alegado que los actos del USDOC afectaran desfavorablemente a los intereses de alguna de las partes.

7.271 El Japón afirma también que el USDOC se desvió de su práctica normal de corregir los errores administrativos tras las determinaciones preliminares. La NKK señaló a la atención del USDOC un error administrativo, de conformidad con la reglamentación estadounidense y en el momento oportuno. El USDOC no hizo inmediatamente la corrección correspondiente, pero la introdujo finalmente con efecto retroactivo. El Japón sostiene que esta desviación no explicada de la práctica del USDOC no fue uniforme, imparcial y razonable, como requiere el párrafo 3 a) del artículo X. El Japón no aduce que, en sí mismo, el hecho de no corregir el error administrativo en relación con la NKK diera lugar a una violación del Acuerdo Antidumping.

7.272 En nuestra opinión, el mero hecho de que el USDOC no corrigiera un error en su cálculo tan pronto como pudo, particularmente habida cuenta de que, como reconoce el Japón, el Acuerdo Antidumping no le imponía ninguna obligación de hacerlo, no tiene la entidad necesaria para demostrar que la legislación antidumping no se aplicó de manera uniforme, imparcial y razonable, especialmente habida cuenta de que el USDOC corrigió finalmente el error con efecto retroactivo.

7.273 El Japón alega que la revisión por el USDOC de su política en materia de circunstancias críticas durante el procedimiento y la aplicación posterior de su nueva política al asunto de que nos ocupamos fueron incompatibles con las obligaciones que impone a los Estados Unidos el párrafo 3 a) del artículo X. A juicio del Japón, el momento de la modificación de esa política no fue imparcial, y la aplicación de la nueva política no fue razonable o uniforme, puesto que en lugar de la fecha de iniciación, se escogió como fecha de referencia una fecha arbitraria anterior a la presentación de la solicitud. El Japón alega que el contenido sustantivo de la decisión no fue uniforme, puesto que se

[190] De hecho, parece que a pesar de que los cuestionarios se remitieron a las partes antes de lo habitual, se concedieron prórrogas para responder a ellos, ya que el plazo para las respuestas fue considerablemente mayor que el de 30 días establecido en el párrafo 1.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping; en último término las respuestas hubieron de enviarse 87 días después de la remisión de los cuestionarios. Tampoco hay pruebas de que se denegara alguna petición de prórroga de otra parte participante, ni se ha alegado que se denegara.

basó en las alegaciones contenidas en la solicitud y estaba en contradicción con la conclusión de la USITC sobre el daño.

7.274 Reconocemos desde luego que es posible, e incluso probable, que la decisión del USDOC de revisar su política en materia de circunstancias críticas en el momento en que la revisó y de aplicar la política revisada en el presente asunto haya estado motivada por preocupaciones ajenas al ámbito de la propia investigación antidumping. No obstante, hemos establecido ya que la determinación preliminar de la USDOC relativa a las circunstancias críticas no fue incompatible, en su contenido sustantivo, con las obligaciones que impone a los Estados Unidos el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping o, lo que es lo mismo, que los Estados Unidos tenían derecho a formular la determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas que formularon en el presente caso. Por tanto, la única base de la alegación del Japón es el hecho de que la USDOC formulara su determinación antes que en casos anteriores, lo que, en sí mismo, no entraña una incompatibilidad con el párrafo 7 del artículo 10, que permite formular ese tipo de determinaciones tras el inicio de una investigación, una vez que se determine que existen pruebas suficientes de que se cumplen las condiciones necesarias. Además, el USDOC adoptó esa medida como consecuencia de una modificación de su política que se introdujo como modificación de aplicación general y que ha sido efectivamente aplicada en otros casos.[191] Por último, observamos que la ley y los reglamentos de los Estados Unidos prevén ya la formulación de determinaciones previas sobre circunstancias críticas, así como la elección de la fecha de referencia para comparar volúmenes de importaciones con objeto de determinar si se trata de importaciones masivas, y las disposiciones correspondientes podrían haberse aplicado en este caso, sin necesidad de informar al público de la adopción de una modificación de la política de aplicación general. No hemos constatado que las disposiciones jurídicas reguladoras de los Estados Unidos sean incompatibles con las obligaciones de ese país en virtud del Acuerdo Antidumping. Así pues, lo que nos pide el Japón es que lleguemos a la conclusión de que el USDOC, al modificar su política de una forma no incompatible con su legislación interna ni con las obligaciones contraídas en el marco de la OMC en virtud del Acuerdo Antidumping, y aplicar esa decisión a los elementos de hecho del presente caso, lo que dio lugar a una determinación que no era incompatible con sus obligaciones en virtud del Acuerdo Antidumping, infringió el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. No consideramos que haya ninguna base para llegar a una conclusión de esa naturaleza.

7.275 El Japón afirma que las decisiones del USDOC de aplicar los "hechos de que se tenga conocimiento" al calcular los márgenes de dumping para empresas japonesas pueden contrastarse con el hecho de que la USITC no aplicara los hechos conocidos al evaluar el daño causado a la rama de producción nacional. El argumento del Japón se basa en la premisa fáctica de que la rama de producción nacional no facilitó la información solicitada en los plazos correspondientes, situación en la que se basó la decisión del USDOC de aplicar los hechos de que se tenía conocimiento. No obstante, los Estados Unidos han aclarado -y nosotros aceptamos esa aclaración- que la USITC y el USDOC tienen plazos distintos para recibir información y que, de hecho, la rama de producción nacional no dejó de facilitar oportunamente información de conformidad con los reglamentos aplicables de la USITC. En consecuencia, el supuesto fáctico para la aplicación de los hechos de que se tenía conocimiento no existió en el caso de la determinación de la USITC, por lo que no hay disparidad de trato. En consecuencia, aun suponiendo que una diferencia de trato de las diversas categorías de partes ante los dos organismos encargados de aplicar la legislación antidumping de los Estados Unidos pueda constituir una violación del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994, el Japón no ha establecido que existiera de hecho esa diferencia de trato.

[191] Aunque el simple hecho de que la modificación de la política haya sido aplicada en otros casos no demuestra que fuera adecuada, debilita la importancia que ésta podría tener como indicio de incumplimiento de la obligación de aplicar imparcialmente la legislación antidumping.

7.276 Por último, el Japón alega que la utilización de un período de investigación de dos años por la USITC en su análisis del daño infringió el párrafo 3 a) del artículo X. Como hemos expuesto antes, hemos constatado sencillamente que no es cierto que la USITC se basara en un período de investigación de dos años. Es evidente que la USITC recopiló información correspondiente a los tres años del período de investigación establecido en el presente caso y que en el momento de adoptar su decisión tuvo ante sí esa información. Además, hemos constatado que el análisis realizado y la determinación de daño formulada por la USITC no fueron incompatibles con las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping. No hay, a nuestro juicio, ninguna base para llegar a la conclusión de que los actos de la USITC a este respecto, a pesar de no ser incompatibles con las obligaciones que impone a los Estados Unidos el Acuerdo Antidumping, vulneren el artículo X del GATT de 1994.

7.277 Los elementos aducidos por el Japón en apoyo de su alegación se refieren casi exclusivamente a actos concretos realizados y decisiones concretas adoptadas en el contexto de la resolución del procedimiento antidumping subyacente a la presente diferencia. No consideramos que el Japón haya acreditado *prima facie* que esos actos concretos, que en sí mismos no son incompatibles con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del Acuerdo Antidumping, pongan de manifiesto que los Estados Unidos apliquen sus leyes antidumping de una manera que no sea uniforme, imparcial y razonable. En consecuencia, concluimos que los Estados Unidos no actuaron de forma incompatible con el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 al formular sus determinaciones y establecer la medida antidumping definitiva en litigio.

VIII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN

A. CONCLUSIONES

8.1 Sobre la base de las constataciones expuestas, concluimos

a) que los Estados Unidos actuaron de forma incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el anexo II del Acuerdo Antidumping en su aplicación de los "hechos de que se tenga conocimiento" a Kawasaki Steel Corporation (KSC), Nippon Steel Corporation (NSC) y NKK Corporation;

b) que el artículo 735(c)(5)(A) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada, que obliga al USDOC a excluir únicamente los márgenes basados totalmente en los hechos conocidos para el cálculo de la tasa correspondiente a todos los demás es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping, por lo que los Estados Unidos han actuado de forma incompatible con las obligaciones que les imponen el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech, al no haber puesto esa disposición en conformidad con sus obligaciones en virtud del Acuerdo Antidumping; y

c) que los Estados Unidos han actuado de forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping al excluir determinadas ventas en el mercado interno efectuadas a partes vinculadas del cálculo del valor normal, basándose en la prueba de la "plena competencia". Además, a la luz de las constataciones expuestas, concluimos que la sustitución de esas ventas por ventas a compradores no vinculados de productos más elaborados fue incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

8.2 Sobre la base de las constataciones expuestas, concluimos

a) que los Estados Unidos no actuaron de forma incompatible con las obligaciones que les imponen los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping al determinar la existencia de "circunstancias críticas". Constatamos además que los artículos 733(e) y 735(a)(3) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada, relativos a la determinación de la existencia de circunstancias críticas no son incompatibles con los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping;

b) que el artículo 771(7)(c)(iv) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada, la disposición sobre "producción cautiva", no es incompatible con lo dispuesto en los párrafos 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping. Concluimos además que los Estados Unidos no actuaron de forma incompatible con las obligaciones que les imponen los párrafos 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 3 y 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping al aplicar esa disposición en su determinación relativa al daño a la rama de producción estadounidense;

c) que los Estados Unidos no actuaron de forma incompatible con los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping en su examen y determinación de la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional; y

d) que los Estados Unidos no actuaron de forma incompatible con el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 en la realización de su investigación y la formulación de su determinación en la investigación antidumping subyacente a la presente diferencia.

8.3 Con respecto a las alegaciones del Japón sobre las que no nos hemos pronunciado, hemos llegado a la conclusión de que:

a) la alegación de que se trataba no estaba comprendida en el ámbito de nuestro mandato ("práctica general" en relación con los hechos conocidos adversos; "práctica general" de excluir de determinadas ventas en el mercado interno del cálculo del valor normal), o de que

b) por razones de economía procesal no era necesario ni procedente formular constataciones al respecto.

8.4 Con arreglo al párrafo 8 del artículo 3 del ESD, en los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado, se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo de ventajas resultantes de dicho acuerdo. En consecuencia, concluimos que, en la medida en que los Estados Unidos han actuado de forma incompatible con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, han anulado o menoscabado ventajas resultantes para el Japón de dicho Acuerdo.

B. RECOMENDACIÓN

8.5 El Japón ha pedido que formulemos constataciones específicas y concretas que especifiquen exactamente lo que las autoridades de los Estados Unidos hicieron incorrectamente. Las hemos formulado. El Japón afirma también, no obstante, que no debemos dejar a las autoridades estadounidenses que decidan lo que han de hacer a la vista de nuestra decisión, sino que hemos de ofrecer una "guía" clara y detallada de la forma en que pueden cumplir sus obligaciones internacionales en el presente caso. No compartimos la opinión del Japón sobre nuestras responsabilidades a este respecto.

8.6 El párrafo 1 del artículo 19 del ESD se refiere expresamente a la recomendación que ha de formular un grupo especial cuando determine que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado:

> "[recomendará] que el Miembro afectado la ponga en conformidad con ese acuerdo" (no se reproducen las notas de pie de página).

El párrafo 1 del artículo 19 señala lo siguiente:

> "Además de formular recomendaciones, el Grupo Especial o el Órgano de Apelación podrán sugerir la forma en que el Miembro afectado podría aplicarlas."

No obstante, las sugerencias sobre la aplicación no forman parte de la recomendación y no vinculan al Miembro afectado.

8.7 Así pues, a nuestro juicio, el texto del párrafo 1 del artículo 19 nos fuerza a recomendar que los Estados Unidos pongan sus medidas en conformidad con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, y nos permite formular sugerencias acerca de la aplicación de esa recomendación.

8.8 En consecuencia, recomendamos al Órgano de Solución de Diferencias que pida a los Estados Unidos que pongan su medida en conformidad con las obligaciones que les impone el Acuerdo Antidumping.

8.9 El Japón solicita además que recomendemos que, en el caso de que la revisión del presente asunto por las autoridades antidumping estadounidenses de conformidad con nuestras constataciones dé lugar a una determinación de que el producto importado no fue objeto de dumping o no causó daño a la rama de producción nacional, los Estados Unidos dejen sin efecto la orden de imposición de derechos antidumping y reembolsen todos los derechos antidumping ya abonados, y que en el caso de que la revisión del presente asunto por las autoridades antidumping estadounidenses de conformidad con nuestras constataciones dé lugar a una determinación de que el producto importado fue objeto de dumping en menor medida que los derechos impuestos en la práctica, los Estados Unidos reembolsen los derechos abonados en proporción a esa diferencia. Dicho de otra forma, el Japón desea que recomendemos al OSD que pida a los Estados Unidos que realicen determinados actos concretos en caso de que la aplicación de nuestra decisión por ese país tenga determinadas consecuencias.

8.10 Los Estados Unidos aducen que la reparación solicitada por el Japón, es decir, la revocación del derecho y el reembolso de las cantidades percibidas, va más allá de la práctica de la OMC y de las medidas correctivas previstas en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD. Los Estados Unidos afirman que la forma exacta de aplicación de la decisión de un grupo especial es una cuestión que debe ser determinada en primer lugar por el Miembro, especialmente en casos en que, como en el presente, cabe la posibilidad de que la medida se mantenga y sólo se consideren incompatibles con el Acuerdo Antidumping determinados cálculos.

8.11 Como hemos indicado antes, el párrafo 1 del artículo 19 del ESD establece el alcance de nuestra recomendación. Aunque podemos sugerir la forma en que consideramos que los Estados Unidos podrían aplicarla adecuadamente, hemos decidido no hacerlo en el presente caso. Hemos constatado la existencia de varias infracciones distintas de las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del Acuerdo Antidumping, que pueden precisar distintas respuestas para poner las medidas de que se trata en conformidad con las obligaciones que incumben a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo Antidumping. Consideramos que corresponde a los Estados Unidos determinar en primer lugar las modalidades de aplicación de nuestra recomendación. A este respecto, observamos que el párrafo 3 del artículo 21 del ESD establece lo siguiente:

> "En una reunión del OSD que se celebrará dentro de los 30 días siguientes a la adopción del Grupo Especial o del Órgano de Apelación, el Miembro afectado informará al OSD de su propósito en cuanto a la aplicación de las recomendaciones y resoluciones del ESD." (no se reproduce la nota de pie de página)

En nuestra opinión, es evidente que el texto de este párrafo establece una distinción entre la **recomendación** de un grupo especial, y el **medio** de aplicar esa recomendación.[192] La primera está regulada en el párrafo 1 del artículo 19 y sólo puede adoptar la forma prevista en ese párrafo. El medio puede ser sugerido por un grupo especial, pero la decisión en cuanto a la elección de los medios corresponde, en primera instancia, al Miembro afectado.

8.12 Entendemos que lo que el Japón solicita es que sugiramos la forma en que los Estados Unidos podrían aplicar nuestra recomendación, y nos abstenemos de formular sugerencias condicionales de esa naturaleza. En primer lugar, señalamos que, con arreglo a la legislación estadounidense, los derechos no se perciben efectivamente en la cuantía determinada como margen de dumping en la investigación, sino sobre la base de los cálculos que se realizan en posteriores exámenes administrativos. En consecuencia, no nos parece claro que existan "derechos abonados" a los que pueda ser aplicable esa sugerencia.

8.13 En segundo lugar, y lo que es aún más importante, recordamos que las sugerencias previstas en el párrafo 1 del artículo 19 se refieren a las formas en que un Miembro podría aplicar una recomendación de poner una medida en conformidad con un acuerdo abarcado. La solicitud de reembolso del Japón plantea importantes cuestiones sistémicas en relación con la naturaleza de los actos necesarios para aplicar una recomendación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, cuestiones que no consideramos que hayan sido exhaustivamente examinadas en la presente diferencia.

8.14 Basándonos en las consideraciones precedentes, nos abstenemos de acceder a la petición del Japón de que formulemos una sugerencia condicional acerca de la revocación de la orden de establecimiento de derechos antidumping y el reembolso de los derechos antidumping percibidos.

---

[192] Véase el informe del Grupo Especial, *Guatemala - Cemento I*, párrafo 8.3.

ANEXO A

Primeras comunicaciones de las Partes

Contenido		Página
Anexo A-1	Primera comunicación escrita del Japón	A-2
Anexo A-2	Primera comunicación escrita de los Estados Unidos de América	A-108
Anexo A-3	Respuesta del Japón a las objeciones preliminares de los Estados Unidos de América	A-302

ANEXO A-1

PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DEL JAPÓN

(3 de julio de 2000)

ÍNDICE

Página

INTRODUCCIÓN 8

I. ANTECEDENTES DE PROCEDIMIENTO PARA LA SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS EN EL PRESENTE ASUNTO 10

II. RESUMEN Y CONTEXTO DE LAS MEDIDAS ANTIDUMPING IMPUGNADAS 11

A. MARCO CRONOLÓGICO DE LAS INVESTIGACIONES 11

B. CONTEXTO POLÍTICO DE LAS INVESTIGACIONES 14

C. CONTEXTO ECONÓMICO DE LAS INVESTIGACIONES 18

D. RAMIFICACIONES INTERNACIONALES DE LAS INVESTIGACIONES 21

III. CRITERIOS PARA EL EXAMEN 23

A. CRITERIOS PARA EL EXAMEN ESTABLECIDOS EN EL ACUERDO ANTIDUMPING 23

B. CRITERIOS PARA EL EXAMEN ESTABLECIDOS POR EL GATT DE 1994 CON RESPECTO A LAS RECLAMACIONES FORMULADAS EN VIRTUD DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X 24

IV. LA UTILIZACIÓN DE LAS PRUEBAS Y LA APLICACIÓN DEL CRITERIO RELATIVO A LOS "HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO" POR PARTE DEL USDOC ES INCOMPATIBLE CON LOS ARTÍCULOS 2, 6 Y 9 Y EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING 24

A. ANTECEDENTES DE LA LEGISLACIÓN Y PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS 24

B. LA PRÁCTICA ARRAIGADA DEL USDOC DE APLICAR LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS PARA CASTIGAR A LOS DECLARANTES ES INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 Y CON EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING 26

C. AL APLICAR LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA KSC, EL USDOC INFRINGIÓ LOS ARTÍCULOS 2, 6 Y 9 Y EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING 28

1. Resumen de los hechos: aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos a la KSC 28

2. La aplicación de los hechos conocidos adversos a la KSC es incompatible con el Acuerdo Antidumping 31

a) El párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping no permiten utilizar inferencias adversas al aplicar los hechos de que se tenga conocimiento 31

b) La actuación de la KSC no justificaba el resultado "menos favorable" contemplado en el Anexo II del Acuerdo Antidumping 31

c) El hecho de que el USDOC no calculara correctamente el precio de exportación reconstruido para la KSC es incompatible con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping 33

Página

d) El margen de dumping excesivo determinado por el USDOC para la KSC es incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping....35

D. AL APLICAR LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA NSC Y LA NKK, EL USDOC INFRINGIÓ LOS ARTÍCULOS 2, 6 Y 9 Y EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING 35

1. Resumen de los hechos: aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos a la NSC y la NKK 36

2. La aplicación de la información disponible y el uso de inferencias adversas contra la NSC y la NKK es incompatible con el Acuerdo Antidumping 40

a) La aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping....40

1) La NKK y la NSC presentaron sus correcciones "dentro de un plazo prudencial"....40

2) El párrafo 5 del Anexo II requiere que se acepten estas correcciones 41

3) La aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos es incompatible con el párrafo 7 del Anexo II 42

b) El USDOC trató las pruebas presentadas por la NKK y la NSC en forma incompatible con el artículo 6 del Acuerdo Antidumping....42

1) El USDOC no dio a la NKK aviso adecuado ni oportunidad suficiente para responder y defenderse, como requiere el párrafo 1 del artículo 6 43

2) El USDOC no verificó adecuadamente las correcciones fácticas presentadas por la NKK y la NSC, como requiere el párrafo 6 del artículo 6 43

3) El USDOC, en forma inadmisible, se abstuvo de tener en cuenta las dificultades con que tropezaban la NKK y la NSC, como requiere el párrafo 13 del artículo 6 44

c) La selección de hechos conocidos adversos por el USDOC es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping....44

d) La aplicación por el USDOC de la información disponible a la NKK y la NSC es también incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping....45

V. LAS DISPOSICIONES DE LA LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS QUE REGULAN EL CÁLCULO DE LA TASA "PARA TODOS LOS DEMÁS", A PRIMERA VISTA Y TAL COMO SE APLICAN AQUÍ, SON INCOMPATIBLES CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO ANTIDUMPING....45

A. OBSERVACIONES SOBRE LA LEGISLACIÓN Y LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS 46

B. RESUMEN DE LOS ELEMENTOS DE HECHO: APLICACIÓN DE LA NORMATIVA Y PRÁCTICA ADMINISTRATIVA 47

C. LA INCLUSIÓN POR EL USDOC DE INFORMACIÓN PARCIAL DISPONIBLE PARA DETERMINAR LA TASA "PARA TODOS LOS DEMÁS" ES INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO ANTIDUMPING....48

1. A primera vista, la normativa de los Estados Unidos es incompatible con la prescripción del párrafo 4 del artículo 9 de que las autoridades "no tomarán en cuenta" los márgenes basados en los hechos de que se tenga conocimiento....48

2. El cálculo específico del USDOC de la tasa aplicable a todos los demás en la investigación relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón es también incompatible con el párrafo 4 del artículo 9 49

Página

VI. LA EXCLUSIÓN POR EL USDOC, EN EL CÁLCULO DEL VALOR NORMAL, DE DETERMINADAS VENTAS EN EL MERCADO INTERIOR, Y LA SUSTITUCIÓN DE ESAS VENTAS POR VENTAS DE PRODUCTOS MÁS ELABORADOS, SON AMBAS INCOMPATIBLES CON EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 50

A. OBSERVACIONES SOBRE LA LEGISLACIÓN Y LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS 50

B. RESUMEN DE LOS HECHOS: APLICACIÓN DE LA PRUEBA DE LA PLENA COMPETENCIA EN LA INVESTIGACIÓN RELATIVA AL ACERO LAMINADO EN CALIENTE PROCEDENTE DEL JAPÓN 52

C. EL USDOC INFRINGIÓ EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 53

1. El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, en combinación con el párrafo 1 del mismo artículo, no permite al USDOC tratar las ventas a empresas vinculadas que no satisfacen la prueba del 99,5 por ciento como si no tuvieran lugar en el curso de operaciones comerciales normales 53

2. La sustitución de las ventas en el mercado interior a una empresa vinculada por las reventas de esa empresa es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping 54

3. La exigencia de realizar una "comparación equitativa" establecida en el párrafo 4 del artículo 2 prohíbe utilizar la prueba de la plena competencia del USDOC para descartar las ventas a los clientes vinculados 55

a) La exclusión de ventas por la aplicación de la prueba del 99,5 por ciento es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 55

b) La sustitución de las ventas en el mercado interior de un declarante por las reventas de productos más elaborados efectuadas por sus clientes vinculados es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 56

VII. LAS DETERMINACIONES DEL USDOC EN MATERIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS SON INCOMPATIBLES CON EL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 57

A. OBSERVACIONES SOBRE LA LEGISLACIÓN Y LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS 57

B. RESUMEN DE LOS HECHOS: CONSTATACIONES DEL USDOC DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS 59

C. EL USDOC INFRINGIÓ EL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 62

1. El párrafo 6 del artículo 10 no permite constatar la existencia de circunstancias críticas sin más base que la amenaza de daño importante 62

2. El USDOC hizo caso omiso de la obligación de disponer de pruebas suficientes establecida en el párrafo 7 del artículo 10 64

a) El párrafo 7 del artículo 10 requiere expresamente que se disponga de "pruebas suficientes" del cumplimiento de las condiciones establecidas en el párrafo 6 del mismo artículo 64

b) El USDOC impuso medidas provisionales sin tener "pruebas suficientes" en el sentido del párrafo 7 del artículo 10 65

Página

3. A primera vista, la legislación de los Estados Unidos no satisface los requisitos en materia de "pruebas suficientes" establecidos en el párrafo 7 del artículo 10 para hacer determinaciones con arreglo al párrafo 6 del artículo 10 68

4. Las constataciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas y las disposiciones legales pertinentes de los Estados Unidos, al infringir los párrafos 6 y 7 del artículo 10, infringen también el párrafo 1 del mismo artículo 69

VIII. LAS DETERMINACIONES DE LA USITC EN MATERIA DE DAÑO Y RELACIÓN DE CAUSALIDAD SON INCOMPATIBLES CON LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 69

A. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA, TANTO EN SÍ MISMA COMO EN SU APLICACIÓN AL PRESENTE CASO, ES INCOMPATIBLE CON LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 70

1. Observaciones sobre la legislación y la práctica de los Estados Unidos 70

2. La disposición sobre producción cautiva es en sí misma incompatible con los artículos 3 y 4 72

a) La disposición sobre producción cautiva pasa por alto de la definición, en el párrafo 1 del artículo 4, de la "rama de producción nacional" como la totalidad de la producción de esa rama y no como parte de ella 72

b) La disposición sobre producción cautiva infringe el párrafo 2 del artículo 3 porque exagera la cuota de mercado de las importaciones pertinentes en el total de la producción nacional 74

c) La disposición sobre producción cautiva infringe el párrafo 4 del artículo 2 al requerir una evaluación de determinados factores claves basada en un segmento restringido de la rama de producción 75

d) La disposición sobre producción cautiva infringe la obligación, estipulada en el párrafo 5 del artículo 3, de establecer una relación causal entre los efectos del dumping y la rama de producción en su conjunto 77

e) La disposición sobre producción cautiva infringe la prescripción del párrafo 6 del artículo 3 de analizar el efecto de las importaciones sobre toda la producción nacional 78

f) La disposición sobre producción cautiva infringe la prescripción, establecida en el párrafo 1 del artículo 3, de que las determinaciones de la existencia de daño se basen en un "examen objetivo" 79

3. En el presente caso, la USITC aplicó la disposición sobre producción cautiva en forma incompatible con los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping 80

a) Resumen de los hechos: aplicación de la disposición sobre producción cautiva en el asunto relativo al acero laminado en caliente 80

b) La disposición sobre producción cautiva, incompatible con la OMC, influyó decisivamente en la determinación de la USITC en el asunto relativo al acero laminado en caliente 80

1) Una comparación entre los casos de 1993 y 1999 relativos al acero laminado en caliente pone de manifiesto la significativa repercusión de la disposición sobre producción cautiva 81

2) La opinión disidente de la Comisionada Askey demuestra aún más claramente que la disposición sobre producción cautiva distorsionó fundamentalmente el análisis de la mayoría 82

Página

c) La determinación específica que resta importancia o no tiene en cuenta a la rama de producción nacional en su conjunto infringe los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping 83

4. La disposición sobre producción cautiva infringe el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC 85

B. LA CONSTATACIÓN DE LA USITC DE LA EXISTENCIA DE DAÑO Y DE LA RELACIÓN CAUSAL ES INCOMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 85

1. Las prescripciones de los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3 85

2. La USITC no tuvo en cuenta adecuadamente los datos pertinentes 86

a) La USITC se desvió injustificadamente de su práctica de analizar las tendencias de la rama de producción a lo largo de tres años, en infracción de los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3 86

b) La USITC analizó inadecuadamente otras causas de daño, atribuyendo de hecho su repercusión a las importaciones objeto de investigación, en infracción del párrafo 5 del artículo 3 89

IX. LOS ESTADOS UNIDOS HAN INFRINGIDO EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 PORQUE LAS INVESTIGACIONES DEL USDOC Y LA USITC, ASÍ COMO SUS DETERMINACIONES, NO SE HICIERON EN FORMA UNIFORME, IMPARCIAL Y RAZONABLE 92

A. LAS OBLIGACIONES IMPUESTAS POR EL APARTADO A) DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 93

B. LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR EL USDOC Y LA USITC NO FUERON UNIFORMES, IMPARCIALES Y RAZONABLES 96

1. El USDOC aceleró todos los trámites del procedimiento a pesar de su extraordinaria complejidad 96

2. El USDOC se negó a seguir su práctica normal para corregir errores administrativos tras las determinaciones preliminares, sometiendo así a los productos de la NKK a la determinación de la existencia de circunstancias críticas y obligando a sus importadores a pagar en forma retroactiva derechos provisionales aumentados artificialmente 99

3. El USDOC revisó su política en materia de circunstancias críticas y después tomó la medida sin precedentes de ordenar la imposición retroactiva de medidas provisionales antes de la determinación preliminar de la existencia de dumping 100

4. Aunque el USDOC recurrió a la aplicación de "los hechos de que se tenga conocimiento" cada vez que las empresas japonesas declarantes cometieron hasta el menor error involuntario, el USDOC y la USITC no tomaron medida alguna cuando las empresas nacionales se negaron a facilitar información de gran importancia 102

5. La USITC se desvió de su práctica anterior, ya que no tuvo en cuenta los resultados financieros de la rama de producción de los Estados Unidos al comienzo del período de investigación y en lugar de ello procuró determinar el empeoramiento de los resultados financieros comparando únicamente dos años 104

CONCLUSIÓN 105

Información comercial confidencial

En la presente comunicación, incluidas sus pruebas documentales, el Japón ha puesto entre corchetes ("[ ]") la información comercial confidencial. La información que figura entre corchetes es extremadamente confidencial. Se facilita con la exclusiva finalidad de informar plenamente al Grupo Especial acerca de los elementos de hecho de las investigaciones relativas al acero laminado en caliente. Los declarantes japoneses se verían gravemente perjudicados si esa información se utilizara para cualquier otra finalidad o se pusiera a disposición de cualquier persona, salvo los integrantes del Grupo Especial, los funcionarios de la Secretaría que prestan asistencia al Grupo Especial y el equipo jurídico oficial de los Estados Unidos y los terceros participantes, y especialmente si se pusiera a disposición de cualquiera de los competidores de los declarantes japoneses. Por consiguiente, el Japón solicita respetuosamente que esta información se proteja y se omita en el informe del Grupo Especial.

INTRODUCCIÓN

1. En la presente comunicación se detalla la impugnación por el Japón de la imposición por los Estados Unidos de medidas antidumping a las importaciones de productos planos de acero al carbono laminados en caliente ("acero laminado en caliente") procedentes del Japón. Varias disposiciones de la ley antidumping de los Estados Unidos son aparentemente incompatibles con las obligaciones contraídas por ese país en virtud del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994") y el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("Acuerdo Antidumping"). Además, en esta investigación los Estados Unidos aplicaron su legislación en forma incompatible no sólo con numerosas disposiciones sustantivas de los citados Acuerdos, sino también con el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 y con la bien establecida obligación jurídica internacional de aplicar las propias leyes "de buena fe". La imposición inadecuada de esas medidas antidumping ha puesto prácticamente fin a las importaciones en los Estados Unidos de la mercancía objeto de examen procedentes del Japón.

2. Las medidas antidumping aplicadas a las importaciones de acero laminado en caliente se impusieron como consecuencia de varias determinaciones hechas por la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("CCI") y el Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("DOC"). Esos dos organismos comparten la responsabilidad de la aplicación de la ley antidumping de los Estados Unidos, en virtud de la cual el USDOC determina los márgenes de dumping y la USITC determina si la rama de producción nacional ha sufrido daños como consecuencia de las importaciones.

3. En su investigación antidumping, el USDOC infringió los artículos 2, 6, 9 y 10, así como el Anexo II del Acuerdo Antidumping:

- La práctica establecida del USDOC consistente en aplicar "los hechos de que se tenga conocimiento" que son adversos para castigar a los declarantes por un comportamiento que el USDOC interpreta como falta de cooperación es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y con el Anexo II del Acuerdo Antidumping.

- La aplicación por el USDOC de los hechos conocidos que son adversos a la *Kawasaki Steel Corporation* ("KSC") es incompatible con los artículos 2, 6 y 9 y con el Anexo II porque a pesar de que la KSC proporcionó todos los datos de que disponía y cooperó con la investigación, el USDOC la castigó por no proporcionar datos controlados por un solicitante.

- La aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos a la *NKK Corporation* ("NKK") y la *Nippon Steel Corporation* ("NSC") es también incompatible con los artículos 2, 6 y 9 del Anexo II porque el USDOC rechazó y se negó a verificar, sin motivo justificado, datos que se facilitaron puntualmente y que eran verificables.

- A primera vista, y tal como la aplicó el USDOC, la norma de la legislación de los Estados Unidos que requiere que el margen de dumping correspondiente a productos y exportadores que no son objeto de la investigación -lo que se denomina la tasa para "todos los demás"- se derive de márgenes calculados aplicando parte de los hechos conocidos es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9.

- En aplicación de su bien establecido criterio en materia de independencia de los contratantes, el USDOC excluyó del cálculo del valor normal ciertas ventas en el mercado interior a partes vinculadas, por lo que no incluyó en ese cálculo las ventas en el curso de operaciones comerciales normales, como requiere el párrafo 1 del artículo 2, ni hizo una "comparación equitativa" como requiere el párrafo 4 del mismo

artículo. La sustitución por el USDOC de esas ventas por las reventas de las partes vinculadas infringe también los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2.

- La disposición estadounidense que permite la imposición retroactiva de medidas provisionales antes de que se haya hecho una determinación positiva preliminar de la existencia de dumping infringe el artículo 10. Aparentemente, la disposición de los Estados Unidos (en relación con lo que se denomina "circunstancias críticas") no requiere una constatación de la existencia de "pruebas suficientes" en apoyo de las condiciones establecidas en el párrafo 6 del artículo 10 para hacer determinaciones con arreglo al párrafo 7 del artículo 10, lo que constituye una infracción de dichas disposiciones. Al aplicar la norma en el presente caso, el USDOC basó su constatación en las alegaciones de los solicitantes y en informes de prensa, e hizo caso omiso de la constatación preliminar de la USITC de que sólo existía una amenaza de daño, por lo que también infringió lo dispuesto en los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10.

4. La investigación y la determinación de la existencia de daño de la USITC infringieron los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping:

- La disposición sobre "producción cautiva" de la legislación de los Estados Unidos, a primera vista y tal como fue aplicada por la USITC, es incompatible con las prescripciones de los artículos 3 y 4. Con arreglo a esa disposición, cuando se conocen determinados hechos, la USITC debe centrar su análisis en un estrecho segmento de la rama de producción nacional en lugar de hacerlo en el conjunto de esa rama de producción, lo que aumenta artificialmente la repercusión negativa de las importaciones e impide realizar un examen objetivo de todos los factores y pruebas pertinentes. En el presente caso, la USITC sólo basó su determinación de la existencia de daño en el 30 por ciento de las ventas de la rama de producción estadounidense en los Estados Unidos.

- La determinación de la USITC de la existencia del necesario nexo causal entre las importaciones y el daño a la rama de producción nacional es incompatible con el artículo 3. Concretamente, el que la USITC se basase en 1997, el año de mayor producción de ese sector industrial en los Estados Unidos, para determinar si las importaciones estaban causando daños, infringió lo prescrito en los párrafos 1 y 4 del artículo 3, que obligan a las autoridades a hacer sus determinaciones basándose en pruebas positivas, a evaluar adecuadamente todos los factores pertinentes y a realizar un examen objetivo.

- La USITC tampoco evaluó adecuadamente los efectos en la rama de producción de los Estados Unidos de factores conocidos distintos de las importaciones objeto de dumping, entre ellos la prolongada huelga de General Motors, el aumento de la producción de las miniacerías en los Estados Unidos y la disminución de la demanda de tuberías y tubos en los Estados Unidos, lo que constituye una infracción del párrafo 5 del artículo 3.

5. Al determinar la existencia de dumping y de daño y la relación causal en forma incompatible con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, los Estados Unidos actuaron también en forma incompatible con el artículo VI del GATT de 1994.

6. Además de cometer esas infracciones, los Estados Unidos realizaron investigaciones que revelan constantes prejuicios contra los declarantes japoneses. En consecuencia, los Estados Unidos infringieron el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994, ya que sus investigaciones no fueron

completas y sus determinaciones no se hicieron de manera uniforme, imparcial y razonable, como requiere el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994:

- El USDOC aceleró la tramitación de todos los aspectos del procedimiento, a pesar de su extraordinaria complejidad.

- En infracción de su propio reglamento, el USDOC se negó a corregir un importante error administrativo desfavorable que figuraba en su determinación preliminar.

- El USDOC revisó su política en materia de circunstancias críticas durante el procedimiento y después adoptó una medida sin precedentes consistente en determinar que impondría retroactivamente medidas provisionales antes de hacer una determinación preliminar de la existencia de dumping.

- El USDOC recurrió sistemáticamente al uso de los hechos conocidos adversos cada vez que las empresas japonesas declarantes cometieron incluso el menor y más involuntario error al presentar datos verificables. En claro contraste, el USDOC y la USITC se negaron a sancionar a empresas de los Estados Unidos, incluidas las partes interesadas solicitantes, que deliberadamente no revelaron datos. El USDOC agravó aún más esta infracción al aceptar (y utilizar) los datos de los fabricantes de acero de los Estados Unidos después de la presentación de los resúmenes definitivos y la conclusión de los argumentos orales.

- El USDOC limitó injustificadamente su análisis de la rama de producción nacional a dos años del período objeto de investigación, desviándose así de su práctica habitual y pasando por alto el hecho de que esa rama de producción obtuvo en el tercer año del mismo período mejores resultados que en el primero.

7. Por último, al mantener una ley antidumping y reglamentos y procedimientos administrativos incompatibles con las obligaciones contraídas en el marco de los Acuerdos de la OMC, los Estados Unidos infringieron el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

8. Habida cuenta de esas infracciones de los Estados Unidos, cada una de las cuales se demostrará a continuación detalladamente, el Japón solicita al Grupo Especial que haga las constataciones y formule las recomendaciones indicadas en la conclusión que figura al final de la presente comunicación.

I. ANTECEDENTES DE PROCEDIMIENTO PARA LA SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS EN EL PRESENTE ASUNTO

9. El 18 de noviembre de 1999, el Gobierno del Japón solicitó la celebración de consultas con los Estados Unidos de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD), el párrafo 1 del artículo XXII del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, en relación con las determinaciones preliminares y definitivas del USDOC y la USITC en las investigaciones antidumping sobre productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón.[1]

[1] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón: solicitud de celebración de consultas presentada por el Japón*, G/ADP/D20/1 (23 de noviembre de 1999).

10. Las consultas se celebraron el 13 de enero de 2000. Desafortunadamente, no permitieron resolver la diferencia.

11. El 11 de febrero de 2000, el Gobierno del Japón solicitó que se estableciera un grupo especial de conformidad con el párrafo 1 del artículo XXIII del GATT de 1994, los artículos 4 y 6 del ESD y el artículo 17 del Acuerdo Antidumping, y con el mandato uniforme establecido en el párrafo 1 del artículo 7 del ESD.[2]

12. En su reunión de 20 de marzo de 2000, el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) estableció un Grupo Especial para examinar las reclamaciones del Gobierno del Japón. El Grupo Especial se constituyó el 24 de mayo de 2000.[3]

13. El mandato del Grupo, de conformidad con el artículo 7 del ESD, es el siguiente:

> Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados invocados por el Japón en el documento WT/DS184/2, el asunto sometido al OSD por el Japón en el documento WT/DS184/2 y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos.

II. RESUMEN Y CONTEXTO DE LAS MEDIDAS ANTIDUMPING IMPUGNADAS

A. MARCO CRONOLÓGICO DE LAS INVESTIGACIONES

14. El 30 de septiembre de 1998, varios fabricantes de acero de los Estados Unidos, junto con las entidades *United Steelworkers of America* e *Independent Steelworkers Union*, presentaron una solicitud en la que pedían a la USITC y al USDOC que emprendieron una investigación antidumping con respecto a las importaciones procedentes del Brasil, el Japón y Rusia.[4] Los solicitantes alegaron que esas importaciones habían entrado en el mercado de los Estados Unidos a "un valor inferior al normal" (es decir, a precios de dumping) y habían causado daños importantes a la rama de producción nacional. El día siguiente, 1º de octubre de 1998, la USITC puso en marcha su investigación sobre la existencia de daño.[5]

15. El 8 de octubre de 1998, el USDOC publicó un boletín de política en el que comunicaba su intención, sin precedentes, de hacer determinaciones preliminares sobre circunstancias críticas antes

---

[2] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminados en caliente procedentes del Japón: solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón*, WT/DS184/2 (11 de febrero de 2000).

[3] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón: constitución del Grupo Especial establecido a petición del Japón*, WT/DS184/3 (24 de mayo de 2000).

[4] *Petition for the Imposition of Antidumping Duties: Certain Hot-Rolled Steel Flat Products From Japan*, 30 de septiembre de 1998 ("*Solicitud*") (véanse extractos en la **Prueba documental 1 del Japón**). La solicitud incluía también una reclamación para la imposición de derechos compensatorios al Brasil, que no afecta al presente procedimiento.

[5] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia*, 63 *Fed. Reg.*, 53926, 53927 (7 de octubre de 1998) (por la que se inicia la investigación de la USITC y se establecen plazos para las investigaciones de la fase preliminar) ("*Iniciación de la investigación de la USITC*") (**Prueba documental 2 del Japón**).

de las determinaciones preliminares sobre la existencia de dumping.[6] Una semana más tarde, el 15 de octubre de 1998, el USDOC inició su investigación antidumping.[7]

16. El 17 de noviembre de 1998, la USITC publicó una determinación preliminar positiva constatando una indicación razonable de que las importaciones de acero procedentes del Brasil, el Japón y Rusia constituían una amenaza de daño importante a la rama de producción de los Estados Unidos.[8] La USITC constató que no había una "indicación razonable" de daño importante actual.[9]

17. El 23 de noviembre de 1998, el USDOC publicó una determinación positiva preliminar de la existencia de circunstancias críticas, declarando que podrían imponerse a todos los exportadores japoneses derechos antidumping retroactivos a 90 días antes de hacerse una determinación positiva preliminar de la existencia de dumping.[10] Esto tuvo lugar 11 semanas antes de que el USDOC hiciera una determinación preliminar, y tenía por objeto disuadir del envío de expediciones durante la investigación.[11]

---

[6] *Change in Policy Regarding Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations*, 63 *Fed. Reg.*, 55364, 55364-65 (15 de octubre 1998) (donde se publica el Boletín de Política del USDOC 98/4, "Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations") "*Boletín de Política del USDOC en materia de circunstancias críticas*" (**Prueba documental 3 del Japón**); *véase también* 19 U.S.C., párrafo 1673b(e)(1) (**Prueba documental 4 del Japón**); 19 C.F.R., párrafo 351.206(c)(2), en su forma enmendada (*Regulation Concerning Preliminary Critical Circumstances Findings: Final Rule*, 64 *Fed. Reg.*, 48706 (8 de septiembre de 1999) (**Prueba documental 5 del Japón**).

[7] *Initiation of Antidumping Duty Investigations: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Brazil, Japan and the Russian Federation*, 73 *Fed. Reg.*, 56607, 56613 (22 de octubre de 1998) ("*Iniciación de la investigación del USDOC*") (**Prueba documental 6 del Japón**).

[8] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia*, 63 *Fed. Reg.*, 65221, 65221 (25 de noviembre de 1998) ("*Comunicación de la determinación preliminar de la USITC de la existencia de daño*") (**Prueba documental 7 del Japón**); *véase también Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia*, N^{os} 701-TA-384 and 731-TA-806-808 (*Preliminary*), USITC Pub. 3142 at 1 (noviembre de 1998) ("*Determinación preliminar de la USITC de la existencia de daño*") (**Prueba documental 8 del Japón**).

[9] Al hacer esa constatación la USITC observó que la "rama de producción dio muestras de relativamente buena salud durante gran parte del período examinado. Tanto la capacidad como la producción, las expediciones y las ventas netas aumentaron durante el período. En términos generales, los indicadores de empleo se mantuvieron estables, y la productividad de la rama de producción aumentó. Sin embargo, hay indicios de dificultades futuras inminentes para la rama de producción como consecuencia de las importaciones". *Determinación preliminar de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3142, 17 (notas a pie de página omitidas) (**Prueba documental 8 del Japón**).

[10] *Preliminary Determinations of Critical Circumstances: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan and the Russian Federation*, 63 *Fed. Reg.*, 65750, 65751 (30 de noviembre de 1998) ("*Determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas*") (**Prueba documental 9 del Japón**).

[11] En un comunicado de prensa de enero de 1999, el Secretario de Comercio de los Estados Unidos Daley reconoció que una decisión temprana repercutiría en las importaciones cuando dijo que "hacer determinaciones sobre circunstancias críticas antes de la determinación preliminar de la existencia de dumping ... advierte a los importadores de que podían verse sujetos a la imposición de derechos antidumping hasta 90 días antes de lo normal". Comunicado de prensa del USDOC titulado "*Early Steel Numbers Tell Encouraging Story but More Remains to be Done, Commerce Secretary William Daley Says*" (28 de enero de 1999) (**Prueba documental 10 del Japón**).

18. El 12 de febrero de 1999, el USDOC hizo pública una constatación preliminar determinando que el acero laminado en caliente procedente del Japón se vendía en los Estados Unidos a precios de dumping.[12] Tras restringir su investigación a la KSC, la NSC y la NKK, como "declarantes obligados" a los que se requería que participaran en la investigación, el USDOC impuso las siguientes medidas provisionales, pagaderas para todas las entradas de todos los productos japoneses que hubieran tenido lugar desde 90 días antes de la comunicación (de conformidad con la anterior constatación sobre circunstancias críticas) y todas las subsiguientes entradas hasta la determinación final:

Márgenes de dumping preliminares calculados por el USDOC

KSC	*67,59%*
NSC	*25,14%*
NKK	*30,63%*
Tasa para todos los demás	*35,06%*

19. Después de su determinación preliminar, el USDOC presentó varias otras solicitudes de información, hizo verificaciones en las oficinas de los tres declarantes obligados en el Japón (y en algunos casos en los Estados Unidos), recibió observaciones de partes interesadas y celebró una audiencia pública. El 28 de abril de 1999, el USDOC publicó una determinación definitiva en el sentido de que los declarantes estaban exportando a los Estados Unidos en régimen de dumping acero laminado en caliente con los siguientes márgenes de dumping:

Márgenes de dumping definitivos calculados por el USDOC

KSC	*67,14%*
NSC	*19,65%*
NKK	*17,86%*
Tasa para todos los demás	*29,30%*[13]

20. Mientras el USDOC procedía a hacer su investigación definitiva, la USITC siguió desarrollando su propia investigación definitiva sobre la existencia de daño. Tras una reunión de información con las partes interesadas y una audiencia pública que tuvo lugar el 4 de mayo de 1999, la USITC votó unánimemente el 11 de junio de 1999 que la rama de producción de los Estados Unidos estaba sufriendo daños importantes o amenaza de daños importantes como consecuencia de las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón. El 18 de junio de 1999, la USITC transmitió al USDOC su determinación positiva definitiva.[14]

---

[12] *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan*, 64 *Fed. Reg.*, 8291, 8299 (19 de febrero de 1999) ("*Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*") (**Prueba documental 11 del Japón**).

[13] *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan*, 64 *Fed. Reg.*, 24329, 24370 (6 de mayo de 1999) ("*Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*") (**Prueba documental 12 del Japón**).

[14] El 1º de marzo de 1999, la USITC estableció los plazos para la fase final de su investigación sobre la existencia de daño. *Scheduling of the Final Phase of an Antidumping Investigation: Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil and Japan*, 64 *Fed. Reg.*, 10723 (5 de marzo de 1999); *véase también Certain Hot-Rolled Steel Products From Japan*, 64 *Fed. Reg.*, 33514 (23 de junio de 1999) ("*Comunicación de la determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*") (**Prueba documental 13 del Japón**); *Certain Hot-Rolled Steel Products From Japan*, Inv. Nº 731-TA-807 (*Final*) USITC Pub. 3202 (junio de 1999) ("*Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*") (**Prueba documental 14 del Japón**).

21. El 23 de junio de 1999, el USDOC publicó una orden por la que se imponían a las importaciones procedentes del Japón derechos antidumping estimados en las cuantías comunicadas en su determinación definitiva.[15]

B. CONTEXTO POLÍTICO DE LAS INVESTIGACIONES

22. Al analizar si las determinaciones del Gobierno de los Estados Unidos eran adecuadas en este caso es importante tener en cuenta el febril contexto político en el cual se hicieron esas constataciones. Aunque el presente asunto pasó por las mismas etapas básicas que otros, tanto los procedimientos específicos como las decisiones sustantivas no tuvieron parangón en ninguno. La rama de producción de acero de los Estados Unidos aplicó el máximo de presión política, y el Gobierno de los Estados Unidos, a su vez, permitió que esa presión distorsionara y condicionara el proceso de investigación.

23. Inmediatamente antes de la presentación de la solicitud relativa al presente asunto, la rama de producción de acero de los Estados Unidos desplegó grandes esfuerzos para presionar a las autoridades -la campaña denominada "Protejamos el Acero"- mientras se desarrollaba el procedimiento administrativo. La citada campaña, que se inició el 10 de septiembre de 1998, trataba de ejercer el máximo de presión política en pro de un trato especial a la industria del acero de los Estados Unidos en aplicación de la ley antidumping.[16] Tras haber perdido varios casos sobre productos planos de acero laminado incoados en 1992, la rama de producción de acero quería a toda costa evitar que se repitiera ese resultado.

24. El 30 de septiembre de 1998, día en que se presentó la solicitud, los directores de las principales empresas productoras de acero de los Estados Unidos se reunieron con altos funcionarios administrativos, incluido altos funcionarios del USDOC, para pedir al Departamento ayuda de emergencia.[17] Con respecto a la importación de acero laminado en caliente, el presidente de *United Steelworkers of America* dijo a los periodistas: "Queremos que la paren. Queremos que la Administración la prohíba ahora mismo."[18]

25. El Secretario de Comercio William Daley expresó públicamente su apoyo a esa posición a principios de octubre de 1998, antes incluso del día 15 de ese mes, fecha en que el USDOC inició

---

[15] *Antidumping Duty Order; Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan*, 64 *Fed. Reg.*, 34778, 34780 (29 de junio de 1999) (**Prueba documental 15 del Japón**). Como la USITC no había constatado la existencia de circunstancias críticas por lo que respecta al Japón, el USDOC tuvo que cancelar la imposición retroactiva de derechos antidumping.

[16] La coalición "Protejamos el Acero" de la rama de producción engloba a más 12 de empresas productoras de acero, entre ellas *Bethlehem, LTV Steel Co.* y *USX Corp.*, así como a los *United Steelworkers of America*. El 10 de septiembre de 1998, el sindicato de trabajadores del acero y la rama de producción de acero de los Estados Unidos publicaron un comunicado de prensa en el que anunciaban una gigantesca campaña de publicidad en los medios de comunicación escritos y en la radio y televisión de todo el país para alertar al público de los Estados Unidos sobre la gravedad de la situación derivada de las importaciones. *Véase* el comunicado de prensa de Protejamos el Acero titulado "*Stand Up For Steel - And American Jobs: Coalition Of Steelworkers And Producers Launches Effort To Sound Alarm on Unfair Foreign Trade Practices*" (10 de septiembre de 1998), <http://www.fairtradewatch.org/press910.html> (**Prueba documental 16 del Japón**).

[17] "*US Steel/Anti-Dumping: Seek Unspecified Emergency Relief*", *Dow Jones Commodities Service* (30 de septiembre de 1998) (**Prueba documental 17 del Japón**).

[18] Robert A. Rankin, "*Steel-makers demand government protection from cheaper imports*", *Knight Ridder/Tribune News Service* (30 de septiembre de 1998) (**Prueba documental 18 del Japón**).

oficialmente la investigación.[19] El USDOC tomó entonces la medida, sin precedentes, de acelerar las investigaciones[20], y finalmente impuso medidas provisionales antes que en *cualquier otra* investigación antidumping de los Estados Unidos que hubiera tenido lugar desde la fecha de entrada en vigor del Acuerdo de la Ronda Uruguay.[21] Con arreglo a un calendario normal, el USDOC habría publicado su determinación preliminar el 4 de marzo de 1999, y podía haber ampliado ese plazo otros 50 días, hasta el 24 de abril de 1999, dada la complejidad del asunto (inevitable en los casos relativos a productos planos de acero laminado).[22] En el presente asunto, el USDOC estableció un calendario con arreglo al cual la determinación preliminar finalizaría el 12 de febrero de 1999, unas tres semanas antes de lo requerido por la norma, lo que ejercería sobre los declarantes presiones indebidas para satisfacer las solicitudes de información del USDOC y sobre el USDOC presiones indebidas para acelerar su investigación.

26. Mientras tanto, el 8 de octubre de 1998, el USDOC comunicó que publicaría constataciones preliminares sobre circunstancias críticas antes de sus determinaciones preliminares sobre la

---

[19] Tras declarar en septiembre 1998 que "utilizaremos todas las armas de que dispone el Departamento de Comercio para asegurarnos de que nuestras industrias fundamentales, como la del acero, no se vean amenazadas por prácticas comerciales desleales de otros países", el Secretario Daley prometió, a principios de octubre de 1998, "hacer cuanto esté en su mano para acelerar la tramitación de los casos (antidumping para el acero)". *Véase* "*Commerce Signals Support for Steel Industry Demands in New Cases*", *Inside US Trade* (9 de octubre de 1998) (**Prueba documental 19 del Japón**); Tsukasa Furukawa, "*Steel's Trade Complaints Stir Reactions*", *American Metal Market* (14 de septiembre de 1998) (**Prueba documental 20 del Japón**).

[20] *Iniciación de la investigación del USDOC*, 63 *Fed. Reg.*, 56607 (**Prueba documental 6 del Japón**). En una reunión celebrada el 7 de octubre de 1999, Daley comunicó a miembros de los grupos parlamentarios interesados en el acero que había decidido aumentar el número de funcionarios de la Administración de las Importaciones para que los casos pudieran decidirse en un plazo de 140 días, en lugar de 160 días, a contar desde la presentación de las solicitudes. *Véase* Rossella Brevetti, "*Regula Says Commerce Will Expedite Steel Cases*", 15 *International Trade Reporter*, Nº 40 (14 de octubre de 1998) (**Prueba documental 21 del Japón**). Aparentemente, esta promesa no fue suficiente, ya que los directores de las empresas productoras de acero exigieron que se celebrasen reuniones con funcionarios del mayor nivel del Gobierno de los Estados Unidos. Se reunieron en privado con asesores presidenciales superiores, entre ellos el Secretario Daley, el 21 de octubre de 1998, fecha en la que se les prometió que a principios de noviembre serían recibidos por el Presidente de los Estados Unidos. *Véase* Nancy E. Kelly, "*Steel Execs to Meet With President*", *American Metal Market*, 2 (23 de octubre de 1998) (**Prueba documental 22 del Japón**). Finalmente, los directores de las empresas productoras de acero de los Estados Unidos pudieron celebrar no sólo con el Presidente de los Estados Unidos, sino también con el Vicepresidente y los principales miembros del Gabinete, una reunión privada de una hora en la que analizaron la investigación sobre productos de acero laminados en caliente procedentes del Japón, el Brasil y Rusia, y pidieron que se impusieran restricciones cuantitativas a las importaciones de acero mientras se desarrollaban las investigaciones. *Véase* Nancy E. Kelly, "*Steel to Clinton: Erect trade wall*", *American Metal Market*, 1 (9 de noviembre de 1998) (**Prueba documental 23 del Japón**).

[21] *Véase* USDOC *AD and CVD Case History Tables 1980-1999. Investigations* (modificado por última vez el 31 de diciembre de 1999), <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**Prueba documental 24 del Japón**).

[22] 19 U.S.C., párrafo 1673b)(b)(1), (c) (**Prueba documental 4 del Japón**). En efecto, antes de la publicación de determinaciones preliminares en las investigaciones sobre acero laminado en caliente y una vez en vigor el Acuerdo de la Ronda Uruguay, el Departamento ha concedido prórrogas en 70 de las 76 investigaciones antidumping en las que el USDOC hizo una determinación preliminar; sólo un caso con declarantes múltiples no se benefició de una prórroga del plazo mínimo de 140 días. *Véase Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Collated Roofing Nails From the People's Republic of China*, 62 *Fed. Reg.*, 25899 (12 de mayo de 1997) (los otros países eran Corea y Taiwán, *ibid.* 25895, 25904). *Véase también* USDOC *AD and CVD Case History Tables 1980-1999. Investigations* (modificado por última vez el 31 de diciembre de 1999), <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**Prueba documental 24 del Japón**).

existencia de dumping y "lo antes posible después de la iniciación"[23], con la clara finalidad de acudir en auxilio de la rama de producción de acero de los Estados Unidos. Aunque el USDOC no alegó que hubiera relación entre su nueva política y la solicitud relativa al acero laminado en caliente, los informes publicados demuestran lo contrario.[24] Además, al aplicar la nueva política al caso del acero laminado en caliente, el USDOC hizo su determinación positiva anticipada de la existencia de circunstancias críticas a pesar de que a) la USITC no tenía pruebas suficientes de la existencia de daños actuales, como claramente requieren tanto la legislación de los Estados Unidos como el Acuerdo Antidumping, y b) el USDOC ni siquiera había determinado aún preliminarmente si las ventas habían sido objeto de dumping. Por consiguiente, el USDOC protegió a la rama de producción nacional con medidas preventivas sin recabar prueba alguna de ilicitud: la determinación se basó exclusivamente en las alegaciones de la existencia de dumping y de daño formuladas por los solicitantes.

27. En el curso de la investigación del USDOC, varios funcionarios del Gobierno de los Estados Unidos aseguraron a la rama de producción de acero de los Estados Unidos que aplicarían con gran firmeza las normas contra el comercio desleal, y se sumaron a la rama de producción en su condena del aumento de las importaciones.[25] Varios miembros del Congreso de los Estados Unidos ejercieron presiones extraordinarias sobre la Administración Clinton para que tomara medidas firmes. La Cámara de Representantes aprobó resoluciones y estuvo a punto de aprobar leyes que habrían a) impuesto contingentes a las importaciones de acero, en infracción de las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco de la OMC y b) enmendado las leyes antidumping para asegurarse de que los resultados de cualquier asunto en materia de competencia desleal fueran favorables a la rama de producción de acero de los Estados Unidos.[26]

---

[23] *Boletín de Política del USDOC en materia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 55364 (**Prueba documental 3 del Japón**).

[24] Según un informe, "El Departamento de Comercio hizo pública esta semana una nueva política que ponía de manifiesto su voluntad de acceder a las peticiones de la rama de producción de acero de los Estados Unidos para evitar un aumento de la entrada en los Estados Unidos de importaciones a bajo precio, tras la presentación, el 30 de septiembre, de una solicitud de adopción de medidas comerciales correctivas frente a las importaciones de acero laminado en caliente procedentes de Rusia, el Brasil y el Japón ... El Boletín se publicó el día en que el Secretario de Comercio Bill Daley se reunió, junto con otros dos altos funcionarios de la Administración, con congresistas que apoyaban a la rama de producción de acero, que han estado pidiendo que se modifique la aplicación de las normas comerciales como medio de poner coto al aumento de las importaciones". "Commerce Signals Support for Steel Industry Demands in New Cases", *Inside US Trade* (9 de octubre de 1998). En una declaración publicada por un miembro del Congreso de los Estados Unidos, el representante Ralph Regula (que es el Presidente del Grupo Parlamentario del Acero de la Cámara de Representantes) interpretó erróneamente el Boletín de Política considerándolo como una determinación temprana de circunstancias críticas en la investigación sobre el acero laminado en caliente. *Véase* "Officials said to be split on steel industry demands for import curbs", *Inside US Trade* (9 de octubre de 1998). Estos artículos figuran en la **Prueba documental 25 del Japón**.

[25] En una reunión celebrada en la Casa Blanca el 6 de noviembre de 1998, el Secretario Daley afirmó que la Administración sería "muy agresiva" con los países sujetos a casos antidumping. *Véase* Chad Bowman, "*Steel Industry Chiefs 'Hopeful' After Telling President, Cabinet of Cheap Imports' Impact*", 15 *International Trade Reporter*, Nº 44 (11 de noviembre de 1998) (**Prueba documental 26 del Japón**).

[26] Una resolución aprobada por mayoría abrumadora de la Cámara pedía un examen de 10 días de las importaciones de diez países y una prohibición de un año si se determinaba que esos países no eran respetuosos con el espíritu o la letra de los acuerdos internacionales. En apoyo del proyecto de resolución, "docenas de congresistas hicieron uso de la palabra ... para criticar la pasividad de la Administración sobre lo que reiteradamente denominaron crisis de supervivencia resultante del ataque de acero importado en régimen de dumping de Asia, Rusia y el Brasil". Nancy E. Kelly, "*House's Steel Import Vote Sends Message*", *American Metal Market*, 2 (19 de octubre de 1998) (**Prueba documental 27 del Japón**).

28. Este fue el contexto político en el que el USDOC publicó sus determinaciones preliminares de la existencia de dumping. Los márgenes preliminares comunicados el 12 de febrero de 1999, que servirían como medidas provisionales desde la fecha de publicación de la determinación (19 de febrero de 1999), eran todos superiores al 25 por ciento, nivel por encima del cual el USDOC imputa al importador conocimiento de la existencia de dumping. Por consiguiente, el USDOC confirmó la anterior constatación positiva de circunstancias críticas contra todos los exportadores japoneses.[27]

29. Sin embargo, poco después de la publicación por el USDOC de la determinación preliminar de la existencia de dumping, los abogados de la NKK descubrieron un grave error tipográfico en el cálculo del margen de la NKK. El error aumentaba artificialmente la tasa preliminar en 12 puntos porcentuales, lo que significa que la tasa correcta habría estado muy por debajo del límite del 25 por ciento. La NKK invocó de inmediato el procedimiento habitual del USDOC para corregir esos errores tipográficos. Normalmente, el USDOC corrige sus determinaciones preliminares cuando el error ocasiona un cambio porcentual significativo en el margen calculado, es decir, un cambio de al menos 5 puntos porcentuales.[28] Pese a ello, el USDOC se negó a hacer la corrección en este caso, desviándose de la aplicación de su reglamento y de su práctica habitual de corregir sus errores dentro de un plazo de 30 días desde la publicación de la determinación preliminar.[29] Aunque el personal del USDOC encargado del asunto había determinado que se habían satisfecho todos los criterios para publicar una determinación preliminar enmendada, los funcionarios superiores del USDOC se negaron a hacer la corrección antes de la determinación definitiva, manteniendo así medidas provisionales por encima del 25 por ciento, además de la constatación de existencia de circunstancias críticas.[30]

30. En el curso de su investigación sobre la KSC, el USDOC pidió a la empresa que informara acerca de las reventas de su cliente vinculado en los Estados Unidos *California Steel Industries* ("CSI"). Sin embargo, ese cliente era un solicitante en este asunto, por lo que abogaba por la aplicación de derechos antidumping. Aunque inicialmente afirmó que cooperaría con la investigación del USDOC, en última instancia la CSI se negó a facilitar la mayor parte de la información solicitada. La KSC pidió varias veces al USDOC que la orientase en relación con la falta de cooperación de la CSI, pero el USDOC, en lugar de responder a esas peticiones, castigó a la KSC con márgenes de

---

[27] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750 (donde se observa que "normalmente el Departamento considera los márgenes del 25 por ciento o superiores ... suficientes para imputar conocimiento de la existencia de dumping") (**Prueba documental 9 del Japón**); *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 8299 (donde se aplica la temprana determinación preliminar de circunstancias críticas ordenando la suspensión de la liquidación de todas las entradas pertinentes que hubieran tenido lugar 90 o menos días antes de la publicación de la *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*) (**Prueba documental 11 del Japón**).

[28] 19 C.F.R., párrafo 351.224(e), (g) (**Prueba documental 5 del Japón**).

[29] 19 C.F.R., párrafo 351.224(e) (**Prueba documental 5 del Japón**). En la determinación definitiva, el USDOC no sólo aceptó las correcciones de la NKK, sino que las hizo retroactivas a 30 días antes de la alegación de la NKK. No obstante, esto ocurrió demasiado tarde para remediar los efectos perjudiciales de la errónea determinación preliminar de circunstancias críticas. *Véase* la *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24369 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[30] *Véase* la declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de la NKK (**Prueba documental 28 del Japón**). Aunque esto se descubrió más tarde, el USDOC también había cometido un error administrativo en el cálculo del margen de la NSC, que aumentaba las medidas provisionales aplicables a la NSC en 6 puntos porcentuales, también por encima del límite del 25 por ciento. La NSC planteó la cuestión en su exposición del caso. *Véase* la exposición del caso de la NSC, 49-53 (13 de abril de 1999) (**Prueba documental 29 del Japón**). El USDOC también esperó a la determinación definitiva para corregir este error. *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24369 (**Prueba documental 12 del Japón**).

dumping que triplicaban los aplicables a otras empresas japonesas.[31] El USDOC abusó aún más de la norma relativa a los "hechos de que se tenga conocimiento" al incluir la muy desfavorable tasa correspondiente a la KSC en el cálculo de la tasa media "para todos los demás" utilizada para los exportadores no participantes. La tasa para todos los demás superó así sobradamente los márgenes determinados para la NSC y la NKK (márgenes que también se habían aumentado artificialmente por la aplicación de los hechos conocidos adversos, si bien en menor grado que para la KSC). Así cumplió el Secretario Daley su promesa a la rama de producción de acero de ser "muy agresivo" con las empresas objeto de la investigación antidumping.

31. Mientras tanto, la USITC comenzó su investigación definitiva bajo el influjo de la actividad política para la protección del acero. Ya en octubre de 1998 la Cámara de Representantes de los Estados Unidos había aprobado por amplía mayoría una resolución para imponer contingentes a las importaciones de acero.[32] Cuando la USITC inició su investigación y su proceso de adopción de decisiones la votación en el Senado de los Estados Unidos aún no había tenido lugar.

32. Tras una votación afirmativa que tuvo lugar el 11 de junio de 1999, la USITC publicó una determinación escrita en la que exponía, en un esfuerzo por establecer algún fundamento racional para su decisión, diversas medidas analíticas y de procedimiento inadmisibles. En primer lugar, la USITC circunscribió su atención a un pequeño segmento de la rama de producción nacional, el "mercado comercial", sin tener adecuadamente en cuenta la menor penetración de las importaciones y los mejores resultados financieros de la rama de producción en general. En segundo lugar, en una decisión sin precedentes, la USITC centró su análisis exclusivamente en los últimos dos años del período objeto de investigación, en lugar de comparar los resultados de la rama de producción en 1998 con los dos años anteriores como contexto. En tercer lugar, la USITC no tuvo en cuenta adecuadamente la repercusión de otros factores en la rama de producción nacional, y al hacerlo atribuyó erróneamente el efecto de esos factores a las importaciones objeto de investigación.[33]

33. Por último, en marcado contraste con la severidad mostrada por su organismo hermano en el trato otorgado a los declarantes extranjeros, la USITC aceptó pacientemente las sugerencias de la rama de producción nacional a lo largo de toda su investigación definitiva. La USITC se abstuvo de aplicar los hechos conocidos adversos y aceptó todas las informaciones presentadas por las empresas nacionales, a pesar de que la rama de producción nacional se negó a facilitar ciertas informaciones y no cumplió los plazos establecidos por la CCI[34] -las mismas razones invocadas por el USDOC para justificar la aplicación de los hechos conocidos adversos a los declarantes extranjeros. La diferencia entre los criterios adoptados por los dos organismos con respecto a los "hechos de que se tenga conocimiento" fue tan notable como indefendible.

C. CONTEXTO ECONÓMICO DE LAS INVESTIGACIONES

34. A diferencia de la mayoría de las ramas de producción nacional, que apoyan sus argumentos en razonamientos, la rama de producción de acero estimó que en el presente asunto necesitaba recurrir a la presión política. Parte de esa necesidad era consecuencia del contexto económico en que operaba.

---

[31] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24364-69 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[32] Nancy E. Kelly, "House's Steel Import Vote Sends Message", *American Metal Market*, 2 (19 de octubre de 1998) (**Prueba documental 27 del Japón**).

[33] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 17-20 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[34] Exposición de los declarantes con anterioridad a la audiencia de la USDOC, 4-12 (29 de abril de 1999) (extractos en la **Prueba documental 30 del Japón**).

Desde 1991, la producción y las expediciones de la rama de producción de acero de los Estados Unidos experimentaron un crecimiento espectacular. Entre 1992 y 1998, las ventas de acero laminado en caliente producido en los Estados Unidos aumentaron desde menos de 48 millones de toneladas hasta casi 64 millones de toneladas.[35] Desde finales de 1996 hasta mediados de 1998, las acerías de los Estados Unidos funcionaron prácticamente a plena capacidad, aumentando sus propias importaciones de acero laminado en caliente para alimentar sus instalaciones de elaboración más avanzada, y obteniendo beneficios sin precedentes.[36] Impulsados por la fuerte demanda general en el país, y especialmente por la demanda de acero, los resultados de la rama de producción batieron en 1997 todas las marcas.[37] En la primera mitad de 1998 se siguieron obteniendo excelentes resultados económicos.[38] Aunque a finales de ese año los resultados de la rama de producción fueron algo peores que en 1997, seguían siendo mejores que los de 1996 a pesar de que las importaciones se habían duplicado.[39]

35. Aunque las grandes acerías integradas (empresas que utilizan hornos de oxígeno básicos y lingotes de hierro producidos por altos hornos como materia prima principal) se beneficiaron de ese período sin precedentes de expansión sostenida y resultados sin parangón, los principales beneficiarios fueron las llamadas "miniacerías" (empresas que utilizan chatarra como materia prima y hornos eléctricos para producir acero). Entre el comienzo del decenio de 1990 y el final de 1998, las miniacerías entraron en el mercado de productos planos de acero al carbono laminado, incluido el acero laminado en caliente, invirtiendo en aproximadamente 18 millones de toneladas de nueva capacidad para laminado en caliente; la inversión inicial para 14,5 millones de toneladas de esta capacidad de laminado en caliente comenzó en el período 1997-1998.[40] Desde entonces, Nucor, una de las principales miniacerías, ha superado sobradamente a todas las acerías integradas de los Estados Unidos, salvo *US Steel*, para convertirse en el segundo productor de acero de lo Estados Unidos. Las miniacerías han capturado con éxito una importante cuota de mercado en los Estados Unidos porque sus costos de producción son más bajos que los de las acerías integradas. La rápida disminución de

[35] **Prueba documental 31 del Japón** (donde figuran extractos pertinentes de varios informes de la USITC que revelan ese crecimiento).

[36] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, C-4 (cuadro C-1) (**Prueba documental 14 del Japón**) (donde se exponen casos de utilización de la capacidad y niveles de ingresos de explotación). Las compras de acero laminado en caliente por parte de todos los importadores de los Estados Unidos aumentaron mucho en los años de mayor prosperidad para la industria del acero de los Estados Unidos. Las acerías aumentaron también sus importaciones de acero semiacabado, que se laminaría en caliente y se utilizaría posteriormente en operaciones de acabado. *Véase* la **Prueba documental 32 del Japón** (donde figuran artículos sobre compras de acero semiacabado importado realizadas por empresas estadounidenses).

[37] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, C-4 (cuadro C-1) (**Prueba documental 14 del Japón**).

[38] La fortaleza de la economía de los Estados Unidos propulsó la demanda. *Véase Graph of Hot-Rolled Industry Composite - Profit From Operations* (**Prueba documental 33 del Japón**); Banco Mundial, *Informe Anual 1999*, 19 (extractos en la **Prueba documental 33 del Japón**) (donde se hace referencia a la expansión económica ininterrumpida más duradera que se conoce, a las tasas de inflación bajas y estables, a los superávit presupuestarios previstos, al desempleo más bajo de la historia, y a un mercado de valores dinámico).

[39] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, C-4, C-5 (cuadro C-1) (**Prueba documental 14 del Japón**).

[40] *Véase* Paine Webber, "*Steel: A Gauntlet for All, Rewards for the Select*", *Steel Strategist*, 24, 117 (junio 1998); Charles Yost "*Thin-Slab Casting/Flat-Rolling: New Technology to Benefit US Steel Industry*", en *United States International Trade Commission, Industry Trade and Technology Review*, 1996 ITC LEXIS 428, *52, *65, Table 1 (octubre 1996). En la **Prueba documental 34 del Japón** figuran extractos de esos artículos.

los precios de la chatarra al comienzo de la crisis asiática de 1997 proporcionó a las miniacerías nuevas ventajas en materia de costos cuando empezaban a aumentar sustancialmente su capacidad.[41]

36. La competencia nacional dentro de la rama de producción llegó a un nivel febril hacia finales de 1998, impulsada por las miniacerías de bajo costo que a) habían aumentado su capacidad en un 50 por ciento entre 1996 y 1998 (en comparación con aumentos de sólo un 3,2 por ciento de la capacidad de las acerías integradas), b) habían aumentado sus expediciones en un 31,5 por ciento entre 1996 y 1998 (en comparación con una disminución del 3,2 por ciento para las acerías integradas), y c) figuraban muy a menudo como oferentes de los mejores precios del mercado para el acero laminado en caliente como consecuencia de su ampliamente reconocida ventaja en materia de costos. De hecho, en el informe elaborado en el curso de la investigación definitiva sobre la existencia de daño, el personal de la USITC caracterizó esa comparación como una "diferencia muy notable".[42] En pleno ataque de las miniacerías al mercado de acero laminado en caliente, las acerías integradas de los Estados Unidos fueron abandonando la producción de acero laminado en caliente como materia prima, sustituyéndola por la de productos de mayor valor añadido que las miniacerías no eran aún capaces de fabricar.[43]

37. En medio de este cambio estructural fundamental de la rama de producción de acero, la demanda de prácticamente cualquier tipo de acero aumentó hasta niveles sin precedentes. Como las acerías integradas empezaron a fabricar productos de acero laminado en caliente más elaborados, y las miniacerías estaban experimentando dificultades de puesta en marcha en sus nuevas instalaciones, las importaciones aumentaron para reducir la creciente diferencia entre la oferta y la demanda de acero laminado en caliente que empezó a manifestarse a finales de 1996. A pesar del rápido crecimiento de las importaciones en 1997 y la primera mitad de 1998, los precios se mantuvieron estables, y la rama de producción siguió obteniendo buenos resultados en términos de producción, expediciones, utilización de la capacidad y beneficios.[44]

38. La demanda de acero continuó aumentando a lo largo del período investigado por la USITC (1996 hasta 1998, inclusive), y siguió fuerte durante los dos primeros trimestres de 1998, para disminuir en algunos segmentos del mercado en los dos últimos trimestres, debido en parte a la huelga de los trabajadores de General Motors (el mayor consumidor de acero de los Estados Unidos), que

---

[41] Los precios de la chatarra cayeron de 130 dólares por tonelada en 1997 a 97 dólares por tonelada en 1998. *Véase* la exposición de los declarantes antes de la audiencia de la USDOC, 88 (29 de abril de 1999) (extractos en la **Prueba documental 30 del Japón**).

[42] *Véase, en general,* Donald Barnett y Robert Crandall, "*Steel: Decline and Renewal*" en *Industry Studies* (segunda edición, Larry Duetsch, ed. 1998) (**Prueba documental 35 del Japón**); *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, II-1, III-4 a 5 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[43] Grandes especialistas en la rama de producción de acero de los Estados Unidos se han referido al importante papel que las miniacerías han representado en la rama de producción en los últimos años. *Véase, por ejemplo,* Donald Barnett y Robert Crandall "*Steel: Decline and Renewal*", en *Industry Studies* (segunda edición, Larry Duetsch, ed. 1998), 127 (donde figura la cuota de las miniacerías en la fabricación de diversos productos de acero, que incluye un 22 por ciento del mercado de acero laminado en caliente), 138 ("un efecto inevitable de la expansión de las miniacerías en el mercado de acero de los Estados Unidos ha sido una constante reducción de la capacidad de las grandes fábricas de las empresas integradas"), 142 ("el futuro de la rama de producción de acero estadounidense depende casi totalmente de las miniacerías") (**Prueba documental 35 del Japón**). Los Sres. Barnett y Crandall son dos de los especialistas en la rama de producción de acero de los Estados Unidos más respetados. Este artículo figura completo en la prueba documental 17 del Japón de la exposición de los productores japoneses anterior a la audiencia de la USITC.

[44] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, C-3, C-4 (cuadro C-1) (**Prueba documental 14 del Japón**).

dejó de producir automóviles durante casi dos meses. Como consecuencia de la huelga, General Motors compró productos planos de acero laminado por una cuantía inferior en unas 685.000 toneladas a lo que había previsto para 1998.[45] Muchas acerías del país trataron de sustituir sus ventas a General Motors por ventas en el mercado de entrega inmediata a bajos precios. Cabe destacar que en junio de 1998, cuando tuvo lugar la huelga de General Motors, el acero encargado anteriormente en el extranjero ya estaba en camino hacia los Estados Unidos en previsión del aumento continuado de la demanda.

39. Como consecuencia de lo anterior, los precios del acero laminado en caliente y prácticamente los de todos los demás tipos de acero disminuyeron sustancialmente en el verano de 1998. Los precios de todos los productos planos de acero al carbono laminado disminuyeron con independencia de las tendencias de la importación o de la cuota de mercado de las importaciones, produciéndose las disminuciones más acusadas en un mercado donde las importaciones no habían aumentado y sólo representaban una pequeña proporción del mercado: el acero resistente a la corrosión.[46] Las fechas en que se produjeron esas disminuciones de precios sugieren una estrecha relación causal con un conjunto de factores, incluidas la huelga de dos meses de General Motors, la reducción de la demanda del sector de tubos y tuberías al ajustar esas empresas sus existencias, y las preocupaciones por la repercusión de la capacidad adicional de las miniacerías, prevista desde hacía mucho tiempo, que empezaba a manifestarse en la práctica.

40. En lugar de esperar a que el mercado se corrigiera por sí mismo, la rama de producción de acero nacional culpó a las importaciones, montó una campaña de relaciones públicas y presión parlamentaria con objeto de obtener apoyo político para restringir las importaciones, y presentó la primera de una serie de reclamaciones antidumping y de medidas compensatorias, la reclamación sobre el acero laminado en caliente.

D. RAMIFICACIONES INTERNACIONALES DE LAS INVESTIGACIONES

41. Desde 1997, los productores y los sindicatos del sector del acero de los Estados Unidos han presentado a las autoridades de ese país un gran número de solicitudes antidumping referentes a productos de acero procedentes del Japón. Como consecuencia de ello, al comenzar el año 2000, hasta el 80 por ciento de las exportaciones de acero del Japón a los Estados Unidos estaban sujetas a órdenes antidumping o pendientes de investigaciones en aplicación del derecho mercantil (incluidas investigaciones sobre salvaguardias para algunos productos). De hecho, esas medidas contra las importaciones de acero no afectan únicamente al Japón, sino también a muchos otros países. Importaciones de acero procedentes de más de 20 países, entre ellos Alemania, Argentina, Bélgica, Brasil, Canadá, China, Corea, Eslovaquia, España, Francia, India, Indonesia, Italia, Macedonia, México, Reino Unido, República Checa, Rumania, Rusia, Sudáfrica, Suecia, Taiwán, Tailandia, Turquía y Venezuela, han sido objeto de recientes procedimientos antidumping en los Estados Unidos.[47]

42. El acero ha sido el principal objetivo de las medidas antidumping en los Estados Unidos desde hace más de 20 años, durante los cuales la rama de producción y los sindicatos de trabajadores

[45] *Ibid.*, II-4 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[46] *Transaction Pricing Service, Purchasing Magazine* (serie de precios para el acero laminado en caliente, el acero laminado en frío y el acero galvanizado por inmersión en caliente, donde se observa la disminución paralela de los precios) (**Prueba documental 36 del Japón**).

[47] *Véase USDOC AD and CVD Case History Tables 1980-1999: Investigations* (modificado por última vez el 31 de diciembre de 1999) <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**Prueba documental 24 del Japón**).

del acero estadounidenses incoaron un número desproporcionado de casos de dumping.[48] Como las medidas antidumping se utilizan para cerrar el mercado de los Estados Unidos a las importaciones de determinados productos, otros países están respondiendo con sus propias medidas antidumping, que son igualmente efectivas.

43. Aunque las normas comerciales internacionales autorizan la adopción de medidas antidumping, los Miembros de la OMC, a fin de proteger los principios de liberalización del comercio subyacentes en otras obligaciones contraídas en el marco de la Organización han tratado de restringir el uso y el abuso de medidas antidumping. Como consecuencia de ello, la OMC sólo permite adoptar medidas antidumping que satisfagan una serie específica y detallada de disciplinas jurídicas. Con todo, prestigiosos economistas han expresado su preocupación por la proliferación de medidas antidumping no sujetas a disciplinas que pueden plantear graves problemas al comercio mundial.[49]

44. Si no se somete a disciplinas adecuadas, la aplicación de medidas antidumping conducirá a un nivel peligroso de proteccionismo en todo el mundo. Las medidas antidumping han demostrado ser mucho más efectivas para proteger al mercado interior de los Estados Unidos frente a la competencia extranjera que las medidas de zona gris aplicadas en los decenios de 1980 y 1990 o los obstáculos arancelarios y no arancelarios que se eliminaron en múltiples rondas de negociaciones comerciales multilaterales a lo largo de un período de 50 años.[50] Dadas estas circunstancias, la OMC no debe tolerar la aplicación inadecuada de medidas antidumping.

45. La reciente investigación sobre acero laminado en caliente es un ejemplo convincente de la orientación de la legislación y la práctica antidumping de los Estados Unidos, así como de los abusos del principio estricto del GATT de 1994 que permite la aplicación limitada de medidas antidumping.

---

[48] Desde 1979, el Gobierno de los Estados Unidos ha iniciado 183 casos antidumping y 96 casos de medidas compensatorias relacionados con el acero. Actualmente, los productores de acero de los Estados Unidos están protegidos por 56 órdenes antidumping y 20 órdenes sobre medidas compensatorias.

[49] Recientemente, Alan Greenspan, Presidente de la Reserva Federal de los Estados Unidos, criticó el uso de medidas antidumping para erigir obstáculos al comercio:

> ... Hay razones para temer que los beneficios de la creciente apertura del comercio no puedan obtenerse en el futuro con la misma facilidad que en el medio siglo pasado ... A este respecto merece mencionarse la protección administrativa en forma de reclamaciones antidumping e imposición de derechos compensatorios. Aunque esas formas de protección se han impuesto a menudo con la etiqueta de la promoción del "comercio leal", muchas veces son meros disfraces para impedir la competencia. Normalmente, los derechos antidumping se imponen cuando los precios medios extranjeros son inferiores al precio de producción medio. Pero esto es también aplicable a una práctica que a menudo surge como respuesta plenamente aceptable a la disminución de la demanda. Son raros los casos en que los precios caen por debajo del costo marginal, lo que sería un criterio más adecuado. En opinión de muchos economistas, las iniciativas antidumping deberían reservarse para los casos que entrañen un comportamiento anticompetitivo. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos y a la normativa de la OMC, y en contraste con la noción popular sobre las reclamaciones antidumping, no es obligatorio presentar pruebas de comportamiento abusivo o de intención de monopolizar o de cualquier otro esfuerzo deliberado para arruinar a los competidores.

Alan Greenspan, "*Trade and Technology*", observaciones ante la Alianza para el *Commonwealth, Conference on International Business*, Boston, Massachusetts (2 de junio de 1999) (**Prueba documental 37 del Japón**).

[50] Con respecto a la evolución de los métodos de protección, *véase* I.M. Destler, *American Trade Politics, passim* (3d ed. 1995); Gary Hufbauer et al., *Trade Protectionism in the United States: 31 Case Studies*, 154-84 (1986); Gary Hufbauer y Kimberly Elliott, *Measuring the Costs of Protection in the United States*, 19-22, 103-05 (1994) (extractos en la **Prueba documental 38 del Japón**).

En los Estados Unidos, el límite para la aplicación de medidas antidumping es cada vez más bajo, y las propias medidas antidumping están erigiendo obstáculos cada vez más altos al comercio. La OMC debe rechazar las determinaciones de la existencia de dumping, daño y nexo causal en el asunto relativo al acero laminado en caliente porque apuntan al resultado apetecido y son económicamente discutibles.

III. CRITERIOS PARA EL EXAMEN

46. El Grupo Especial debe tener en cuenta los criterios para el examen establecidos concretamente en el Acuerdo Antidumping y el GATT de 1994.

A. CRITERIOS PARA EL EXAMEN ESTABLECIDOS EN EL ACUERDO ANTIDUMPING

47. El Acuerdo Antidumping establece dos criterios específicos para el examen a los que los grupos especiales tienen que atenerse cuando estudian reclamaciones formuladas en virtud del Acuerdo.

48. El inciso i) del párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping regula el modo en que los grupos especiales deben considerar el establecimiento y la evaluación de los hechos por parte de las autoridades. Con arreglo a este criterio para el examen, que tiene dos partes, el Grupo Especial "determinará si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos *y* si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos" (cursiva añadida). Por consiguiente, el Grupo Especial debe primero determinar si durante la investigación el Gobierno de los Estados Unidos recogió, evaluó y procesó los hechos en forma compatible con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, estableciendo así los hechos "adecuadamente". Para ello es necesario evaluar si se tuvieron en cuenta todos los hechos pertinentes, incluso los que podían dificultar una determinación positiva, y si se explicó adecuadamente la forma en que se hicieron ciertas determinaciones. En segundo lugar, el Grupo Especial debe determinar si el Gobierno de los Estados Unidos evaluó esos hechos en forma imparcial y objetiva.

49. El Gobierno del Japón no pide al Grupo Especial que determine si de los hechos que se pusieron en conocimiento del Gobierno de los Estados Unidos en el procedimiento administrativo subyacente puede derivarse otra conclusión. Los argumentos fácticos en este caso apuntan directamente al establecimiento inadecuado de los hechos por parte del Gobierno de los Estados Unidos y a la evaluación no objetiva ni imparcial de los hechos para favorecer los intereses de la rama de producción nacional en forma incompatible con las disposiciones del Acuerdo Antidumping.

50. El inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 estipula la forma en que el Grupo Especial debe evaluar la interpretación del Acuerdo Antidumping hecha por las autoridades administrativas. La primera frase de esta disposición establece que el Grupo Especial "interpretará las disposiciones pertinentes del Acuerdo de conformidad con las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público". Los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (en lo sucesivo denominada "Convención de Viena") son las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público más frecuentemente citadas y aplicadas. Los grupos especiales de la OMC y el Órgano de Apelación fundamentan sus interpretaciones jurídicas en esas reglas. Con arreglo a ellas, el intérprete debe en primer lugar analizar el texto, el contexto y el objeto y fin de la disposición. Si la ambigüedad persiste, el intérprete recurre a fuentes suplementarias, como los antecedentes de negociación. De las reglas se deduce claramente que al final del proceso de interpretación el intérprete formulará *una* interpretación exenta de toda ambigüedad.[51]

[51] En un artículo reciente sobre los criterios para el examen, centrado en particular en el artículo 17 del Acuerdo Antidumping, dos prestigiosos juristas concluyeron que:

51. El Gobierno del Japón sostiene que las medidas de los Estados Unidos impugnadas en el presente asunto son inaceptables con arreglo a las reglas de interpretación establecidas en la Convención de Viena. El Gobierno de los Estados Unidos ha hecho caso omiso de ciertos criterios o disposiciones jurídicas del Acuerdo Antidumping o ha actuado en forma incompatible con las disposiciones pertinentes más allá de toda interpretación jurídica "admisible". Estos aspectos de la legislación y la práctica de los Estados Unidos se apoyan en interpretaciones del Acuerdo Antidumping que no se han hecho de buena fe y no son, por tanto, interpretaciones admisibles.

B. CRITERIOS PARA EL EXAMEN ESTABLECIDOS POR EL GATT DE 1994 CON RESPECTO A LAS RECLAMACIONES FORMULADAS EN VIRTUD DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X

52. El Órgano de Apelación ha confirmado que el artículo 11 del ESD establece el criterio para el examen pertinente por lo que respecta a todas las reclamaciones en el marco de la OMC salvo las formuladas en virtud del Acuerdo Antidumping, lo que en el presente caso se aplica a las reclamaciones del Japón en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.[52] El artículo 11 estipula que el grupo especial "deberá hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos". Con arreglo a este criterio, el Grupo Especial debe examinar cuidadosamente todos los hechos pertinentes del asunto, así como la compatibilidad global de las medidas adoptadas con las disposiciones de la OMC.

IV. LA UTILIZACIÓN DE LAS PRUEBAS Y LA APLICACIÓN DEL CRITERIO RELATIVO A LOS "HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO" POR PARTE DEL USDOC ES INCOMPATIBLE CON LOS ARTÍCULOS 2, 6 Y 9 Y EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING

53. El Acuerdo Antidumping establece un criterio neutral con respecto a los "hechos de que se tenga conocimiento" cuya finalidad es colmar lagunas en la información para que las autoridades encargadas de la investigación puedan realizar los cálculos necesarios. Sin embargo, el USDOC utiliza reiteradamente las disposiciones de los Estados Unidos que regulan los hechos de que se tenga conocimiento para castigar a los declarantes, en infracción del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II del Acuerdo Antidumping. Además, en el presente caso, el USDOC rechazó injustificadamente datos pertinentes obtenidos de cada declarante, realizó una evaluación parcial de los hechos y aplicó erróneamente los hechos conocidos adversos, en contra de lo establecido en los artículos 2, 6 y 9 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping.

A. ANTECEDENTES DE LA LEGISLACIÓN Y PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

54. La Sección 776 de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada, autoriza al USDOC y a la USITC a recurrir a los "hechos de que se tenga conocimiento" cuando:

1) el expediente no contiene información necesaria, o

Por consiguiente, no está claro qué tipo de ambigüedad en la disposición de un acuerdo es suficiente para llevar al grupo especial encargado del examen a la segunda etapa del análisis contemplada en el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17. Cuando un grupo especial ha invocado los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena cabe presumir que ya ha adoptado una interpretación que no es ambigua ni absurda.

Steven P. Croley y John H. Jackson, *WTO Dispute Procedures, Standard of Review, and Deference to National Governments, 90 Am. J. Int'l L.* 193, 201 (1996).

[52] *CE - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas)*, adoptado el 13 de febrero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, párrafos 114 a 119.

2) una parte interesada o cualquier otra persona:

A) se niega a facilitar información que se le ha solicitado ...

B) no facilita esa información dentro del plazo establecido para presentarla o en la forma y manera solicitadas ...

C) obstaculiza significativamente un procedimiento regulado en este título, o

D) facilita esa información, pero ésta no puede verificarse.[53]

55. La ley autoriza también al USDOC y a la USITC a utilizar "inferencias adversas" que se definen como "inferencias que son desfavorables para los intereses de esa parte seleccionadas entre los hechos de otro modo conocidos", cuando se recurre a los hechos de que se tenga conocimiento. Esas inferencias pueden aplicarse a circunstancias en las que "una parte interesada no ha cooperado al no hacer todo lo posible para satisfacer una solicitud de información formulada por el USDOC o la USITC (según proceda)".[54]

56. En la práctica, el USDOC basa sus determinaciones en los hechos de que se tiene conocimiento (con respecto a declarantes extranjeros) mucho más frecuentemente que la USITC (con respecto a todos los receptores de cuestionarios, incluida la rama de producción de los Estados Unidos).[55] A menudo el USDOC elige hechos conocidos adversos con objeto de castigar a los declarantes. De hecho, desde la aprobación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, el USDOC ha utilizado reiteradamente los hechos conocidos adversos en forma punitiva cuando determina que un declarante no ha cooperado en la medida de sus posibilidades. Concretamente, como el USDOC afirmó en una reciente determinación preliminar de la existencia de dumping:

> La práctica del Departamento al escoger una tasa adversa derivada de hechos conocidos entre las posibles fuentes de información ha consistido en asegurarse de que el margen sea lo suficientemente adverso para "satisfacer la finalidad de la norma sobre los hechos conocidos de inducir a los declarantes a facilitar puntualmente al Departamento información completa y precisa".[56]

---

[53] 19 U.S.C., párrafo 1677e(a) (**Prueba documental 4 del Japón**).

[54] 19 U.S.C., párrafo 1677e(b) (**Prueba documental 4 del Japón**). El reglamento del USDOC ofrece poca orientación adicional para interpretar esta disposición, ya que se limita a reiterar los criterios legales. *Véase* 19 C.F.R., párrafo 351.308 (**Prueba documental 5 del Japón**). En respuesta a observaciones recibidas antes de la aplicación del reglamento antidumping definitivo, el USDOC sí aclaró que el uso de los hechos conocidos adversos es discrecional y específico por casos y hechos. *Véase Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties; Final Rule*, 62 *Fed. Reg.*, 27296, 27340-41 (19 de mayo de 1997) (extractos en la **Prueba documental 39 del Japón**).

[55] En las fechas de la investigación sobre el acero laminado en caliente, la USITC sólo había hecho inferencias adversas en dos casos. *Véase Tart Cherry Juice and Tart Cherry Juice Concentrate From Germany and Yugoslavia*, Inv. N^{os} 731-TA-512 and 513 (*Prelim.*), USITC Pub. 2378, 21 & n. 70 (mayo de 1991); *Certain Welded Carbon Steel Pipes and Tubes From Taiwan and Venezuela*, Inv. N^{os} 731-TA-211 *and* 212 (*Prelim.*), USITC Pub. 1639, 13-15 (febrero de 1985).

[56] *Dynamic Random Access Memory Semiconductors of One Megabit or Above From the Republic of Korea: Preliminary Results of Antidumping Duty Administrative Review and Notice of Intent Not to Revoke Order in Part*, 65 *Fed. Reg.*, 35887 (6 de junio de 2000) (cita omitida); *véase también Frozen Concentrated Orange Juice From Brazil; Final Results and Partial Rescission of Antidumping Duty Administrative Review*, 64 *Fed. Reg.*, 43650, 43652 (11 de agosto de 1999) (donde se escogen como hechos conocidos los márgenes por empresas y transacciones más altos que eran "lo suficientemente altos para satisfacer la finalidad de la norma

La expresión "suficientemente adversa" tiene claramente la finalidad de castigar a los declarantes que a juicio del USDOC no están dispuestos a cooperar, práctica contraria a las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo Antidumping.

B. LA PRÁCTICA ARRAIGADA DEL USDOC DE APLICAR LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS PARA CASTIGAR A LOS DECLARANTES ES INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 Y CON EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING

57. El párrafo 8 del artículo 6 determina sin ambigüedad las circunstancias en las que pueden aplicarse los hechos de que se tenga conocimiento:

> En los casos en que una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. Al aplicar el presente párrafo se observará lo dispuesto en el Anexo II.

A su vez, el Anexo II del Acuerdo Antidumping dispone, en el párrafo 7, que:

> Si las autoridades tienen que basar sus conclusiones, entre ellas las relativas al valor normal, en información procedente de una fuente secundaria, incluida la información que figure en la solicitud de iniciación de la investigación, deberán actuar *con especial prudencia* … Como quiera que sea, es evidente *que si una parte interesada no coopera, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado* (cursiva añadida).

58. Ni el párrafo 8 del artículo 6 ni el Anexo II utilizan la palabra "adversos", y mucho menos "inferencias adversas", y desde luego en ningún caso contemplan la posibilidad del uso punitivo de los hechos de que se tenga conocimiento. El párrafo 7 del Anexo II sólo hace referencia a la posibilidad de un resultado "menos favorable": se limita a indicar que si una parte interesada no coopera, "ello <u>podría</u> conducir a un resultado menos favorable para esa parte". En otras palabras, no

---

sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es alentar la participación de esas empresas en etapas futuras de este procedimiento"); *Steel Wire Rope From the Republic of Korea; Final Results of Antidumping Duty Administrative Review and Revocation in Part of Antidumping Duty Order*, 63 *Fed. Reg.*, 17986, 17987 (13 de abril de 1998) (donde se observa que la posible utilización de los hechos conocidos por el USDOC es el único incentivo para que los exportadores y productores extranjeros respondan a los cuestionarios (SAA, 868), y que "un factor que el Departamento tiene en cuenta al aplicar la norma relativa a los hechos de que se tenga conocimiento es la medida en que una parte puede beneficiarse de su propia falta de participación" (SAA, 870)); *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Stainless Steel Wire Rod From Spain*, 63 *Fed. Reg.*, 40391, 40398 (29 de julio de 1998) (donde el margen para todas las ventas en los Estados Unidos no comunicadas se basa en los hechos conocidos adversos, seleccionándose un margen adverso suficiente para inducir a los declarantes a facilitar puntualmente al USDOC datos completos y precisos). Estos casos no son sino una muestra extraída de varios casos en los que se han utilizado palabras prácticamente idénticas para explicar el fundamento de la opción por los hechos conocidos adversos por parte del USDOC. La **Prueba documental 40 del Japón** contiene una copia de las páginas pertinentes de los casos citados, así como una lista completa de los casos en los que el USDOC ha aplicado la misma práctica. Con independencia de algunas opiniones críticas de los tribunales por lo que respecta al uso punitivo de los hechos conocidos adversos por parte del USDOC, la práctica actual ha sido generalmente aceptada por los tribunales. *Véase, por ejemplo, Ad Hoc Committee of AZ-NM-TX-FL Procedures of Gray Portland Cement v. United States*, 865 F. Supp. 857, 858 (*Ct. Int'l Trade 1994*) (donde se constata que la finalidad de las disposiciones sobre la mejor información disponible (el precursor del concepto de los hechos de que se tenga conocimiento) era procurar que se atendieran las solicitudes de información del USDOC, ya que éste no está facultado para hacer citaciones judiciales).

se pretende que el resultado menos favorable sea deliberado, sino más bien que se produzca por coincidencia. Sin embargo, aún en ese caso los "hechos" deben ser neutrales y creíbles; el "resultado" puede resultar menos favorable, pero los hechos mismos deben ser los adecuados. Como afirmó el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico*:

> los Estados Unidos no habían actuado conforme a los derechos que les confiere el párrafo 8 del artículo 6 al imputar a Nordsvalaks la cifra más elevada de costes de producción hallada para cualquier otra piscifactoría de la muestra *sin tener en cuenta cómo esto afectaría a la representatividad de los resultados de la muestra*.[57]

Aquí es crucial el uso de la palabra "representatividad". La finalidad de la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento es completar la información en forma coherente con los datos existentes, y en ningún caso castigar a una parte.

59. Con arreglo a la ley antidumping de los Estados Unidos, cuando una parte no ha cooperado porque no ha hecho todo lo posible para facilitar determinada información, el USDOC no trata de encontrar hechos representativos que puedan conducir accidentalmente a un resultado menos favorable, como se prevé en el Anexo II. En lugar de ello, de conformidad con la ley, el USDOC busca deliberadamente datos "adversos". Peor aún, el USDOC, con arreglo a una práctica arraigada, busca datos que sean "suficientemente adversos" para inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa. Esa utilización punitiva de los hechos de que se tenga conocimiento trasciende la finalidad neutral del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II, que es la de colmar lagunas en la información.

60. En consecuencia, el Grupo Especial debe estimar que la práctica arraigada del USDOC de aplicar los hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y con el Anexo II. Esa práctica arraigada puede en principio impugnarse en virtud del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, con arreglo al cual "cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos".[58] El Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Sección 301* estimó que las palabras "leyes, reglamentos y procedimientos administrativos" en el párrafo 4 del artículo XVI debían interpretarse en sentido amplio, y afirmó que:

> aunque el texto legal por el que se concedan facultades específicas a un organismo público pueda a primera vista ser compatible con las normas de la OMC, *ese organismo puede, dentro de las facultades discrecionales que se le hayan conferido, adoptar procedimientos administrativos o criterios internos que sean incompatibles*

---

[57] *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico fresco y refrigerado procedentes de Noruega*, 30 de noviembre de 1992, ADP/87, párrafo 450 (no adoptado) ("*Estados Unidos - Salmón del Atlántico*") (cursiva añadida).

[58] El párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping confirma en términos prácticamente idénticos la misma exigencia en lo que respecta a las leyes antidumping nacionales. De conformidad con el párrafo 3 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, en caso de conflicto entre una disposición del Acuerdo Antidumping y una disposición de Acuerdo sobre la OMC prevalecerá la disposición de este último Acuerdo. Esto indica que en la jerarquía de disposiciones de la OMC el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC es de rango superior al del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Por tanto, el Japón centrará exclusivamente en el párrafo 4 del artículo XVI el examen que figura a continuación. No obstante, si el Grupo Especial considera que la disposición aplicable es el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, las referencias del Japón al párrafo 4 del artículo XVI deberán entenderse como referencias al párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

> *con las obligaciones dimanantes de la OMC, lo que haría que la disposición legislativa en su conjunto infringiese ...*"[59]

Por consiguiente, los grupos especiales deben examinar todos los aspectos de las leyes antidumping de los Miembros, con inclusión de las interpretaciones generalmente aplicables de esas leyes y reglamentos adoptadas por las autoridades encargadas de las investigaciones antidumping en el país.[60] Esto incluye interpretaciones como las que fundamentan la política del USDOC con respecto a los hechos conocidos adversos.

C. AL APLICAR LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA KSC, EL USDOC INFRINGIÓ LOS ARTÍCULOS 2, 6 Y 9 Y EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING

1. Resumen de los hechos: aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos a la KSC

61. Durante el período objeto de la investigación del USDOC, la empresa declarante KSC hizo alrededor [de la mitad de] sus ventas en los Estados Unidos a la empresa CSI, un importador vinculado que era también uno de los solicitantes en este asunto. El USDOC quiso obtener de la CSI datos detallados sobre sus ventas a sus propios clientes. Cuando la CSI se negó a cooperar con la KSC para facilitar información sobre las reventas de la CSI y los productos objeto de elaboración ulterior, el USDOC utilizó los hechos conocidos adversos para calcular el margen de dumping de la KSC.

62. En 1986, la KSC creó una empresa conjunta al 50 por ciento con la empresa minera brasileña *Companhia Vale de Rio Doce* ("CVRD"), para hacerse con la propiedad de la CSI, que era la mayor empresa de laminado de acero de la costa occidental de los Estados Unidos.[61] La CSI produce chapas laminadas en caliente, chapas, bandas y hojas laminadas en frío, chapas galvanizadas y tubos y tuberías. A veces, cuando hay limitaciones en la capacidad de laminado en caliente, la CSI compra acero laminado en caliente para revenderlo o utilizarlo en productos más elaborados. En 1998, cuando la demanda de acero laminado en caliente creció en los Estados Unidos, la CSI empezó a comprar cantidades significativas de acero laminado en caliente importado.

63. Debido a la importancia de sus ventas en los Estados Unidos, la KSC fue designada declarante "obligado" en el caso relativo al acero laminado en caliente, lo que significaba que tenía que responder en su totalidad a los cuestionarios del US USDOC. Cuando un declarante está vinculado a un cliente de los Estados Unidos, el USDOC solicita al cliente vinculado información detallada sobre sus reventas y sobre la ulterior elaboración del producto importado del declarante.

---

[59] *Estados Unidos - Artículos 301-310 de la Ley de Comercio de 1974*, 22 de diciembre de 1999, WT/DS152/R, párrafos 7.24 a 7.27 (cursiva añadida) ("*Estados Unidos - Artículo 301*").

[60] El párrafo 4 del artículo XVI pone de manifiesto que la incompatibilidad de la legislación nacional con la normativa de la OMC generalmente crea incertidumbre para las entidades privadas, por lo que repercute desfavorablemente en las posibilidades de competencia de los bienes o servicios de otros Miembros. Los Acuerdos de la OMC tratan de conseguir por que se den las mismas oportunidades de competencia a los bienes o servicios nacionales y a los extranjeros. Una parte no actúa de buena fe si acepta una obligación que requiere una conducta y al mismo tiempo adopta a nivel nacional leyes que requieren otra. El Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 301* expresó esa opinión. *Ibid.*, párrafos 7.81, 7.90.

[61] La CSI produce alrededor de 1,625 millones de toneladas anuales de acero laminado en caliente. *Véase* la carta de la KSC al USDOC fechada el 10 de noviembre de 1998, 6-7 (**Prueba documental 42 del Japón**).

64. Sin embargo, en el presente caso la CSI no era únicamente un cliente vinculado de la KSC, sino también un miembro activo de la rama de producción de acero laminado en caliente de los Estados Unidos. Aún más importante, la CSI era además uno de los solicitantes en la investigación antidumping sobre las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón. En otras palabras, a pesar de su relación, la CSI y la KSC eran competidores directos en la manufactura y venta de productos de acero en el mercado de los Estados Unidos. Esta relación de competencia se vio confirmada por la decisión de la CSI de sumarse a la solicitud y testificar públicamente contra las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón y el Brasil, los mercados nacionales de sus dos empresas matrices.

65. Por lo demás, la KSC no estaba ni mucho menos al corriente de las operaciones cotidianas de la empresa vinculada cuando tuvo lugar la investigación del US USDOC. El Sr. Lorenço Gonçalves era a la sazón Presidente y Director Ejecutivo de la CSI, cargos para los que había sido designado tras dimitir de la CSN (el fabricante de acero brasileño, propietario de parte de la CVRD) y ser propuesto como candidato por la CVRD.

66. Esta situación colocó a la KSC en una posición insostenible. Como con arreglo a las normas del USDOC, la KSC y la CSI estaban vinculadas, el USDOC las trató como una sola entidad a efectos de su análisis de la existencia de dumping.[62] Por consiguiente, el USDOC exigió a la KSC que en su respuesta al cuestionario comunicara nuevos datos confidenciales sobre fabricación y precios de reventa de la CSI. Sin embargo, como la CSI y la KSC no se comunican los datos relativos a sus costos y precios, ni comparten información sobre ventas, y dado que la KSC no podía controlar a la CSI sin la colaboración de la CVRD, la KSC no pudo obtener los datos de la CSI.

67. La KSC invirtió considerables recursos para tratar de convencer a la CSI y, por extensión, a la CVRD, de que la ayudaran a responder a las solicitudes del US USDOC. Esos esfuerzos se resumen en un cuadro cronológico que se adjunta como **Prueba documental 42 del Japón**. Cada vez que el USDOC pidió la información, los abogados de la KSC recabaron la ayuda de la CSI. Aunque al principio se ofreció a ayudar, el Director Ejecutivo y Presidente Sr. Gonçalves se negó en última instancia a cooperar. El hecho de que el Presidente y Director Ejecutivo de la CSI hubiera sido propuesto por la CVRD, y el que se negara a satisfacer las solicitudes de la KSC, revela que ni la CSI ni la CVRD, asociada de la KSC en una empresa conjunta, estaban dispuestas a cooperar con la KSC. Dada la negativa a cooperar del Sr. Gonçalves, no había razón alguna para que la KSC se pusiera directamente en contacto con los funcionarios de la CVRD en el Brasil para confirmar su opinión sobre esta cuestión. Por lo demás, en el curso de su investigación, el USDOC jamás sugirió o pidió a la KSC que hiciera tal cosa, y ello a pesar de que la KSC había solicitado concretamente al USDOC que la orientara en relación con la falta de colaboración de la CSI.

68. La determinación preliminar fue el primer aviso de la decisión del USDOC sobre este asunto. El USDOC aplicó los hechos conocidos adversos al calcular el margen de la KSC en sus ventas relacionadas con la CSI. El USDOC condenó a la KSC presuponiendo que "no había actuado en la medida de sus posibilidades" con respecto a la CSI. El USDOC trató a la KSC y la CSI como una entidad única, presuponiendo que la KSC tenía control suficiente sobre la CSI para obligarla a cooperar. Sin embargo, al hacerlo, el USDOC no tuvo en cuenta que la KSC no tenía posibilidad alguna de controlar a la CSI sin la colaboración de la propia CSI o del otro propietario al 50 por ciento, la CVRD. En su determinación preliminar, el USDOC no hizo ninguna propuesta sobre la forma en que la KSC debía tratar de conseguir que la CSI colaborara.

69. En el curso del proceso de verificación por funcionarios del USDOC que tuvo lugar entre las determinaciones preliminar y definitiva, la KSC documentó de nuevo sus esfuerzos de buena fe y la

[62] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24367 (**Prueba documental 12 del Japón**).

negativa a cooperar de la CSI.[63] La KSC explicó y documentó asimismo que debido a la estructura y gestión de la empresa conjunta no tenía posibilidad alguna de obligar a la CSI a comunicar sus datos sobre ulterior elaboración y reventa.

70. Pese a ello, el USDOC aplicó de nuevo los datos conocidos adversos en su determinación definitiva. Reconoció que la CSI se había negado a colaborar, afirmando que ni la KSC ni la CSI "demostraron a satisfacción del Departamento que (la comunicación de la información) no era posible"; y que "la KSC y la CSI no han cooperado al no actuar en la medida de sus posibilidades para satisfacer las solicitudes de información sobre las ventas de la CSI formuladas por el Departamento".[64] El USDOC pasó totalmente por alto el conflicto de intereses con la CSI y se limitó a enumerar todos los métodos que a su juicio la KSC no había utilizado para obtener la información. Uno de ellos era examinar la cuestión con la CVRD, su asociado en la empresa conjunta. Sin embargo, el USDOC en ningún caso hizo referencia a la relación del Sr. Gonçalves con la CVRD, ni al hecho de que la CVRD no tenía obligación jurídica de cooperar con la KSC, ni a que la KSC, sin contar con la cooperación de la CVRD, tampoco disponía de medios para obligar a la CSI a cooperar.[65]

71. El USDOC decidió utilizar, como hechos conocidos adversos, el segundo margen en orden de magnitud ([casi 100 por ciento]) que había calculado para cualquier tipo específico de producto ("CONNUM"[66]) con respecto al cual disponía de datos sobre ventas en los Estados Unidos.[67] El USDOC reconoció que su medida era punitiva, afirmando que "buscamos un margen que fuera suficientemente adverso para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa al

[63] Informe de Verificación de las Ventas de la KSC, 21-22 (26 de marzo de 1999) (**Prueba documental 42 del Japón**).

[64] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24368 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[65] El USDOC centró su rechazo de los argumentos de la KSC en el hecho de que el acuerdo de accionistas entre la KSC y el CVRD sobre la empresa conjunta CSI establecía un mecanismo por medio del cual la KSC podía haber obtenido los datos de la CSI. Indudablemente, los Estados Unidos reiterarán aquí esa afirmación. Sin embargo, el acuerdo de accionistas es irrelevante por lo que respecta a la cuestión invocada en la demanda del USDOC en virtud del Acuerdo Antidumping. Con independencia de que el acuerdo de accionistas (que se adjunta como **Prueba documental 42 del Japón**) diera o no a la KSC un medio para obtener datos de la CSI (cosa que no hace), lo que debe determinarse en virtud del Acuerdo es si el que la KSC no hubiera utilizado esos métodos permitía aplicar los hechos conocidos "adversos" o incluso "menos favorables". El Japón sostiene que el Acuerdo no permite tal cosa. Como el Japón demuestra más abajo, la existencia del acuerdo de accionistas en nada afecta al hecho de que: a) el Acuerdo Antidumping no permite utilizar en forma punitiva los hechos conocidos adversos; y b) no se alcanzó el nivel de falta de cooperación requerido para justificar la utilización de los hechos menos favorables, dado que la KSC, sin la colaboración de la CVRD, no podía obtener de la CSI la información solicitada.

[66] "CONNUM" significa "número de control". El USDOC requiere que se asigne a las características físicas de cada producto un número o letra con arreglo a los códigos específicos del USDOC. Se asigna, por ejemplo, el número "1" a las mercancías caracterizadas por estar "pintadas". A las mercancías no pintadas se les asigna el número "2". El conjunto de los códigos configura el CONNUM. Por consiguiente, a cada transacción se asigna un CONNUM específico basado en las características físicas. Utilizando esos CONNUM, el USDOC puede clasificar las mercancías en el programa informático.

[67] Concretamente, el USDOC examinó todas las ventas para las que había calculado un margen en la base de datos de la KSC. El más alto de todos correspondía a la venta de un tipo especial de acero laminado en caliente que tenía un CONNUM poco habitual. Por consiguiente, el USDOC examinó el segundo margen en orden de magnitud calculado utilizando toda la base de datos de la KSC, y adoptó ese margen como hechos conocidos adversos.

Departamento".[68] Para refundir este margen con el margen no basado en los hechos conocidos aplicable a la KSC, el USDOC calculó en primer lugar el porcentaje que representaban las ventas de la KSC a la CSI, sobre la base de la información general proporcionada en la respuesta inicial de la KSC. Dado que [casi la mitad] de las ventas de la KSC en los Estados Unidos se hicieron a la CSI, el USDOC atribuyó el segundo margen en orden de magnitud para cualquier tipo de producto en concreto a cerca de [la mitad] de las ventas totales de la KSC.[69]

72. El margen sustitutivo escogido por el USDOC como hechos conocidos adversos era significativamente superior al margen no basado en hechos conocidos aplicable a la KSC, así como a los márgenes constatados para los demás declarantes, la NSC y la NKK, por lo que aumentaba artificialmente el margen global de la KSC en [25] puntos porcentuales.[70]

2. La aplicación de los hechos conocidos adversos a la KSC es incompatible con el Acuerdo Antidumping

a) El párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping no permiten utilizar inferencias adversas al aplicar los hechos de que se tenga conocimiento

73. Como se observa en la Sección B *supra*, la práctica reiterada del USDOC de aplicar hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes infringe el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping. La misma práctica se aplicó en la investigación sobre acero laminado en caliente contra la KSC cuando el USDOC escogió un margen que "fuera suficientemente adverso para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa al Departamento". Por consiguiente, esta práctica, tal como se aplicó en el presente asunto, infringe el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping.

b) La actuación de la KSC no justificaba el resultado "menos favorable" contemplado en el Anexo II del Acuerdo Antidumping

74. Aunque el párrafo 8 del artículo 6 permitiera en este caso el uso de los hechos de que se tenga conocimiento, y aunque pudiera entenderse que las palabras "menos favorable" en el Anexo II justificarían un resultado adverso -interpretación con la que el Japón discrepa-, las medidas adoptadas por el USDOC con respecto a la KSC son incompatibles con el párrafo 7 del Anexo II en al menos tres formas distintas.

---

[68] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24369 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[69] El segundo margen en orden de magnitud de la KSC era el [99,6] por ciento, resultante de una comparación de productos no similares tanto en calidad como en cantidad. El producto vendido en el mercado interior lo era a un cliente en particular que requería un calidad especial (gran resistencia a la tracción y excelente formabilidad). La cantidad fue inferior a las [40] toneladas. Por otro lado, las casi [10.000] toneladas vendidas en los Estados Unidos eran de un producto ordinario de gran resistencia a la tracción para tuberías. Cabe señalar que un tribunal de los Estados Unidos, al examinar una anterior investigación del USDOC sobre importaciones de acero laminado en caliente (y de otros productos de acero), resolvió concretamente que el USDOC no puede utilizar el margen no aberrante más alto como hechos conocidos adversos cuando las deficiencias en los datos sobre ventas ulteriores de un declarante se deben a factores que escapan a su control. *Véase Usinor Sacilor v. United States*, 872 F. Supp. 1000, 1007 (*Ct. Int'l Trade 1994*) (extractos en la **Prueba documental 43 del Japón**).

[70] *Véase* la declaración jurada de Robert H. Huey, abogado de la KSC (**Prueba documental 44 del Japón**).

- ***El USDOC hizo caso omiso de la cooperación de la KSC y se abstuvo de comunicar a la KSC las medidas que ésta debía haber adoptado***

75. Para justificar la utilización de los hechos conocidos menos favorables con arreglo al párrafo 7 del Anexo II, la autoridad debe determinar que una parte no ha colaborado. Para discernir el nivel de cooperación previsto en el Anexo II, la autoridad debe tener en cuenta lo dispuesto en el párrafo 13 del artículo 6: "las autoridades tendrán debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas … para facilitar la información solicitada y les prestarán toda la asistencia factible". La palabra "asistencia" incluye la información al declarante sobre otros métodos para obtener información cuando sus propios métodos han fracasado.

76. La KSC intentó reiteradamente obtener información de la CSI, pero sus solicitudes no se atendieron. La KSC se lo comunicó al USDOC, y le pidió, inútilmente, que la orientara sobre las medidas que a su juicio la KSC debía adoptar para obtener información de la CSI. Habida cuenta de ello, es evidente que la KSC cooperó cuanto podía esperarse con arreglo al párrafo 7 del Anexo II.

77. Si el USDOC no estaba satisfecho con los esfuerzos de la KSC para obtener información de la CSI, tuvo sobradas oportunidades para indicar a la KSC, apoyándose en el párrafo 13 del artículo 6, cómo debía obtener la información. El USDOC jamás lo hizo. En lugar de ello, esperó a proponer métodos alternativos hasta que era demasiado tarde -en la determinación definitiva- y alegó que la KSC debía haber pensado por sí misma en esos métodos con objeto de satisfacer los criterios en materia de cooperación establecidos por el US USDOC. En consecuencia, el USDOC requirió que se cumpliera un criterio de cooperación inadmisible. Por consiguiente, infringió el párrafo 7 del Anexo II del Acuerdo Antidumping al aplicar cualquier forma de información menos favorable disponible -por no hablar de los hechos más gravemente adversos de que se tenía conocimiento-, exigiendo al mismo tiempo a la KSC que cooperase a un nivel muy superior al requerido por el párrafo 7 del Anexo II, con desprecio de la obligación de asistir a la KSC que incumbía al propio USDOC.

- ***El USDOC pasó por alto el hecho de que la KSC no había "dejado de comunicar" información***

78. El USDOC actuó en forma incompatible con el párrafo 7 al hacer caso omiso de la clara exigencia de que la parte interesada esté "dejando de comunicar" información a la autoridad administradora para justificar la utilización de hechos conocidos que conduzcan a un resultado "menos favorable". El USDOC hizo caso omiso de este criterio. El sentido corriente de la expresión "dejar de comunicar" requiere que una parte tenga en su poder algo que se niega a entregar.[71] O, al menos, la parte debe de tener algún tipo de control sobre lo deseado de modo que pueda ejercer ese control para evitar su entrega.

79. En el presente caso, el USDOC aplicó una inferencia adversa a las ventas de la KSC, a pesar de que la KSC no había "dejado de comunicar" ninguna información a las autoridades. La KSC nunca dispuso de la información, ni tuvo sobre ella control alguno de hecho o de derecho sin la cooperación voluntaria de la CVRD, su asociado contractual.

[71] En el *New Shorter Oxford English Dictionary*, la definición del verbo "*withhold*" (para el que en la versión española del Anexo II se utiliza la expresión "dejar de comunicar"), es: "1. restrain or hold back from action; keep under restraint; 2. keep back (what belongs to, is due to, or is desired by another); refrain from giving, granting, or allowing" (1. refrenar o contener la acción; mantener refrenado; 2. retener (lo que pertenece a otro, le es debido, o es deseado por él); abstenerse de dar, otorgar o permitir).

- ***El USDOC no actuó con "especial prudencia"***

80. El USDOC tampoco actuó con "especial prudencia" cuando escogió las fuentes secundarias para utilizar como información disponible. En el asunto relativo al acero laminado en caliente, el USDOC escogió el segundo margen en orden de magnitud calculado para todas las ventas de la KSC. En el *New Shorter Oxford English Dictionary*, "*circumspection*" (que en el texto español del Acuerdo se traduce por "prudencia") se define como "*cautious observation of circumstances*" (observación prudente de las circunstancias) y "*taking everything into account*" (tener todo en cuenta). El USDOC no procedió a escoger la información disponible con una "observación prudente de las circunstancias" cuando eligió un margen sustitutivo anormalmente alto. Tampoco "tuvo en cuenta todo", ya que, por ejemplo, pasó por alto que la parte que dejó de comunicar la información -la CSI- en la práctica se benefició de la aplicación de los hechos conocidos adversos. El USDOC se negó positivamente a considerar esas circunstancias, alegando que "no podemos predecir o ponderar razonablemente la multitud de efectos que esto podría tener o no tener para las partes involucradas".[72]

c) El hecho de que el USDOC no calculara correctamente el precio de exportación reconstruido para la KSC es incompatible con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping

81. En lugar de calcular un precio de exportación para las ventas de acero laminado en caliente de la KSC a la CSI, el USDOC utilizó el segundo margen en orden de magnitud correspondiente a cualquiera de las ventas de la KSC para todas esas transacciones con la CSI. La aplicación de este precio de exportación sustitutivo y no razonable es una medida incompatible con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, que regula el cálculo de los precios de exportación.

82. El párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping se refiere directamente al cálculo del precio de exportación cuando interviene una empresa vinculada. Establece lo siguiente:

> Cuando no exista precio de exportación, o cuando, a juicio de la autoridad competente, el precio de exportación no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero, el precio de exportación podrá reconstruirse sobre la base del precio al que los productos importados se revendan por vez primera a un comprador independiente o, si los productos no se revendiesen a un comprador independiente o no lo fueran en el mismo estado en que se importaron, sobre una base razonable que la autoridad determine.

83. El párrafo 3 del artículo 2 requiere a las autoridades encargadas de la administración que calculen el precio de exportación sobre la base del precio de reventa o sobre cualquier otra "base razonable" si estiman que los precios ofrecidos a un importador vinculado no son fiables. En el presente caso, el USDOC no expresó ninguna preocupación específica, y se limitó a *presuponer* sin más que como la KSC y la CSI estaban vinculadas, los precios de reventa de la CSI eran necesarios. Cuando la CSI se negó a presentar al USDOC sus precios de reventa, el USDOC simplemente se abstuvo de determinar cualquier tipo de precio de exportación para las ventas de la KSC a la CSI y pasó directamente a aplicar un margen anormalmente alto.[73] Sin embargo, el párrafo 3 del artículo 2 permite calcular un precio, pero no imponer un margen.

---

[72] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24368 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[73] Como el margen es un factor tanto del precio de exportación como del valor normal, nada garantiza que si el USDOC hubiera aplicado un precio de exportación basado en la información disponible, en lugar del propio margen de dumping basado en la información disponible, el margen calculado habría sido similar. En otras palabras, al utilizar un margen basado en la información disponible en lugar de un precio de exportación basado en la información disponible, el USDOC aplicó la información disponible tanto a los datos sobre precios

84. El hecho de que el USDOC no considerara las muchas alternativas razonables a las que podía recurrir, y la subsiguiente aplicación de un margen irrazonablemente alto basado en los hechos conocidos adversos a las ventas de la KSC a la CSI, eluden la prescripción del párrafo 3 del artículo 2 de calcular el precio de exportación sobre una "base razonable". Lo lógico habría sido que el USDOC pidiera a la KSC que le comunicara sus precios de venta a la CSI y después verificara los datos para ver si eran o no eran fiables. Si no lo eran, podía aplicarse un ajuste basado en las ventas a empresas no vinculadas. No obstante, en lugar de ello, el USDOC simplemente omitió el cálculo del precio de exportación.

85. La decisión del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* confirma que la opción del USDOC en este caso no era razonable. El Grupo Especial sostuvo que el derecho a aplicar la información disponible tenía que "interpretarse conjuntamente con las disposiciones sustantivas pertinentes del Acuerdo".[74] En consecuencia, el Grupo Especial:

> "los Estados Unidos no habían actuado conforme a los derechos que les confiere el párrafo 8 del artículo 6 al imputar a Nordsvalaks la cifra más elevada de costes de producción hallada para cualquier otra piscifactoría de la muestra sin tener en cuenta cómo esto afectaría a la representatividad de los resultados de la muestra, *y habían por tanto actuado de manera incompatible con sus obligaciones en virtud del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo*."[75]

Por consiguiente, el uso de hechos conocidos adversos que "afecten a la representatividad de los resultados" en ese caso no sólo infringe el párrafo 8 del artículo 6, sino también el párrafo 4 del artículo 2.

86. De manera análoga, en el caso relativo al acero laminado en caliente, el USDOC se abstuvo de tener en cuenta que estaba actuando con arreglo al párrafo 3 del artículo 2. Al seleccionarse como elemento sustitutivo el segundo margen en orden de magnitud constatado para cualquier producto "objeto de dumping" no se tuvo en cuenta la obligación de calcular el precio de exportación sobre una base razonable. De hecho, el USDOC eludió cualquier cálculo y pasó a aplicar directamente el segundo margen en orden de magnitud. Al hacerlo, pasó por alto la existencia de valores normales perfectamente aceptables (producto comparable vendido al mismo nivel comercial) con los que podía comparar un precio de exportación sustitutivo basado en la "información disponible" si fuera necesario. El USDOC no aclaró si había alguna relación racional entre su elección y el cálculo del precio de exportación para las ventas de la KSC a la CSI o para las reventas de la CSI.[76]

87. El no haber calculado un precio de exportación reconstruido es también incompatible con el párrafo 3 del artículo 2 en el contexto de los párrafos 1 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. El párrafo 1 del artículo 2 prescribe que para determinar si un producto es objeto de dumping se han

---

de exportación que faltaban como a los datos sobre el valor normal verificados para todas las transacciones con la CSI.

[74] *Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, párrafo 447.

[75] *Ibid.*, párrafo 450 (cursiva añadida). La remisión al párrafo 4 del artículo 2 es una referencia al Código Antidumping de la Ronda de Tokio. Esta disposición es actualmente el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

[76] Si el USDOC hubiera encontrado una razón para pensar que las ventas de la KSC a la CSI tendrían realmente márgenes tan altos, tal vez habría justificado racionalmente su utilización del segundo margen en orden de magnitud. Sin embargo, no había datos que apoyaran esa suposición. De hecho, el USDOC no presupuso tal cosa, y por ello actuó en forma incompatible con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

de comparar los precios de exportación con el valor normal. Como el USDOC no calculó adecuadamente un precio de exportación sobre una "base razonable", tampoco comparó adecuadamente un precio de exportación con el valor normal. A ese respecto, la segunda frase del párrafo 4 del artículo 2 requiere que la "comparación equitativa" entre el precio de exportación y el valor normal se haga "en el mismo nivel comercial, normalmente el nivel "ex fabrica", y sobre la base de ventas efectuadas en fechas lo más próximas posibles". Como se indica más arriba, el USDOC disponía de una base de datos llena de valores normales aceptables y contemporáneos de la KSC al mismo nivel comercial con los que comparar un precio de exportación reconstruido razonablemente sobre la base de la información disponible. La decisión del USDOC de no hacerlo pone de manifiesto la forma sesgada en que estaba evaluando los datos y aplicando los hechos conocidos "adversos".

d) El margen de dumping excesivo determinado por el USDOC para la KSC es incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping

88. El párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping estipula que "la cuantía del derecho antidumping no excederá del margen de dumping establecido de conformidad con el artículo 2". Al utilizar injustificadamente los hechos conocidos "adversos" con arreglo a la ley de los Estados Unidos e imponer medidas incompatibles con el artículo 2, el USDOC aplicó en definitiva un derecho antidumping mucho más elevado que el margen de dumping que existiría si se aplicara correctamente dicho artículo.

89. Basándose en los datos presentados por la KSC, el margen de la KSC habría sido significativamente más bajo si el USDOC hubiera actuado en forma compatible con sus decisiones relativas a otros clientes vinculados a la KSC y simplemente pasado por alto esas transacciones. Sin embargo, debido a que el USDOC decidió aplicar como hechos conocidos adversos el segundo margen en orden de magnitud calculado, el margen global impuesto aumentó en [25] puntos porcentuales.[77] El margen resultante fue significativamente superior a cualquier margen que el USDOC podía haber calculado adecuadamente con arreglo al artículo 2, por lo que también es incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.[78]

D. AL APLICAR LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA NSC Y LA NKK, EL USDOC INFRINGIÓ LOS ARTÍCULOS 2, 6 Y 9 Y EL ANEXO II DEL ACUERDO ANTIDUMPING

90. El USDOC rechazó determinada información aclaratoria presentada por los declarantes NSC y NKK, a pesar de que esos datos se presentaron con tiempo suficiente para que el USDOC los verificara y analizara antes de hacer su determinación definitiva. En lugar de aceptar la información, el USDOC aplicó los hechos conocidos adversos a la parte de las ventas de las empresas afectada por la aclaración, aumentando así artificialmente los márgenes de dumping de ambas empresas. La decisión del USDOC de aplicar la información disponible, así como su selección de los hechos conocidos adversos, es incompatible con el Acuerdo Antidumping.

[77] Declaración jurada de Robert H. Huey, abogado de la KSC (**Prueba documental 44 del Japón**).

[78] El contexto del artículo 9 pone de manifiesto la ilicitud de la actuación del USDOC. El párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 regula la imposición de derechos en el contexto antidumping. La disposición establece con toda claridad que los derechos deben imponerse exclusivamente para compensar un dumping real, no para aplicar medidas punitivas. *Véase Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, 31 de marzo de 2000, WT/DS136//R, párrafo 6.189. (Los Estados Unidos han apelado contra esa decisión del Grupo Especial. *Véase Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916, notificación de una apelación por los Estados Unidos en virtud del párrafo 4 del artículo 16 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias*, WT/DS136/5, 29 de mayo de 2000.

1. Resumen de los hechos: aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos a la NSC y la NKK

91. La aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos a la NSC y la NKK se centra en un elemento de información específico: el factor de conversión para garantizar que se aplique la misma unidad de medida a todas las ventas en el respectivo mercado interior y en las bases de datos sobre ventas en los Estados Unidos.[79] Aunque durante el período de investigación aplicable la abrumadora mayoría de las ventas de la NKK y la NSC se efectuaron sobre la base del peso real del acero (por lo que no era necesario un factor de conversión), tanto la NKK como la NSC efectuaron un pequeño número de ventas basadas en pesos teóricos.[80]

92. En el cuestionario inicial enviado a los declarantes, el USDOC pidió que se sometiera la siguiente información cuantitativa sobre todas las ventas en el mercado interior y en los Estados Unidos: cantidad, unidad de medida de la cantidad, tipo de cantidad, factor de conversión del peso, y cantidad convertida. Con respecto al "tipo de cantidad", el cuestionario del USDOC pedía a los declarantes que "especifiquen si la cantidad se expresa en peso real o sobre alguna otra base, por ejemplo el peso teórico". Con respecto al "factor de conversión del peso", el cuestionario del USDOC se limitaba a señalar lo siguiente:

> Si han comunicado tanto pesos reales como pesos expresados sobre alguna otra base, deberán comunicar al Departamento el factor de conversión que han utilizado para llegar a una medida de cantidad uniforme.[81]

93. En su respuesta al cuestionario inicial, la NKK respondió a esta solicitud específica indicando al USDOC que era impracticable o imposible comunicar ese factor de conversión para los datos de venta de la NKK en el mercado interior.[82]

94. En su cuestionario suplementario a la NKK, el USDOC repitió en lo fundamental la misma pregunta, solicitando a la NKK que "describan claramente el factor de conversión que *han*

---

[79] Las acerías venden sus productos de acero sobre la base de dos posibles pesos. El primero y más común es el peso real del producto de acero, que se determina simplemente pesándolo. El otro es un peso "teórico", que se calcula mediante una formula detallada basada en diversas características del acero. La utilización del peso teórico elimina el tiempo y los recursos necesarios para pesar realmente el acero. La tecnología moderna ha hecho menos engorroso el proceso de pesada, que es actualmente el más habitual. Sin embargo, algunos clientes siguen comprando acero sobre la base de un peso teórico.

[80] Las ventas de la NSC basadas en pesos teóricos se hicieron a los Estados Unidos, mientras que las ventas de la NKK basadas en pesos teóricos se hicieron únicamente en el mercado interior. *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24360, 24363 (**Prueba documental 12 del Japón**). Además, la NSC efectuó una pequeña cantidad de ventas de láminas en el mercado interior sobre la base de un peso teórico, pero esas ventas no se utilizaron para la comparación con las ventas en los Estados Unidos.

[81] Cuestionario del USDOC, Sección B, B-19 (30 de octubre de 1998) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 45 del Japón**).

[82] Respuesta de la NKK a la Sección B del cuestionario, B-29 a B-30 (22 de diciembre de 1998) (véanse extractos en la **Prueba documental 45 del Japón**). La NKK explicó que para llegar a una medida de cantidad realmente uniforme para las ventas de la NKK en el mercado interior, la empresa tendría que convertir el 99,5 por ciento de la base de datos de un peso real a un peso teórico, o determinar el peso real del 0,5 por ciento de los productos que se vendieron sobre la base del precio teórico. La primera opción habría significado convertir prácticamente toda la base de datos a un peso menos exacto. La segunda opción era imposible porque el peso teórico no puede convertirse a peso real con precisión si no se conoce el peso real.

utilizado".[83] Esta pregunta complementaria no iba acompañada de una aclaración significativa; de hecho sugería que el USDOC no había entendido la respuesta original de la NKK. Los abogados de la NKK llamaron al funcionario del USDOC competente para pedirle aclaraciones, y se les dijo que la pregunta suplementaria sólo tenía por objeto confirmar que la NKK no podía comunicar ningún factor de conversión.[84] El funcionario explicó que la NKK sólo tenía que repetir la respuesta facilitada en su contestación al cuestionario inicial. La NKK siguió estas instrucciones específicas del US USDOC.[85]

95. La NSC también respondió de buena fe a la solicitud de comunicación de un factor de conversión formulada por el USDOC. En aquellas fechas, la NSC no utilizaba un factor de conversión en el curso de sus operaciones comerciales normales, y no sabía cómo tal factor podía calcularse. La NSC dijo al USDOC, y el personal de la NSC así lo creía entonces, que la NSC no pesaba el acero vendido sobre la base de un peso teórico y que por tanto, "al no conocer el peso real, la NSC no tiene medio alguno de calcular el factor de conversión del peso teórico al peso real solicitado".[86]

96. Aunque el USDOC envió ulteriormente varios cuestionarios suplementarios a la NSC y la NKK, en ninguno de ellos se hacía referencia al factor de conversión del peso. Después, para sorpresa de ambas empresas, la determinación preliminar aplicó hechos conocidos "adversos" a las transacciones de la NSC y la NKK que se habían efectuado sobre la base de un precio teórico. Recurriendo a su disposición sobre "inferencias adversas", el USDOC castigó tanto a la NSC como a la NKK por no comunicar un factor que, según habían explicado, no tenían modo alguno de calcular en aquellas fechas. Para la NKK, el USDOC sustituyó todas las ventas de la NKK basadas en un peso teórico por el valor normal más alto que pudo encontrar en la base de datos sobre el mercado interior de la NKK. Para la NSC, el USDOC no trató de calcular un precio sustitutivo en los Estados Unidos, y en lugar de ello aplicó un margen sustitutivo (el mayor de todos los márgenes para CONNUM individuales, que era del [86,5] por ciento), sin tener en cuenta que la lista de ventas en los Estados Unidos de la NSC contenía precios aceptables basados en datos conocidos.[87]

97. Al examinar la determinación preliminar, la NKK descubrió que la KSC había utilizado una "estimación más aproximada" en sustitución de un factor de conversión de peso, y que el USDOC había aceptado ese enfoque.[88] A pesar de que el USDOC conocía esta metodología alternativa, y a

---

[83] Cuestionario suplementario a la NKK, Secciones B, C, D, 2 (4 de enero de 1999) (**Prueba documental 45 del Japón**).

[84] *Véase* la declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de la NKK (**Prueba documental 28 del Japón**).

[85] Respuesta de la NKK al cuestionario suplementario, Sección B, BS-14 a BS-15 (26 de enero de 1999) (**Prueba documental 45 del Japón**).

[86] Respuesta de la NSC al cuestionario suplementario, Sección B, Sup. B-24 (26 de enero de 1999) (**Prueba documental 29 del Japón**). La respuesta de la NSC se basaba en lo que tenían entendido los miembros del personal de la división de ventas de la sede de la NSC encargada de preparar las respuestas al cuestionario. El personal de ventas creía que los rollos vendidos sobre la base del peso teórico nunca se pesaban, en parte porque en ninguna documentación de ventas figuraba una cifra de peso real. La base de datos de ventas de la NSC tampoco contiene información sobre los pesos reales de las ventas basadas en un peso teórico. Además, el personal de la división de ventas creía que las placas de acero laminado en caliente cortadas a medida (que representaban la mayor parte de las ventas basadas en el peso teórico) siempre se vendían sobre esa base y nunca se pesaban.

[87] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 8298 (**Prueba documental 11 del Japón**).

[88] Respuesta de la KSC a la Sección B, B-23 a B-24, prueba documental 6 (**Prueba documental 45 del Japón**); (21 de diciembre de 1998). Respuesta suplementaria de la KSC, 18-20 (**Prueba documental 45**

pesar de la llamada telefónica de los abogados de la NKK para pedir aclaraciones sobre esta cuestión, el USDOC decidió no advertir a la NKK que esa metodología era aceptable. La NKK presentó de inmediato al USDOC (antes de que transcurriera una semana desde la determinación preliminar) una corrección de sus respuestas iniciales y suplementaria que contenía un factor de conversión del peso basado en la misma metodología de estimación más aproximada utilizada por la KSC. La NKK hizo esta comunicación nueve días antes de que comenzara la verificación y más de diez semanas antes de la determinación definitiva del US USDOC.[89]

98. Cuando se preparaban para la verificación, los empleados de ventas y de la sede de la NSC que habían estado preparando las respuestas al cuestionario descubrieron nueva información.[90] Fue entonces cuando esos funcionarios se enteraron por primera vez de que los pesos reales de las ventas efectuadas sobre la base del peso teórico figuraban en una base de datos sobre producción mantenida en una de las fábricas de la NSC y separada de las principales bases de datos sobre ventas mantenidas en la sede central. Las bases de datos sobre producción no se superponen a las bases de datos sobre ventas mantenidas en la sede central de la NSC, y no son accesibles desde esa sede.[91] La NSC presentó de inmediato al USDOC, 14 días antes de la verificación, una corrección de sus respuestas inicial y suplementaria, comunicando el factor de conversión.[92] La NSC explicó por qué se había producido esa inadvertencia. En particular, la mercancía había sido pesada por un grupo aislado de la división de producción, y los pesos reales se mantenían en una base de datos separada no vinculada a las principales bases de datos sobre ventas. Una semana después, siete días antes de la verificación, la NSC presentó al USDOC todos los datos de apoyo de su factor de conversión del peso, en particular cada uno de los pesos reales correspondientes a las ventas efectuadas sobre la base de un peso teórico.[93]

99. La NKK y la NSC presentaron sus correcciones con arreglo a una disposición específica del reglamento del USDOC que regula la aceptación o rechazo por el Departamento de información fáctica, y en particular de las correcciones que se descubren antes de la verificación. Ambas empresas cumplieron los plazos reglamentarios, al haber presentado sus correcciones del factor de conversión no más tarde de siete días antes de la verificación.[94] Los factores de conversión se presentaron junto

---

del Japón). El factor de conversión de la KSC, que se basaba en otra información sobre producción para estimar mejor el peso, satisfizo al USDOC.

[89] Carta de la NKK al USDOC, 23 de febrero de 1999, 4-8 (**Prueba documental 45 del Japón**).

[90] La preparación de la verificación es a menudo la primera vez que los empleados de la sede central, el personal de las oficinas de venta y el personal técnico se reúnen para preparar todos los documentos de apoyo para verificar la información sobre costos y ventas presentada como parte de los miles de páginas de respuestas al cuestionario. En el período de respuesta al cuestionario la atención se centra sobre todo en los principales sistemas informáticos y en la compilación de una base de datos adecuada que contenga toda la información necesaria en el formato deseado por el USDOC. Por otro lado, la verificación requiere el examen de muchos documentos, así como la aportación de los conocimientos técnicos específicos del personal participante en cada etapa de los procesos de producción y venta.

[91] Carta de la NSC al USDOC, 15 de marzo de 1999 (**Prueba documental 29 del Japón**).

[92] Carta de la NSC al USDOC, 22 de febrero de 1999, 6. La versión pública de esta carta se presentó el día siguiente, 23 de febrero de 1999 (**Prueba documental 29 del Japón**).

[93] Carta de la NSC al USDOC, 1º de marzo de 1999, versión pública el 2 de marzo de 1999 (**Prueba documental 29 del Japón**).

[94] 19 C.F.R. párrafo 351.301(b)(1): en él se establece que las partes pueden presentar información fáctica hasta siete días antes del comienzo de la verificación. *Véase* la **Prueba documental 5 del Japón**. La NKK presentó esta información el 22 de febrero de 1999, es decir, nueve días antes de la verificación.

con una gran cantidad de datos adicionales y otras correcciones que ampliaban o revisaban partes importantes de las ventas comunicadas por las empresas. De hecho, la NSC presentó -a solicitud del DOC- otros datos que revisaban cada venta en los Estados Unidos y el mercado interior.[95] En otras palabras, el USDOC aceptó datos anteriores a la verificación que afectaban a cada una de las ventas en particular, pero rechazó un número único (el factor de conversión) que sólo afectaba a pocas ventas, y ello a pesar de que ese número se le presentó al menos siete días antes de la verificación.

100. Los funcionarios del USDOC visitaron las sedes centrales en el Japón de la NSC y la NKK, y estaban preparados para verificar las correcciones presentadas antes de la verificación.[96] Los funcionarios del USDOC verificaron el factor de estimación más aproximado de la NKK para la pequeña cantidad de ventas efectuada sobre la base de un peso teórico, pero después decidieron no dejar constancia de su verificación de la estimación del factor de conversión de la NKK.[97] Después de la verificación, el USDOC ordenó a la NKK que eliminara del registro la información presentada y devolvió a la NKK todas las comunicaciones relativas al factor de estimación más aproximada.[98] En contraste, el USDOC aceptó toda la nueva información y los nuevos datos fácticos que se habían incluido en la carta en que la NKK presentaba su factor de estimación más aproximada.

101. El USDOC no quiso verificar ninguno de los datos sobre el factor de conversión de la NSC, a pesar de que anteriormente había pedido a la NSC que estuviera preparada para verificar cómo registraban los pesos sus sistemas informáticos.[99] Esta negativa se produjo a pesar de las reiteradas seguridades dadas por funcionarios del USDOC, antes del proceso de verificación y durante éste, de que verificarían los datos.[100] En las últimas horas de la verificación, se comunicó al personal y los abogados de la NSC que los supervisores del USDOC en Wáshington habían dado a los verificadores que se encontraban en el Japón instrucciones de no verificar la información.[101] Los funcionarios del USDOC también se negaron a escuchar o a verificar la explicación de la NSC de las circunstancias que dieron pie a su error involuntario. Posteriormente, tras la verificación, los funcionarios del USDOC comunicaron a la NSC que su factor de conversión y los datos de apoyo eran rechazados y se suprimían del expediente.[102]

La NSC presentó el factor de conversión el 22 de febrero de 1999, 14 días antes de la verificación; los datos de apoyo de la NSC se presentaron el 1º de marzo de 1999, siete días antes de la verificación.

[95] Carta del USDOC a la NSC, 12 de abril de 1999 (**Prueba documental 29 del Japón**). Esos cambios obligan a menudo a cambiar cada observación sobre una venta, como cuando se calcula de nuevo un ajuste basado en el promedio de los gastos de venta.

[96] Calendario del USDOC para la verificación de las ventas de la NKK, 3 (16 de febrero de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 45 del Japón)**; calendario del USDOC para la verificación de las ventas de la NSC, 3 (17 de febrero de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 29 del Japón**).

[97] *Véase* la declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de la NKK (**Prueba documental 28 del Japón**).

[98] Carta del USDOC a la NKK, 15 de abril de 1999 (**Prueba documental 45 del Japón**).

[99] Calendario del USDOC para la verificación de las ventas de la NSC, 11 (17 de febrero de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 29 del Japón**).

[100] Exposición del caso por la NSC, 16 (13 de abril de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 29 del Japón**).

[101] *Ibid.* (*véanse* extractos en la **Prueba documental 29 del Japón**).

[102] El USDOC comunicó esta decisión a la NSC el día en que se pidió a ésta que presentara su exposición del caso con observaciones sobre las soluciones jurídicas planteadas en la determinación preliminar

102. En su determinación definitiva, el USDOC confirmó su decisión de aplicar la información disponible y las inferencias adversas con respecto a las ventas de la NSC y la NKK basadas en un peso teórico.[103] El USDOC siguió aplicando a las ventas de la NSC basadas en un peso teórico el margen más alto calculado para cualquier venta en los Estados Unidos con el mismo CONNUM (es decir, cualquier venta de productos de idénticas características). Con respecto a la NKK, el USDOC siguió aplicando el precio interior ajustado más alto calculado para cualquier CONNUM. El USDOC no reconoció en su determinación definitiva que el no haber respondido antes se debía a un error involuntario o un malentendido.[104]

2. La aplicación de la información disponible y el uso de inferencias adversas contra la NSC y la NKK es incompatible con el Acuerdo Antidumping

103. El USDOC aplicó la "información disponible" a esas dos empresas en forma incompatible con el Acuerdo Antidumping.[105] Además, el USDOC invocó la información disponible tras haber hecho caso omiso de datos aceptables y precisos presentados tanto por la NSC como por la NKK. Por consiguiente, el USDOC, al no establecer adecuadamente los hechos, actuó también en forma incompatible con numerosas disposiciones del Acuerdo Antidumping.

a) La aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping

104. Como se indica más arriba, la práctica arraigada del USDOC de aplicar los hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes vulnera a primera vista el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II. La aplicación de esa política en este caso también infringe el Acuerdo en otras formas.

1) La NKK y la NSC presentaron sus correcciones "dentro de un plazo prudencial"

105. El párrafo 8 del artículo 6 limita la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento a las siguientes circunstancias: a) casos en los que "una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial" o b) casos en los que una parte interesada "entorpezca significativamente la investigación". En el presente caso, ni la NSC ni la NKK se negaron a proporcionar o dejaron de proporcionar la información relativa a un factor de conversión del peso, de menor importancia, "dentro de un plazo prudencial", ni "entorpecieron significativamente la investigación".

106. El significado de la expresión "un plazo prudencial" debe determinarse en su contexto. El factor de conversión del peso desempeñaba un papel de menor importancia en el complejo y

---

y en la verificación. El USDOC parece haber calculado bien esta fecha: una vez presentadas las exposiciones del caso, todo comentario ulterior debe ceñirse a las cuestiones planteadas por otras partes.

[103] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24363 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[104] La repercusión neta en el margen global de la NSC fue de 2 puntos porcentuales, y en el margen global de la NKK 0,09 puntos porcentuales. *Véase* la declaración jurada de Daniel J. Plaine, abogado de la NSC (**Prueba documental 46 del Japón**); prueba documental de Daniel L. Porter, abogado de la NKK (**Prueba documental 28 del Japón**).

[105] El análisis de las medidas incompatibles adoptadas por el Gobierno de los Estados Unidos con respecto a la NSC y la NKK sólo se agrupa en esta sección debido a la relativa similitud de las circunstancias fácticas que afectan a ese trato erróneo. A pesar de ese agrupamiento, el Gobierno del Japón alega que el Gobierno de los Estados Unidos actuó en forma incompatible con el Acuerdo Antidumping en dos ocasiones distintas, una vez con respecto a la NSC, y una segunda vez con respecto a la NKK.

voluminoso programa informático que el USDOC utiliza para calcular un margen definitivo; sólo afectaría a unas pocas líneas de código informático. Además, este código sólo se vería activado por un puñado de ventas, al haberse efectuado tan pocas sobre la base de un peso teórico.

107. Por lo demás, la NSC y la NKK presentaron la información relativa al factor de conversión del peso "dentro de un plazo prudencial" tal como lo definen los propios plazos reglamentarios del USDOC para la presentación de información fáctica. Concretamente, el reglamento 19 C.F.R. del USDOC, párrafo 351.301(b)(1) establece como fecha final para la presentación de información fáctica siete días antes de la verificación.[106] El uso de la verificación como elementos determinantes de este plazo final pone de relieve que en la práctica los declarantes a menudo descubren errores o lagunas durante la preparación de la verificación, o como resultado de la determinación preliminar, y tienen que presentar al USDOC información fáctica corregida. El propio reglamento del USDOC delimita lo que sería una interpretación de buena fe de la expresión "dentro de un plazo prudencial".

108. Finalmente, los funcionarios del USDOC visitaron el Japón preparados para verificar esta información. Los planes de verificación enviados a la NKK y a la NSC incluían un punto en el que se indicaba que el USDOC verificaría la forma en que se calculaban los pesos reales (es decir, convertidos del peso teórico).[107] De hecho, el USDOC verificó plenamente el factor de estimación más aproximado de la NKK.[108] De manera análoga, lo verificadores del USDOC comunicaron reiteradamente al personal de la NSC que el factor de conversión del peso sería verificado.[109] Por consiguiente, el USDOC ratificó la idea de que ambas empresas habían presentado esta información "dentro de un plazo prudencial", como establece el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

2) El párrafo 5 del Anexo II requiere que se acepten estas correcciones

109. La decisión del USDOC de rechazar las correcciones fácticas presentadas tanto por la NSC como por la NKK es igualmente incompatible con el párrafo 5 del Anexo II.[110] El párrafo 5 dice así:

> Aunque la información que se facilite no sea óptima en todos los aspectos, ese hecho no será justificación para que las autoridades la descarten, siempre que la parte interesada haya procedido en toda la medida de sus posibilidades.

110. En este caso, la información presentada era "óptima en todos los aspectos". El hecho de que se presentara después del plazo establecido para la respuesta al cuestionario en nada modifica esta circunstancia. Además, tanto la NSC como la NKK actuaron en toda la medida de sus posibilidades al presentar la información requerida tan pronto como se dieron cuenta de que podían hacerlo, cosa que ocurrió antes del plazo reglamentario para presentar información fáctica y en una etapa

---

[106] *Véase* la **Prueba documental 5 del Japón**.

[107] Plan de verificación de las ventas de la NKK, 11 (16 de febrero de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 45 del Japón**; plan de verificación de las ventas de la NSC, 11 (17 de febrero de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 29 del Japón)**. En ambos planes se decía: "Sírvanse facilitar hojas de trabajo que muestren la forma en que sus sistemas de producción y ventas recogen los pesos reales que figuran en sus expedientes de ventas para las Secciones B y C."

[108] *Véase* la declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de la NKK (extractos en la **Prueba documental 28 del Japón**).

[109] Exposición del caso por la NSC, 16 (13 de abril de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 29 del Japón**).

[110] El párrafo 8 del artículo 6 se remite a las disposiciones del Anexo II como pauta para la aplicación de la información disponible.

suficientemente temprana de la investigación para que el USDOC pudiera verificar la información e incorporarla en su determinación definitiva.

3) La aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos es incompatible con el párrafo 7 del Anexo II

111. La decisión del USDOC es también incompatible con el párrafo 7 del Anexo II, que regula la aplicación de la información disponible. La primera frase del párrafo 7 comienza con las palabras "*si* las autoridades tienen que basar sus conclusiones … en información procedente de una fuente secundaria" (cursiva añadida). El USDOC no "tenía que" basar sus conclusiones en ninguna otra fuente. Los datos se pusieron a disposición del DOC; no había lagunas que colmar.

112. Aunque el Grupo Especial acepte la utilización de la información disponible, lo que es preciso preguntarse es si esta situación habría llevado "a un resultado menos favorable para la parte". Esa situación sólo se produce cuando una parte interesada "no coopera y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes". En el presente caso no ocurrió tal cosa.

113. El USDOC exigió a la NKK y la NSC un nivel de cooperación inadmisiblemente alto.[111] Ambas empresas cumplieron la norma en materia de "cooperación" establecida en el párrafo 7 al presentar la información sobre la conversión del peso tan pronto como se dieron cuenta de que podían hacerlo. La NKK incluso llamó a los funcionarios de los Estados Unidos para determinar lo que se necesitaba, y recibió falsas indicaciones de esos funcionarios. Ambas partes presentaron la información con tiempo suficiente para la verificación. Su actuación demuestra que "cooperaron" de buena fe.

114. Los funcionarios del USDOC no hicieron una constatación sobre la información que se había "dejado de comunicar", ni podían hacerla, porque ambas partes respondieron inicialmente de buena fe que no disponían de la información requerida, y después la proporcionaron, antes de la verificación, cuando se dieron cuenta de que podían hacerlo. Por consiguiente, no puede considerarse que la NSC y la NKK habían "dejado de comunicar la información".

115. Finalmente, el USDOC actuó en forma incompatible con el párrafo 7 por no obrar con "especial prudencia" al escoger la información disponible que aplicaría. En este caso, el USDOC no tuvo en cuenta ninguna de las circunstancias atenuantes que rodearon a las correcciones de la NKK y la NSC. Esta investigación fue más acelerada que ninguna otra. Los funcionarios de ambas empresas se vieron presionados por plazos estrictos para presentar miles de páginas de información y millones de datos. En última instancia, ambas empresas presentaron con exactitud estos datos de menor importancia con tiempo para su verificación. De hecho, el USDOC verificó la información de la NKK, y estaba preparado para verificar la información de la NSC. El USDOC, aunque disponía de información exacta y pertinente, prefirió utilizar información no representativa relacionada con otras transacciones de la NKK y la NSC. No se actuó, ni mucho menos, con "especial prudencia".

b) El USDOC trató las pruebas presentadas por la NKK y la NSC en forma incompatible con el artículo 6 del Acuerdo Antidumping

116. Además de aplicar erróneamente la información disponible, el USDOC no estableció adecuadamente los hechos.

[111] Como se indica más arriba con respecto a la KSC, el párrafo 7 sólo requiere que una parte interesada "coopere", mientras que la legislación de los Estados Unidos va más allá de esa exigencia y requiere que una parte interesada actúe "en toda la medida de sus posibilidades".

1) El USDOC no dio a la NKK aviso adecuado ni oportunidad suficiente para responder y defenderse, como requiere el párrafo 1 del artículo 6

117. El párrafo 1 del artículo 6 estipula que:

> *Se dará* a todas las partes interesadas en una investigación antidumping *aviso* de la información que exijan las autoridades y *amplia oportunidad* para presentar por escrito todas las pruebas que consideren pertinentes por lo que se refiere a la investigación de que se trate (cursiva añadida).

El párrafo 1 del Anexo II establece, además, que antes de aplicar la información disponible, "la autoridad investigadora deberá *especificar en detalle la información* requerida de cualquier parte" (cursiva añadida). Estas disposiciones obligan a la autoridad administradora a explicar en detalle el tipo de información que desea obtener. No incumbe a la parte demandada adivinar lo que busca la autoridad investigadora. El aviso es crucial para el ejercicio de los derechos procesales de las partes.

118. En el presente caso, el USDOC no "especificó en detalle" el tipo de información estimada más aproximada que quería obtener de la NKK, por lo que tampoco dio "aviso de la información que exijan las autoridades". Los abogados de la NKK llamaron a los funcionarios del USDOC para que les aclarasen cómo debían responder, y esos funcionarios afirmaron que la NKK no tenía que presentar ningún factor de conversión, y nunca volvieron a pedirlo. Sin embargo, en su determinación definitiva el USDOC declaró que la NKK "debía haber propuesto al Departamento el tipo de factor de conversión que en última instancia utilizó en los cálculos, explicando por qué no era viable uno más exacto".[112] Cuando funcionarios del USDOC le habían comunicado que la información era innecesaria, no era razonable esperar que la NKK llegara a esa conclusión.

119. El párrafo 1 del artículo 6 también requiere que la autoridad dé a la parte interesada "amplía oportunidad para presentar por escrito todas las pruebas que considere pertinentes por lo que se refiere a la investigación de que se trate". El USDOC incumplió esta obligación desorientando a la NKK en la conversación telefónica de los abogados de la empresa con los funcionarios del USDOC y después rechazando las pruebas relativas al factor de conversión del peso presentadas por la NKK cuando ésta comprendió lo que el USDOC buscaba. El USDOC no dio a la NKK ninguna oportunidad, y mucho menos "amplia" oportunidad, para presentar por escrito sus pruebas relativas al factor de conversión del peso.

2) El USDOC no verificó adecuadamente las correcciones fácticas presentadas por la NKK y la NSC, como requiere el párrafo 6 del artículo 6

120. El USDOC actuó también en forma incompatible con el párrafo 6 del artículo 6, que establece que "las autoridades, en el curso de la investigación, se cerciorarán de la exactitud de la información presentada por las partes interesadas en la que basen sus conclusiones". El USDOC verificó plenamente la exactitud del factor de conversión del peso comunicado por la NKK, pero decidió no incluir sus constataciones en el expediente.[113] Por lo que se refiere a la NSC, y a pesar de las reiteradas seguridades de que se verificaría el factor de conversión del peso, en las últimas horas del

[112] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24362 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[113] *Véase* la declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de la NKK (**Prueba documental 28 del Japón**).

proceso de verificación los funcionarios del USDOC comunicaron a la NSC que la sede central del USDOC había ordenado finalmente que no se verificase la información.[114]

121. El párrafo 6 del artículo 6 requiere que las autoridades se cercioren de la exactitud de la información. Las únicas excepciones aplicables a esa prescripción son las circunstancias limitadas establecidas en el párrafo 8 del artículo 6, que permite utilizar los hechos de que se tenga conocimiento. En el presente caso, el USDOC no debía haber aplicado esos hechos, y tenía que haber verificado los datos sobre el factor de conversión presentados por la NSC y la NKK en la forma prevista. Aunque el USDOC creyera que podía aplicar los hechos de que tenía conocimiento, las circunstancias del caso demostraban claramente al menos que su aplicación requería un estricto examen previo, por lo que era imprescindible la verificación de los datos. Los funcionarios del USDOC no tenían derecho a pasar por alto lo dispuesto en el párrafo 6 del artículo 6 negándose a "cerciorarse de la exactitud de la información"

3) El USDOC, en forma inadmisible, se abstuvo de tener en cuenta las dificultades con que tropezaban la NKK y la NSC, como requiere el párrafo 13 del artículo 6

122. El párrafo 13 del artículo 6 establece lo siguiente:

> Las autoridades tendrán *debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas*, en particular las pequeñas empresas, para facilitar la información solicitada y les *prestarán toda la asistencia factible* (cursiva añadida).

123. Los funcionarios del USDOC actuaron en forma incompatible con el párrafo 13 del artículo 6 porque no tuvieron en cuenta las dificultades con que tropezaban la NKK y la NSC para presentar un factor de conversión del peso. El USDOC no sólo no prestó ninguna asistencia significativa, sino que además puso él mismo en difícil posición a la NKK al comunicar a la empresa que se limitara a reiterar su anterior declaración sobre la cuestión.

124. El USDOC tampoco tuvo en cuenta las dificultades con que tropezaba la NSC. Para las operaciones de ventas de la NSC no eran necesarios factores de conversión, por lo que el personal encargado de preparar las respuestas a los cuestionarios del USDOC no tenía conocimiento de los datos hasta que los descubrió al prepararse para la verificación. El USDOC no tuvo en cuenta ninguna de estas circunstancias atenuantes en su determinación definitiva. Se limitó, simple e inadmisiblemente, a acusar a la NSC de no haber actuado en toda la medida de sus posibilidades, e hizo caso omiso de la información exacta y verificable que se había facilitado.

c) La selección de hechos conocidos adversos por el USDOC es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping

125. El rechazo arbitrario de las pruebas y la aplicación de los hechos conocidos adversos en contra de la NSC y la NKK es también incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping, que regula la comparación entre el precio de exportación y el valor normal. El párrafo 4 del artículo 2 requiere, en particular, que la autoridad encargada de la investigación haga una "comparación equitativa … entre el precio de exportación y el valor normal".

126. La decisión del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* a que se hace referencia más arriba confirma también este análisis.[115] El USDOC no tuvo en cuenta la

[114] Exposición del caso por la NSC, 16 (13 de abril de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 29 del Japón**).

[115] Como se indica más arriba, ese Grupo Especial del GATT estimó necesario de que la autoridad encargada de la investigación del dumping determinara la información disponible adecuada "conjuntamente con las disposiciones sustantivas pertinentes del Acuerdo". *Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, párrafo 447.

naturaleza de su cálculo al seleccionar la información disponible aplicable a esas ventas. Con respecto a la NSC, el USDOC no hizo cálculo alguno. En lugar de ello, aplicó directamente el margen más alto por CONNUM.[116] Al hacerlo no se tuvo en cuenta que el USDOC tenía conocimiento de valores normales contemporáneos que podían haberse utilizado en una "comparación equitativa", como requiere el párrafo 4 del artículo 2. Por lo que respecta a la NKK, y debido a que sus ventas basadas en un peso teórico se hicieron en el mercado interior, el USDOC decidió aumentar artificialmente el valor normal de esas ventas específicas hasta alcanzar el precio más alto posible. Sin embargo, los precios en virtud de los cuales el USDOC calculó el valor normal más alto posible representaban transacciones aisladas sin relación racional con el valor normal medio global para esas categorías específicas de productos.[117] Esta sustitución irrazonable hace imposible una "comparación equitativa".

127. Por último, el párrafo 4 del artículo 2 contiene una disposición similar al párrafo 1 del artículo 6, en la que se establece que "las autoridades indicarán a las partes afectadas qué información se necesita para garantizar una comparación equitativa". El USDOC comunicó a la NKK que la información *no* era necesaria, por lo que en justicia no puede castigar a la NKK por no facilitar la información.

d) La aplicación por el USDOC de la información disponible a la NKK y la NSC es también incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping

128. El hecho de no haber calculado correctamente los márgenes con arreglo al artículo 2 condujo a su vez a la adopción de medidas incompatibles con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping. El párrafo 3 del artículo 9 estipula que "la cuantía del derecho antidumping no excederá del margen de dumping establecido de conformidad con el artículo 2". En el presente caso, el USDOC aplicó variables deficientes y artificialmente aumentadas en los cálculos del margen para la NSC y la NKK. En el caso de la NSC, el USDOC ni siquiera efectuó el cálculo requerido por el artículo 2 para las ventas basadas en un peso teórico. En el caso de la NKK, el USDOC realizó indebidamente la "comparación equitativa" requerida por el párrafo 4 del artículo 2 utilizando valores normales correspondientes a productos completamente distintos para las ventas realizadas sobre la base de un peso teórico. De ese modo, el USDOC aumentó deliberada y artificialmente el margen antidumping aplicado, muy por encima de cualquier margen que pudiera haberse calculado adecuadamente de conformidad con el artículo 2. Por consiguiente, la decisión del USDOC es incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.

V. LAS DISPOSICIONES DE LA LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS QUE REGULAN EL CÁLCULO DE LA TASA "PARA TODOS LOS DEMÁS", A PRIMERA VISTA Y TAL COMO SE APLICAN AQUÍ, SON INCOMPATIBLES CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

129. El párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping prohíbe expresamente a las autoridades calcular tasas "para todos los demás" basadas en márgenes derivados de la información disponible. En aplicación de la legislación de los Estados Unidos, el USDOC utilizó los márgenes de dumping de cada declarante -todos los cuales, como se indica más arriba, se basaban en información parcial adversa disponible- para calcular una tasa para todos los demás aumentada artificialmente. Por tanto,

[116] El USDOC eludió en su totalidad el proceso de cálculo de un precio de exportación y procedió directamente a asignar el margen más alto que podía encontrar para ese tipo de producto (CONNUM). El USDOC ni siquiera procedió a dar los pasos necesarios para calcular un precio y comparar ese precio con el valor normal, como requiere el artículo 2. *Véase* la declaración jurada de Daniel J. Plaine, abogado de la NSC (**Prueba documental 46 del Japón**). El párrafo 3 del artículo 2 requiere que el cálculo del precio de exportación se haga sobre una "base razonable".

[117] *Véase* la declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de la NKK (**Prueba documental 28 del Japón**).

las disposiciones de la legislación de los Estados Unidos, a primera vista y tal como se aplicaron aquí, infringen el párrafo 4 del artículo 9.

A. OBSERVACIONES SOBRE LA LEGISLACIÓN Y LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

130. Al describir el cálculo de la tasa "para todos los demás", la legislación de los Estados Unidos establece una distinción entre las tasas individuales basadas "totalmente" en la información disponible y las tasas individuales que sólo se basan parcialmente en la información disponible. La norma estipula que el USDOC determinará en primer lugar el promedio ponderado del margen de dumping estimado para cada exportador y productor individualmente investigado, y después la tasa estimada para todos los demás exportadores y productores no investigados individualmente.[118] El párrafo (5) de esa subsección establece el "método para determinar la tasa estimada para todos los demás":

> A) Norma general
>
> A los efectos de esta subsección y de la sección 1673b(d) del presente título, la tasa estimada para todos los demás será una cantidad igual al promedio ponderado del promedio ponderado estimado de los márgenes de dumping establecidos con respecto a los exportadores y productores investigados individualmente, con exclusión de cualquier margen nulo y *de minimis* y de cualesquiera márgenes determinados *totalmente* con arreglo a la sección 1677e del presente título [es decir, cualesquiera márgenes determinados totalmente sobre la base de la información disponible].
>
> B) Excepción
>
> Si el promedio ponderado estimado de los márgenes de dumping establecido para todos los exportadores y productores investigados individualmente arroja un margen nulo o *de minimis*, o se ha determinado *totalmente* con arreglo a la sección 1677e del presente título, la autoridad administradora podrá utilizar cualquier método razonable para establecer la tasa estimada para todos los demás correspondiente a los exportadores y productores no investigados individualmente, incluido el cálculo de la media del promedio ponderado estimado de los márgenes de dumping determinados para los exportadores y productores investigados individualmente.[119]

131. El reglamento del USDOC no especifica cómo debe calcularse la tasa "para todos los demás", pero su práctica habitual consiste en calcularla como el promedio ponderado de los márgenes de dumping establecidos para los declarantes, con exclusión de cualesquiera márgenes nulos o *de minimis*, como requiere la legislación de los Estados Unidos. También se excluyen los márgenes basados totalmente en la información disponible.[120]

---

[118] 19 U.S.C., párrafo 1673d(c)(1)(B)(i) (**Prueba documental 4 del Japón**).

[119] 19 U.S.C., párrafo 1673d(c)(5) (cursiva añadida) (**Prueba documental 4 del Japón**). La norma que regula las determinaciones preliminares de los márgenes de dumping obliga al USDOC a determinar "una tasa estimada para todos los demás con respecto a todos los exportadores y productores no investigados individualmente", e integra por remisión la citada disposición. *Véase* 19 U.S.C., párrafo 1673b(d)(1) (**Prueba documental 4 del Japón**).

[120] *Véase, por ejemplo,* la *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental 11 del Japón**).

B. RESUMEN DE LOS ELEMENTOS DE HECHO: APLICACIÓN DE LA NORMATIVA Y PRÁCTICA ADMINISTRATIVA

132. En su investigación relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón, el USDOC no investigó individualmente a todos los productores y exportadores japoneses. Inicialmente, el USDOC envió cuestionarios a seis empresas (Kobe, KSC, Nisshin, NKK, NSC y Sumitomo Metal Industries ("SMI")), pero en última instancia sólo seleccionó a tres de ellas (KSC, NKK y NSC) como declarantes obligados.[121] El USDOC no permitió a las otras empresas participar en la investigación.[122] Por tanto, y de conformidad con la legislación de los Estados Unidos, se asignó a tres empresas márgenes de dumping individuales; a las restantes empresas se asignó una tasa "para todos los demás" consistente en el promedio ponderado de los márgenes calculados para los tres declarantes obligatorios.[123]

133. Como se observa en la Parte IV de la presente comunicación, los márgenes determinados para las tres empresas seleccionadas fueron distorsionados significativamente por la aplicación injustificada por parte del USDOC de los hechos conocidos adversos. Matemáticamente, esos elevados márgenes son responsables de la exagerada tasa "para todos los demás" del 29,30 por ciento.

134. Los motivos del USDOC para incluir las tasas artificialmente ampliadas no son claros, pero parecen basarse en la distinción hecha por la legislación de los Estados Unidos. Aparentemente, el USDOC razonó que como los márgenes individuales no estaban basados "*totalmente* en la información disponible", los márgenes podían incluirse en la tasa "para todos los demás" con arreglo a las disposiciones de la legislación de los Estados Unidos donde se especifica que deben excluirse los márgenes determinados "enteramente" sobre la base de la información disponible.[124] La SMI recalcó con firmeza, en comentarios presentados tras la determinación preliminar, que el USDOC no debía distorsionar así la tasa "para todos los demás" pero el USDOC no le hizo el menor caso.[125]

---

[121] *Ibid.*, 8291-94 (**Prueba documental 11 del Japón**).

[122] La normativa autoriza al USDOC a limitar el número de empresas investigadas si la investigación de todos los exportadores o productores conocidos resultaría demasiado gravosa, dificultando por ello la finalización puntual de la investigación. *Véase* 19 U.S.C., párrafo 1677f-1(c)(2) (**Prueba documental 4 del Japón**). Teniendo en cuenta la probable complejidad de la investigación y los recursos limitados del USDOC, éste determinó que no sería practicable investigar a todas las empresas que desearan participar. En consecuencia, eligió a las tres empresas que representaban el mayor volumen de importaciones pertinentes. *Véase* la *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 8294 (**Prueba documental 11 del Japón**).

[123] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental 11 del Japón**); *véase también* la *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24370 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[124] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 8299 (cursiva añadida) (**Prueba documental 11 del Japón**); 19 U.S.C., párrafo 1673d(c)(5)(B) (**prueba documental 4 del Japón**).

[125] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 24364, 24368, 24370 (**Prueba documental 12 del Japón**); Sumitomo Metal Industries, Ltd., exposición del caso, 4-5 (12 de abril de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 48 del Japón**).

C. LA INCLUSIÓN POR EL USDOC DE INFORMACIÓN PARCIAL DISPONIBLE PARA DETERMINAR LA TASA "PARA TODOS LOS DEMÁS" ES INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

1. A primera vista, la normativa de los Estados Unidos es incompatible con la prescripción del párrafo 4 del artículo 9 de que las autoridades "no tomarán en cuenta" los márgenes basados en los hechos de que se tenga conocimiento

135. El párrafo 4 del artículo 9 especifica sin ambigüedad que las autoridades "no tomarán en cuenta" los márgenes establecidos sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento para determinar la "tasa para todos los demás". En contraste con la legislación de los Estados Unidos, el Acuerdo no hace una distinción entre determinaciones basadas totalmente en la información disponible y determinaciones basadas parcialmente en la información disponible.[126] El párrafo 4 del artículo 9 establece lo siguiente:

> Cuando las autoridades hayan limitado su examen de conformidad con la segunda frase del párrafo 10 del artículo 6, los derechos que se apliquen a las importaciones procedentes de exportadores o productores no abarcados por el examen no serán superiores:
>
> i) al promedio ponderado del margen de dumping establecido con respecto a los exportadores o productores seleccionados, o
>
> ii) cuando las cantidades que deban satisfacerse en concepto de derechos antidumping se calculen sobre la base del valor normal prospectivo, a la diferencia entre el promedio ponderado del valor normal correspondiente a los exportadores o productores seleccionados y los precios de exportación de los exportadores o productores que no hayan sido examinados individualmente,
>
> *con la salvedad de que las autoridades no tomarán en cuenta* a los efectos del presente párrafo los márgenes nulos y *de minimis ni los márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6.* Las autoridades aplicarán derechos o valores normales individuales a las importaciones procedentes de los exportadores o productores no incluidos en el examen y que hayan proporcionado la información necesaria en el curso de la investigación, de conformidad con lo previsto en el párrafo 10 del artículo 6 (cursiva añadida).

136. El texto del párrafo 4 del artículo 9 establece, por tanto, límites críticos para el cálculo de la "tasa para todos los demás". Las autoridades encargadas de la investigación "no tomarán en cuenta … los márgenes establecidos en las circunstancias a que se hace referencia en el párrafo 8 del artículo 6", referencia que remite a la disposición que regula "los hechos de que se tenga conocimiento". Como el párrafo 4 del artículo 9 utiliza la expresión imperativa e inequívoca "no tomarán en cuenta", su aplicación no es discrecional.[127]

---

[126] De hecho, durante la Ronda Uruguay los Estados Unidos propusieron un texto que incluyera la expresión "totalmente", texto que fue rechazado por los demás Miembros.

[127] El contexto que ofrecen otros párrafos del artículo 9 confirma esta interpretación del párrafo 4 de dicho artículo. El párrafo 3 del artículo 9 establece que el margen de dumping "no excederá del margen de dumping establecido de conformidad con el artículo 2". Por consiguiente, los márgenes de dumping deben basarse en números reales determinados con arreglo al artículo 2, y no en números hipotéticos. Si las autoridades pueden basar la tasa "para todos los demás" en márgenes determinados con arreglo al artículo 2

137. El texto del párrafo 8 del artículo 6 abarca, por su amplitud, cualquier recurso a los hechos de que se tenga conocimiento. No establece la distinción de la normativa de los Estados Unidos entre determinaciones basadas "totalmente" en la información disponible y determinaciones sólo basadas parcialmente en la información disponible. Por el contrario, el párrafo 8 del artículo 6 contempla el uso parcial de información disponible, siempre que sea factible, para evaluar con mayor exactitud la posible existencia de dumping. Sólo cabe recurrir totalmente a la información disponible con respecto a las partes que se niegan verdadera y totalmente a cooperar.

138. Las circunstancias en virtud de las cuales "los hechos de que se tenga conocimiento" pueden convertirse en la base para determinar el margen de dumping de una empresa con arreglo al párrafo 8 del artículo 6 son muy limitadas: esa disposición se utiliza únicamente en los casos en que una empresa a) "niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial", o b) "entorpezca significativamente la investigación". La decisión de recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento responde a una actuación particular de una empresa en particular. Por definición, las empresas englobadas en la categoría "todas las demás" no han sido investigadas individualmente. Ni siquiera se les ha dado la oportunidad de facilitar información alguna. Una empresa que no ha sido individualmente investigada jamás podría "entorpecer significativamente la investigación". De hecho, el USDOC las excluye precisamente para agilizar la investigación. Sin embargo, en la práctica, la utilización por el USDOC de un margen basado en los hechos conocidos adversos castiga a "todos los demás" por las presuntas acciones u omisiones de otras empresas que se niegan a cooperar.

139. La legislación de los Estados Unidos requiere al USDOC que estime la tasa aplicable a todos los demás excluyendo únicamente los márgenes "determinados *totalmente*" sobre la base de la información disponible.[128] La legislación y la práctica de los Estados Unidos imponen un límite que frustra el objetivo de establecer una tasa "para todos los demás" que refleje márgenes de dumping reales y no artificialmente aumentados. En consecuencia, la normativa de los Estados Unidos, al definir inaceptablemente la exclusión en forma demasiado estricta, es a primera vista incompatible con el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.

2. El cálculo específico del USDOC de la tasa aplicable a todos los demás en la investigación relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón es también incompatible con el párrafo 4 del artículo 9

140. Al aplicar la legislación de los Estados Unidos, el USDOC infringió el párrafo 4 del artículo 9. Concretamente, en el presente asunto, los márgenes de los tres declarantes obligados se basaron en lo que la legislación de los Estados Unidos consideraría información "parcial" disponible. Por consiguiente, y de conformidad con el párrafo 4 del artículo 9, el USDOC estaba obligado a "no tomar en cuenta" la porción de esos márgenes basada en la información disponible a fin de calcular la tasa aplicable a "todos los demás", y sólo debía haber utilizado la porción de los márgenes no basada en la información disponible. El USDOC podía haberlo hecho, pero en lugar de ello utilizó el margen de cada empresa para calcular la tasa aplicable a todos los demás.

---

basados en información real, no tiene sentido "exceder" ese margen de dumping incluyendo márgenes exagerados basados en "los hechos de que se tenga conocimiento".

[128] 19 U.S.C., párrafo 1673d(c)(5) (cursiva añadida) (**Prueba documental 4 del Japón**).

VI. LA EXCLUSIÓN POR EL USDOC, EN EL CÁLCULO DEL VALOR NORMAL, DE DETERMINADAS VENTAS EN EL MERCADO INTERIOR, Y LA SUSTITUCIÓN DE ESAS VENTAS POR VENTAS DE PRODUCTOS MÁS ELABORADOS, SON AMBAS INCOMPATIBLES CON EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

141. El USDOC excluyó determinadas ventas en el mercado interior del cálculo del valor normal al clasificarlas inadecuadamente como ventas no realizadas "en el curso de operaciones comerciales normales" si no pasaban la prueba de "la independencia de las empresas" o "el 99,5 por ciento". Con arreglo a esa prueba, las ventas a clientes vinculados se excluyen si el promedio ponderado de su precio es inferior al 99,5 por ciento del promedio ponderado del precio del producto vendido a clientes no vinculados. Al excluir las ventas, el USDOC a menudo las sustituye por las reventas de las empresas vinculadas de productos más elaborados, cuyo precio es inevitablemente mayor, sin ajustar los precios para tener en cuenta el distinto nivel comercial.

142. Estas prácticas, -que el USDOC aplica reiteradamente- aumentaron artificial y sistemáticamente los márgenes de dumping en el caso relativo al acero laminado en caliente, ya fuera porque las ventas a bajo precio en el mercado interior no se tuvieron en cuenta o porque en algunos casos se sustituyeron por ventas a precios más elevados. Esto es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2, en combinación con los párrafos 1 y 2 del mismo artículo, porque a) las ventas que el USDOC decidió no tener en cuenta se hicieron en el curso de operaciones comerciales normales, b) la sustitución de esas ventas por las reventas de clientes vinculados no se contempla en parte alguna del artículo 2, y c) el aumento artificial e injustificado del valor normal por la aplicación de esas prácticas incumple la obligación establecida en el párrafo 4 del artículo 2 de que las autoridades hagan una "comparación equitativa" entre el precio de exportación y el valor normal.

A. OBSERVACIONES SOBRE LA LEGISLACIÓN Y LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

143. La norma de los Estados Unidos que define el valor normal es la Sección 773 de la Ley Arancelaria de 1930. En la subsección pertinente, el valor normal se define como:

> El precio al que el producto similar extranjero se vende por primera vez (o, a falta de venta, se ofrece a la venta) para su consumo en el país exportador, en las cantidades comerciales normales y en el *curso de operaciones comerciales normales* y, en la medida de lo posible, al mismo nivel comercial que el precio de exportación o el precio de exportación reconstruido.[129]

La legislación de los Estados Unidos define el "curso de operaciones comerciales normales" como "las condiciones y prácticas que, durante un tiempo prudencial antes de la exportación de la mercancía de que se trate, han sido normales en las transacciones comerciales objeto de consideración relativas a mercancías de la misma clase o especie".[130]

144. La normativa contiene también una excepción a esta regla que autoriza la sustitución de las ventas *a* un revendedor vinculado por ventas "*de*" un revendedor vinculado. Concretamente, "si el producto extranjero similar se vende o, a falta de venta, se ofrece a la venta por medio de una parte vinculada, los precios a los que el producto extranjero similar es vendido (u ofrecido a la venta)

[129] 19 U.S.C., párrafo 1677b(a)(1)(B)(i) (cursiva añadida) (**Prueba documental 4 del Japón**).

[130] 19 U.S.C., párrafo 1677(15) (**Prueba documental 4 del Japón**). La misma norma establece concretamente que el USDOC tratará dos tipos de transacciones, "entre otros", como impropios del curso de las operaciones comerciales normales: las ventas a precio inferior al costo y las transacciones entre partes vinculadas para la compra de insumos que se utilizan para calcular los costos de producción. 19 U.S.C., párrafo 1677(15)(A)-(B) (**Prueba documental 4 del Japón**).

por esa parte vinculada *podrán* utilizarse para determinar el valor normal".[131] La Sección 771(33) incluye en la definición de las partes "vinculadas" a las empresas en las que una parte es propietaria del 5 por ciento o más de las acciones en circulación y con derecho a voto.[132]

145. El reglamento del USDOC reitera y define más detalladamente algunas de las expresiones utilizadas en la ley. Por ejemplo, el reglamento establece que:

> "El Secretario podrá considerar que ciertas ventas o transacciones no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales si determina, *sobre la base de una evaluación de todas las circunstancias específicas de la venta de que se trate*, que esas ventas o transacciones tienen características que son *extraordinarias para el mercado de que se trate*."[133]

146. El reglamento estipula también que el USDOC puede considerar que una venta a una parte vinculada a un precio que no se aplica entre empresas independientes no tiene lugar en el "curso de operaciones comerciales normales".[134] Aunque el reglamento no define el "precio aplicable entre empresas independientes", aclara que si un declarante efectuó ventas a partes vinculadas, el valor normal sólo podrá calcularse basándose en esas ventas si el USDOC "se ha cerciorado de que el precio es comparable al precio al que el exportador o productor vendió el producto extranjero similar a una persona que no está vinculada al vendedor" (cursiva añadida).[135]

147. Si un declarante vende en el mercado interior "por intermedio" de un cliente vinculado que se limita a revender el producto, el reglamento del USDOC permite al Departamento "calcular el valor normal sobre la base de la venta realizada *por* esa parte vinculada".[136] Esas ventas se utilizan cuando se considera que los precios para el revendedor vinculado no son "comparables" (es decir, no se fijan en condiciones de plena competencia).[137]

148. Al rechazar las ventas a una empresa vinculada por no satisfacerse el criterio de plena competencia, el USDOC tiene dos opciones: puede descartar las ventas en su cálculo del valor normal, o puede sustituir las ventas por las reventas de la empresa vinculada, siempre que el declarante también haya comunicado esas ventas al USDOC.

149. Desde 1993, el USDOC ha seguido la práctica de considerar que las ventas de un producto *a* un cliente vinculado sólo tienen lugar "en condiciones de plena competencia", por lo que se incluirían

---

[131] 19 U.S.C., párrafo 1677b(a)(5) (cursiva añadida) (**Prueba documental 4 del Japón**). Esta disposición ha sido parte de la legislación antidumping de los Estados Unidos desde 1988. Pub. L. 100-414, párrafo 1319 (por el que se enmienda la Sección 773 para incluir esta subsección).

[132] 19 U.S.C., párrafo 1677(33)(E) (**Prueba documental 4 del Japón**). Con arreglo al reglamento y la práctica del USDOC, las empresas pueden considerarse vinculadas incluso cuando una es propietaria de menos del 5 por ciento de las acciones con derecho a voto de las otras.

[133] 19 C.F.R., párrafo 351.102(b) (cursiva añadida) (**Prueba documental 5 del Japón**).

[134] *Ibid.* (**Prueba documental 5 del Japón**).

[135] *Ibid.* (**Prueba documental 5 del Japón**). El reglamento del USDOC recoge la definición legal de las partes "vinculadas". *Véase* 19 C.F.R., párrafo 351.102(b) (**Prueba documental 5 del Japón**).

[136] 19 C.F.R., párrafo 351.403(d) (cursiva añadida) (**Prueba documental 5 del Japón**).

[137] Sin embargo, esas ventas no siempre se comunican, ya sea porque se hacen en cantidades insignificantes o porque el declarante no controla suficientemente a la empresa vinculada para que ésta comunique las reventas.

en el cálculo del valor normal, si el promedio ponderado del precio de todas las ventas del producto al cliente vinculado representa como mínimo el 99,5 por ciento del promedio ponderado de precio de las ventas del producto a clientes no vinculados. Esta práctica se conoce por el nombre de "prueba de la plena competencia" o "prueba del 99,5 por ciento".[138]

150. Si las ventas a una empresa vinculada no satisfacen la prueba de la plena competencia, el USDOC ha adoptado la práctica de excluir esas ventas de su cálculo del valor normal, y en algunos casos, la de sustituirlas por las reventas de la empresa vinculada, siempre que el declarante haya comunicado también esas ventas.

151. Tras la aprobación por los Estados Unidos de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, el USDOC recabó opiniones sobre la necesidad de cambiar y/o codificar determinados reglamentos y prácticas. La rama de producción de acero de los Estados Unidos se opuso a la adopción de medidas para cambiar la prueba de la plena competencia del USDOC.[139] Al publicar su resolución final, el USDOC se plegó a esas exigencias, indicando que "seguiremos aplicando la actual prueba del 99,5 por ciento *salvo que* desarrollemos un nuevo método *y hasta que lo hagamos*".[140] Desde entonces así lo ha hecho, sin excepción. Por consiguiente, el Japón considera que se trata de una práctica arraigada que en principio puede ser objeto de impugnación en virtud del Acuerdo Antidumping.[141]

B. RESUMEN DE LOS HECHOS: APLICACIÓN DE LA PRUEBA DE LA PLENA COMPETENCIA EN LA INVESTIGACIÓN RELATIVA AL ACERO LAMINADO EN CALIENTE PROCEDENTE DEL JAPÓN

152. En el cuestionario enviado a los declarantes japoneses se les indicaba que sus ventas a clientes vinculados en el mercado interior podían rechazarse y tal vez sustituirse por las reventas de esos clientes.

153. Un porcentaje significativo de las ventas en el mercado interior de cada uno de los declarantes se hizo a clientes que el USDOC consideraba "vinculados". Tanto la NKK como la NSC comunicaron sus ventas a esos clientes y, cuando fue posible, las reventas de los clientes vinculados que se mostraron dispuestos a suministrar los datos y pudieron hacerlo. Sabedora de que el USDOC descartaría sus ventas a un revendedor vinculado, la KSC decidió comunicar las reventas de esa empresa (algunas de las cuales se hicieron también empresas vinculadas).

---

[138] El USDOC estableció por primera vez esta prueba en 1993, al hacer determinaciones preliminares en una serie de investigaciones simultáneas sobre importaciones de productos planos de acero laminado procedentes de varios países. *Véase Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cold-Rolled Carbon Steel Flat Products From Argentina*, 58 *Fed. Reg.*, 7066, 7069 (4 de febrero de 1993) ("Appendix II: Issues Common to All Anti-Dumping Investigations of Flat-Rolled Steel Products"). La prueba se confirmó pese a las objeciones de los declarantes. *Véase Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cold-Rolled Carbon Steel Flat Products From Argentina*, 58 *Fed. Reg.*, 37062, 37077 (9 de julio de 1993) ("*Appendix II: Issues Common to All Anti-Dumping Investigations of Flat-Rolled Steel Products*"). *Véanse* extractos de estas determinaciones en la **Prueba documental 49 del Japón**.

[139] *Véase* la **Prueba documental 50 del Japón**, que contiene observaciones presentadas por los abogados de la rama de producción de acero de los Estados Unidos.

[140] *Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties; Final Rule*, 62 *Fed. Reg.*, 27296, 27355 (19 de mayo de 1997) (cursiva añadida) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 39 del Japón**).

[141] Esas prácticas arraigadas están en principio sujetas a impugnación en virtud del Acuerdo Antidumping de conformidad con la interpretación del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC expuesta por el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 301*. *Véase* el análisis que figura más arriba en lo que respecta a los hechos conocidos adversos.

154. El USDOC aplicó la prueba del 99,5 por ciento a las ventas de los declarantes a clientes vinculados (y a las reventas de la empresa vinculada a la KSC a otras empresas vinculadas).[142] En su mayor parte, las ventas a clientes vinculados comunicadas por los declarantes no pudieron satisfacer la prueba del 99,5 por ciento. En consecuencia, el USDOC excluyó esas ventas de su cálculo del valor normal, por considerar que no habían tenido lugar "en el curso de operaciones comerciales normales"[143], y a veces las sustituyó por las reventas de productos más elaborados de las empresas vinculadas, en algunos casos sin ajuste alguno por las resultantes diferencias de nivel comercial. El USDOC confirmó esta decisión en su determinación definitiva.[144]

155. La utilización por el USDOC de la prueba del 99,5 por ciento y la sustitución de las ventas a las empresas vinculadas por sus reventas aumentaron artificialmente los márgenes de dumping de cada declarante. El margen de la KSC aumentó en más de [10] puntos porcentuales.[145] Por consiguiente, la utilización de la prueba del 99,5 por ciento, tal como se aplicó en el presente asunto, puede impugnarse en virtud del Acuerdo Antidumping.

C. EL USDOC INFRINGIÓ EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

1. El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, en combinación con el párrafo 1 del mismo artículo, no permite al USDOC tratar las ventas a empresas vinculadas que no satisfacen la prueba del 99,5 por ciento como si no tuvieran lugar en el curso de operaciones comerciales normales

156. El párrafo 4 del artículo 2 establece que "se realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal". El párrafo 1 del artículo 2 estipula que para hacer esa comparación el valor normal deberá basarse en las ventas realizadas "en el curso de operaciones comerciales normales":

> A los efectos del presente Acuerdo, 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.

---

[142] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 8595 (**Prueba documental 11 del Japón**).

[143] *Ibid.* (**Prueba documental 11 del Japón**).

[144] La NKK documentó las deficiencias de la prueba del 99,5 por ciento y propuso alternativas a dicha prueba, incluida una alternativa basada en el concepto estadístico, ampliamente aceptado, de la "desviación típica". *Véase* la respuesta de la NKK al cuestionario suplementario, Prueba documental 3 (26 de enero de 1999) (extractos en la **Prueba documental 52 del Japón**). La NKK reiteró este argumento en su exposición del caso. *Véase* la exposición del caso por la NKK, 33-49 (13 de abril de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 52 del Japón)**. El USDOC no analizó seriamente estas alternativas. *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24342 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[145] *Véase* la declaración jurada de Robert H. Huey, abogado de la KSC (**Prueba documental 44 del Japón**). La práctica del USDOC aumentó artificialmente los márgenes de la NSC y la NKK en cerca de 1 punto porcentual en cada caso. *Véase* la declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de la NKK (**Prueba documental 28 del Japón**); declaración jurada de Daniel J. Plaine, abogado de la NSC (**Prueba documental 46 del Japón**). La mayor repercusión en el margen de la KSC se debe a que al rechazarse las ventas a los clientes vinculados, los productos vendidos en el mercado interior más similares a los vendidos en los Estados Unidos tenían características físicas muy distintas, por lo que la aplicación de la diferencia en el ajuste por mercancías dio lugar a una comparación distorsionada, como cuando se comparan manzanas con naranjas.

157. "El curso de operaciones comerciales normales" es una expresión específica del derecho mercantil internacional. Se trata de un concepto generalmente aceptado, como se refleja en el propio cuestionario del USDOC: "Por lo general, las ventas tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales si se realizan en condiciones y con arreglo a prácticas que, durante un período de tiempo razonable con anterioridad a la fecha de venta de la mercancía de que se trate, han sido normales por lo que respecta a las ventas del producto extranjero similar."[146]

158. En el presente caso -como en todos los demás desde 1993- el USDOC aplicó su prueba de la plena competencia a todas las ventas en el mercado interior de los declarantes a clientes vinculados. Seguidamente descartó todas las ventas a cualquier cliente vinculado que no satisfacían la prueba. Lo hizo basándose en la premisa, derivada de la legislación de los Estados Unidos, de que las ventas a clientes vinculados que no satisfacen la prueba de la plena competencia no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales.

159. No hay en el Acuerdo nada que pueda interpretarse en el sentido de que sugiere que las ventas hechas a clientes vinculados -en los que el declarante puede no ser propietario de más del 5 por ciento- a precios casi idénticos a los fijados para clientes no vinculados no tienen lugar "en el curso de operaciones comerciales normales".

160. Un diferencial de precio de 0,5 puntos porcentuales en promedio es una diferencia demasiado pequeña para fundamentar una constatación de que las ventas a clientes vinculados no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales. De hecho, el propio reglamento del USDOC considera que las diferencias del 0,5 por ciento son "*de minimis*"; en la fase de investigación, tanto el reglamento del USDOC como el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping consideran *de minimis* diferencias de precio de hasta el 2,0 por ciento.[147]

161. Un sencillo ejemplo confirma hasta qué punto es ridícula la prueba del USDOC. Si las ventas a una empresa no vinculada tuvieran un precio medio de 300 dólares por tonelada, y las ventas del mismo producto a una empresa de la que el proveedor posee el 5 por ciento tuvieran un precio medio de 298 dólares por tonelada, el USDOC consideraría que las ventas a la empresa vinculada no tenían lugar en el curso de operaciones comerciales normales. Sin embargo, el USDOC consideraría que las ventas a la empresa vinculada tenían lugar en el curso de operaciones comerciales normales si alcanzaran un promedio de 500 dólares por tonelada. Esto choca frontalmente con el sentido común.

2. La sustitución de las ventas en el mercado interior a una empresa vinculada por las reventas de esa empresa es incompatible con el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping

162. Los párrafos 2 y 3 del artículo 2 confirman que el USDOC no está facultado para utilizar las ventas de productos más elaborados realizadas por los clientes vinculados. El párrafo 2 del artículo 2

---

[146] Cuestionario del USDOC, Apéndice I: Glosario de términos (19 de octubre de 1998) (**Prueba documental 51 del Japón**). El *Black's Law Dictionary* define la expresión "ordinary course of business" (curso de operaciones comerciales normales) como: "The transaction of business according to the common usages and customs of the commercial world generally or of the particular community or (in some cases) of the particular individual whose acts are under consideration. … In general, any matter which transpires as a matter of normal and incidental daily customs and practices in business" (La realización de operaciones comerciales con arreglo a los usos y costumbres habituales del mundo mercantil en general o de la comunidad en particular o (en algunos casos) del individuo en particular cuyos actos se están considerando. … En general, cualquier cuestión que se manifieste como una costumbre y práctica cotidiana normal y característica de las operaciones comerciales). *Black's Law Dictionary*, 1098 (sexta edición, 1990).

[147] *Véase* 19 C.F.R. 351.106 (**Prueba documental 5 del Japón**); *véase también* 19 U.S.C. 1673d(a) (**Prueba documental 4 del Japón**).

regula lo que una autoridad debe hacer cuando un producto no se vende en el mercado interior "en el curso de operaciones comerciales normales". Puede comparar el precio de exportación ya sea con las ventas a un tercer país o con un valor reconstruido.[148] No se da la opción de sustituir las ventas del declarante en el mercado interior por las ventas de productos más elaborados que efectúen los revendedores vinculados.

163. En claro contraste, el párrafo 3 del artículo 2 -que se refiere al precio de exportación de las transacciones- permite expresamente a la autoridad encargada de la investigación que reconstruya un precio de exportación "sobre la base del precio al que los productos importados se revendan por primera vez a un comprador independiente" si se considera que el precio de importación "no es fiable" debido a la vinculación entre el exportador y el importador. En otras palabras, la sustitución de las ventas de un exportador a un cliente vinculado por las reventas de este último está expresamente autorizada para el cálculo del precio de exportación con arreglo al párrafo 3 del artículo 2.[149]

164. El silencio del Acuerdo sobre la utilización de las ventas de productos más elaborados en el mercado interior es significativo. El especificar que las ventas a precio de exportación a clientes vinculados pueden sustituirse por las reventas de estos últimos implica que otras ventas a clientes vinculados (por ejemplo, las ventas en el mercado interior) no pueden sustituirse así. Esta interpretación del párrafo 3 del artículo 2 se ve respaldada por un principio básico de la interpretación de los tratados, *expressio unius est exclusio alterius* (especificar algo es excluir todo lo demás).[150] Por consiguiente, es obvio que sustituir las ventas en el mercado interior de los declarantes por las ventas de productos más elaborados efectuadas por sus clientes vinculados constituye una infracción del párrafo 2 de artículo 2.

3. La exigencia de realizar una "comparación equitativa" establecida en el párrafo 4 del artículo 2 prohíbe utilizar la prueba de la plena competencia del USDOC para descartar las ventas a los clientes vinculados

165. La exigencia del párrafo 4 del artículo 2 de que las autoridades realicen una "comparación equitativa" entre el precio de exportación y el valor normal no permite al USDOC excluir las ventas en el mercado interior a clientes vinculados simplemente porque no satisfacen la prueba del 99,5 por ciento; tampoco permite al USDOC sustituir las ventas en el mercado interior de un declarante a revendedores vinculados por las ventas de productos más elaborados efectuadas por los revendedores.

a) La exclusión de ventas por la aplicación de la prueba del 99,5 por ciento es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2

166. El párrafo 4 de artículo 2 establece que "se realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal. Esta comparación se hará en el mismo nivel comercial, normalmente al nivel 'ex fábrica'".

---

[148] Las palabras "costo de producción … más una cantidad razonable …" que figuran en la última frase del párrafo 2 del artículo 2 representan lo que comúnmente se conoce como valor reconstruido.

[149] Esta interpretación del párrafo 3 del artículo 2 está respaldada por un principio básico de interpretación de los tratados, *expressio unius est exclusio alterius* (especificar algo es excluir todo lo demás). *Véase, en general*, Lord McNair, *The Law of Treaties* 399-410 (1961) (extractos en la **Prueba documental 54 del Japón**). Al especificar que las ventas a precio de exportación a clientes vinculados pueden descartarse, el Acuerdo viene a decir que otras ventas a clientes vinculados (por ejemplo, las ventas en el mercado interior) no pueden descartarse.

[150] *Véase, en general*, Lord McNair, *The Law of Treaties* 399-410 (1961) (extractos en la **Prueba documental 54 del Japón**).

167. Cuando un conjunto de ventas no satisface la prueba del 99,5 por ciento, el valor normal aumenta porque las ventas en el mercado interior a precio más bajo se excluyen del cálculo y a veces son sustituidas por ventas de productos más elaborados cuyo precio es más alto debido a los costos y beneficios de los revendedores. Cuando el valor normal aumenta, también aumenta el margen de dumping. El USDOC no puede justificar esta práctica. Una comparación "equitativa" no permite aplicar normas estadísticamente arbitrarias que excluyan del cálculo del valor normal las ventas a bajo precio, aumentando así artificialmente el margen de dumping.

168. La **Prueba documental 53 del Japón** contiene varios ejemplos que ponen de manifiesto las inevitables distorsiones creadas por la prueba del 99,5 por ciento. Todos estos ejemplos reflejan los dos fundamentales problemas derivados de la prueba. En primer lugar, la prueba es unilateral: sólo analiza los precios más bajos, y considera que los precios más altos son normales, por altos que sean. En segundo lugar, la prueba no tiene en cuenta el grado de variabilidad de los precios; al integrar el grado de variabilidad en un promedio único, la prueba produce resultados absurdos.[151]

169. Una prueba "equitativa" de la plena competencia requeriría alguna técnica estadísticamente válida para identificar los precios "atípicos", tanto si son más bajos como si son más altos que los precios cobrados a clientes no vinculados.[152] Por ejemplo, el análisis de la desviación típica captura tanto la frecuencia como la magnitud de la variación con respecto a la media.[153] Si el USDOC no aplica una prueba estadísticamente válida, las comparaciones entre el valor normal y el precio de exportación con arreglo a la legislación de los Estados Unidos nunca serán equitativas, en infracción del párrafo 4 del artículo 2.

b) La sustitución de las ventas en el mercado interior de un declarante por las reventas de productos más elaborados efectuadas por sus clientes vinculados es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2

170. Como se indica más arriba, el Japón considera que, de conformidad con el principio *expressio unius est exclusio alterius* (especificar algo es excluir todo lo demás), el uso de ventas de productos más elaborados en el mercado interior en sustitución de las ventas a las partes vinculadas no está autorizado por los párrafos 2 y 3 del artículo 2. El Japón estima asimismo que el uso de esas ventas de productos más elaborados vulnera la prescripción del párrafo 4 del artículo 2 de que se realice una "comparación equitativa" con las ventas de los declarantes en los Estados Unidos. La comparación de las ventas de productos más elaborados en un mercado con las ventas "ex fábrica" en el otro mercado es análoga a una comparación entre manzanas y naranjas. Las ventas de productos más elaborados tienen necesariamente un precio más alto que las ventas directas de un productor, porque en ese precio han de integrarse los costos adicionales de las transacciones y los beneficios. Las ventas de productos más elaborados en el mercado interior tienen lugar a menudo a un nivel comercial distinto, por lo que no pueden compararse con las ventas directas de exportación a clientes no vinculados con arreglo al párrafo 4 del artículo 2. Es prácticamente seguro que la comparación entre las reventas y las ventas

[151] *Véase también* la declaración jurada de Edward J. Heiden y John Pisarkiewicz, especialistas en estadística (**Prueba documental 56 del Japón**) (a la declaración jurada se adjuntan resúmenes de las opiniones de los Sres. Heiden y Pisarkiewicz).

[152] Los grupos especiales han rechazado las metodologías estadísticamente inválidas. *Véase, por ejemplo, Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, párrafo 426.

[153] *Véase* la declaración jurada de Edward J. Heiden y John Pisarkiewicz, especialistas en estadística (**Prueba documental 56 del Japón**). En la investigación subyacente, la NKK propuso concretamente al USDOC que adoptara una metodología de desviación típica para sustituir la prueba del 99,5 por ciento. El USDOC rechazó esa alternativa, no porque fuera deficiente sino porque estimó que la prueba del 99,5 por ciento era razonable. *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24342 (**Prueba documental 12 del Japón**).

directas realizada por el USDOC dará lugar a márgenes de dumping ampliados artificialmente, por lo que no puede considerarse una "comparación equitativa".

VII. LAS DETERMINACIONES DEL USDOC EN MATERIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS SON INCOMPATIBLES CON EL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

171. En el presente caso, el USDOC publicó una constatación temprana y sin precedentes de "circunstancias críticas" -que permite la imposición retroactiva de medidas antidumping- sin más fundamento que las alegaciones que figuraban en la solicitud. Esta medida prácticamente paralizó las exportaciones japonesas de acero laminado en caliente. Después de la comunicación del USDOC, publicada a finales de noviembre, las importaciones procedentes del Japón cayeron en picado desde 399.927 toneladas en noviembre de 1998 a no más de 14.437 toneladas en enero de 1999.

172. La constatación de la existencia de circunstancias críticas hecha por el USDOC en el presente caso vulnera en tres formas distintas las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo Antidumping. En primer lugar, el párrafo 6 del artículo 10 requiere que una constatación preliminar de circunstancias críticas se base en pruebas de la existencia de daño y no en una mera amenaza de daño, como se había constatado en el presente caso. En segundo lugar, la constatación de circunstancias críticas hecha por el USDOC no se apoyaba en "pruebas suficientes", como requiere el párrafo 7 del artículo 10. En ambos casos, la determinación hecha en el presente asunto, así como el nuevo Boletín de Política del USDOC que precipitó la determinación, infringieron el Acuerdo Antidumping. En tercer lugar, los criterios en materia de prueba aplicados en las constataciones preliminares de circunstancias críticas no satisfacen a primera vista la exigencia de "pruebas suficientes" estipulada en el párrafo 7 del artículo 10.

A. OBSERVACIONES SOBRE LA LEGISLACIÓN Y LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

173. La Sección 733(e)(1) de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada, permite al USDOC imponer derechos antidumping retroactivos a 90 días antes de una determinación preliminar de la existencia de dumping. La norma establece que:

> "Si un solicitante alega circunstancias críticas en su solicitud original, o mediante enmienda, en cualquier momento anterior a 20 días antes de la fecha de una determinación definitiva del [DOC], el [DOC] determinará sin demora (en cualquier momento después de la iniciación de la investigación correspondiente a esa parte), sobre la base de la información disponible en ese momento, si hay motivos razonables para creer o sospechar que -
>
> A) i) hay antecedentes de dumping y daño importante debido a las importaciones objeto de dumping de la mercancía de que se trate en los Estados Unidos o en cualquier otro lugar, o
>
> ii) la persona por la cual o en cuyo nombre la mercancía se importa sabía o debía haber sabido que el exportador estaba vendiendo esa mercancía a un precio inferior a su valor normal, y que debido a esas ventas era probable que se produjeran daños importantes, y

> B) se han producido importaciones masivas de la mercancía de que se trate en un lapso de tiempo relativamente corto.[154]

174. Por lo que respecta a la interpretación legal de la expresión "importaciones masivas … en un lapso de tiempo relativamente corto", el reglamento pertinente establece que el USDOC:

> Normalmente considerará como "lapso de tiempo relativamente corto" el período de tiempo que comienza en la fecha de inicio del procedimiento y finaliza al menos tres meses después. Sin embargo, si [el USDOC] constata que los importadores, o los exportadores o productores, tenían motivos para creer, en algún momento anterior al inicio del procedimiento, que la iniciación de un procedimiento sería probable, [el USDOC] podrá considerar un período no inferior a tres meses desde ese primer momento.[155]

175. El USDOC desarrolló este régimen aplicando cuatro políticas específicas. En primer lugar, la práctica habitual había consistido en no comunicar una constatación de circunstancias críticas hasta que el USDOC hiciera su determinación preliminar de la existencia de dumping. Esta práctica permitía al USDOC utilizar su propia evaluación preliminar de los posibles márgenes antidumping, y no meramente las alegaciones de los solicitantes, para decidir si los importadores debían haber tenido conocimiento del dumping. Aparentemente, el USDOC siguió esta práctica, sin excepción, hasta el presente caso, como demuestra la comunicación formal, coincidente con el asunto relativo al acero laminado en caliente, en la que se indica que esta vez el USDOC decidió desviarse de esa práctica.[156]

176. En segundo lugar, el USDOC interpretaba anteriormente que la legislación de los Estados Unidos requería una determinación preliminar de la USITC de la existencia actual de daño durante el período objeto de examen. El USDOC consideraba que una determinación preliminar de la amenaza de daño era insuficiente. En palabras del propio USDOC:

> "Cuando [la USITC] no ha constatado preliminarmente indicaciones razonables de que una rama de producción de los Estados Unidos está sufriendo actualmente daños importantes debido a la mercancía objeto de dumping de que se trate, sino sólo una amenaza de tales daños, [el USDOC] ha determinado que no es razonable concluir que un importador sabía o debía haber sabido que sus importaciones causarían daños importantes."[157]

---

[154] Codificado en 19 U.S.C., párrafo 1673b(e)(1) (**Prueba documental 4 del Japón**). La disposición correspondiente por lo que respecta a las determinaciones definitivas de la existencia de circunstancias críticas es la Sección 735(a)(3), 19 U.S.C., párrafo 1673d(a)(3).

[155] 19 C.F.R., párrafo 351.206(i) (**Prueba documental 5 del Japón**).

[156] *Boletín de Política del USDOC en materia de circunstancias críticas* (**Prueba documental 3 del Japón**); *Véase también* 19 C.F.R., párrafo 351.206(c)(2), en su forma enmendada (*Regulation Concerning Preliminary Critical Circumstances Findings: Final Rule*, 64 *Fed. Reg.*, 48706 (8 de septiembre de 1999)) (**Prueba documental 5 del Japón**). La política del USDOC de esperar hasta la determinación de la existencia de dumping reflejaba el hecho de que la legislación de los Estados Unidos (como el Acuerdo Antidumping) no permite percibir derechos retroactivos mientras el USDOC no haya hecho una determinación positiva preliminar de la existencia de dumping. 19 U.S.C., párrafo 1673b(e)(2) (**Prueba documental 4 del Japón**).

[157] *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Brake Drums and Brake Rotors from the People's Republic of China*, 62 *Fed. Reg.*, 9160, 9164 (28 de febrero de 1997).

En casos iniciados a finales de 1997, el USDOC, sin explicación alguna, modificó esa práctica y publicó determinaciones sobre circunstancias críticas aunque la USITC sólo había constatado preliminarmente una amenaza de daños importantes.[158] Es interesante observar que el USDOC hizo ese cambio en casos relacionados con las importaciones de acero procedentes de países que no eran Miembros de la OMC, es decir, en casos que no podían ser impugnados en la OMC.

177. En tercer lugar, para determinar si los importadores "sabían o debían haber sabido" que la mercancía de que se trataba era objeto de dumping, el USDOC normalmente considera que márgenes del 15 por ciento o superiores son suficientes para imputar conocimiento del dumping por lo que respecta a las ventas a precios de exportación reconstruidos, y que márgenes del 25 por ciento o superiores son suficientes por lo que respecta a las ventas a precio de exportación.[159] Sin embargo, en el presente caso, el USDOC utilizó los márgenes artificialmente ampliados alegados en la solicitud para satisfacer este requisito.

178. Por último, al elegir un "lapso de tiempo relativamente corto" para medir si las importaciones habían aumentado masivamente, el USDOC siempre había examinado el cambio en los niveles de importación de cada empresa investigada en los períodos inmediatamente anteriores e inmediatamente posteriores a la iniciación de la investigación.[160] Como pronto, el USDOC examinaba el período anterior y posterior a la fecha de presentación de la solicitud.[161] Sin embargo, en el presente caso el USDOC examinó los seis meses anteriores a la iniciación.

B. RESUMEN DE LOS HECHOS: CONSTATACIONES DEL USDOC DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS

179. Varios aspectos significativos de la práctica del USDOC se modificaron como consecuencia de la presión política que acompañó a la solicitud contra las importaciones de acero laminado en caliente. En la solicitud presentada el 30 de septiembre de 1998 se pedía al USDOC que se desviara de su práctica habitual e hiciera su determinación de la existencia de circunstancias críticas dentro de un plazo de 30 días desde la iniciación de la investigación.[162] En respuesta a intensas presiones políticas de la rama de producción de acero de los Estados Unidos[163], el USDOC publicó un Boletín

---

[158] *Véase Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate From the People's Republic of China*, 62 *Fed. Reg.*, 61964, 61967 (20 de noviembre de 1997) (los otros países eran Rusia y Ucrania, *ibid.*, 61793, 31961-62).

[159] *Véase, por ejemplo, Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value; Emulsion Styrene-Butadiene Rubber From the Republic of Korea*, 63 *Fed. Reg.*, 59154, 59518 (4 de noviembre de 1998).

[160] *Véase, por ejemplo, Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value; Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate From Ukraine*, 62 *Fed. Reg.*, 31958, 31962 (11 de junio de 1997).

[161] *Véase, por ejemplo, Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Certain Preserved Mushrooms From the People's Repubic of China*, 63 *Fed. Reg.*, 41794, 41800 (5 de agosto de 1998). En al menos una investigación antidumping posterior a la relativa al acero laminado en caliente, el USDOC ha vuelto a examinar el "lapso de tiempo relativamente corto" anterior y posterior a la presentación de la solicitud. *Véase Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Small Diameter Carbon and Alloy Seamless Standard, Line and Pressure Pipe From Japan and South Africa*, 65 *Fed. Reg.*, 12509, 12510 (9 de marzo de 2000).

[162] En la solicitud se pedía también que la determinación preliminar de la existencia de dumping se hiciera por separado y no más tarde de 90 días después de la determinación de circunstancias críticas. *Véase* solicitud, volumen III, I-3 (extractos en la **Prueba documental 1 del Japón**).

[163] *Véase supra*, Parte II.B.

de Política -fechado el 8 de octubre de 1998, sólo ocho días después de la presentación de la solicitud- en el que comunicaba que haría públicas sus determinaciones sobre circunstancias críticas "lo antes posible después de la iniciación" de una investigación.[164]

180. En el Boletín de Política también se comunicaba que para agilizar las determinaciones de la existencia de circunstancias críticas el USDOC tendría que empezar a examinar "períodos de base más tempranos" con objeto de determinar si "los importadores, exportadores o productores tenían motivos para creer probable que se incoara un caso".[165]

181. En respuesta al Boletín de Política y a la petición de los solicitantes de que se hiciera pronto una determinación de circunstancias críticas, cinco acerías japonesas presentaron al USDOC el 26 de octubre de 1998 una carta conjunta en la que se oponían a la petición de los solicitantes. La carta incluía argumentos detallados que demostraban la inexistencia de pruebas creíbles que apoyaran las alegaciones de los solicitantes.[166]

182. A pesar de todo, el USDOC hizo su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas, de la que no había precedentes, el 23 de noviembre de 1998, 11 semanas antes de su determinación preliminar de la existencia de dumping.[167] El USDOC aceptó sin más las alegaciones formuladas en la solicitud: "como aún no hemos hecho una constatación preliminar de la existencia de dumping, la fuente de información más razonable por lo que respecta al conocimiento del dumping es la solicitud misma".[168] Por consiguiente, el USDOC, por vez primera, se apoyó enteramente en los márgenes superiores al 25 por ciento alegados en la solicitud.

183. El USDOC también se apoyó en la solicitud para determinar si los importadores sabían o debían haber sabido que se producirían daños. El USDOC citó "numerosos informes de prensa publicados desde principios hasta mediados de 1998 sobre el aumento de las importaciones, la disminución de los precios en el mercado interior resultante del aumento de las importaciones, y la desviación de las compras nacionales hacia proveedores extranjeros" como prueba de que los importadores sabían que estaban perjudicando a los productores de los Estados Unidos. Aunque observó que la USITC "había constatado preliminarmente la existencia de una amenaza de daño

---

[164] *Boletín de Política del USDOC en materia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 55364 (**Prueba documental 3 del Japón**).

[165] *Ibid.* (**Prueba documental 3 del Japón**).

[166] En primer lugar, los rumores en la prensa son por su propia naturaleza especulativos y no pueden fundamentar la conclusión de que los importadores debían haber sabido que era probable que se iniciara una investigación antidumping relativa al acero laminado en caliente. En segundo lugar, las acerías pasaron revista a los principales artículos de prensa que supuestamente "advertían" de la inminencia de un asunto antidumping; de hecho, esos artículos eran ambiguos y rara vez se referían concretamente al acero laminado en caliente o concretamente al Japón. En tercer lugar, las acerías analizaron la información públicamente disponible del mismo período en la que se daba noticia de la gran demanda de acero laminado en caliente y del aumento de los precios; esos artículos indicaban que no había razón alguna para que un importador supiera que era probable la iniciación de una investigación antidumping. *Véase* Willkie Farr & Gallagher, carta al USDOC de 26 de octubre de 1998 (**Prueba documental 57 del Japón**). Además, la NKK envió el 18 de noviembre de 1998 al USDOC una carta separada en la que argumentaba que la legislación de los Estados Unidos prohibía al USDOC hacer una constatación preliminar anticipada, habida cuenta de la determinación preliminar de la existencia de daño de la USDOC, en la que sólo se constató una amenaza de daño. *Véase* Willkie Farr & Gallagher, carta al USDOC de 18 de noviembre de 1998 (**Prueba documental 58 del Japón**).

[167] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750-51 (**Prueba documental 9 del Japón**).

[168] *Ibid.*, 65750 (**Prueba documental 9 del Japón**).

importante a la rama de producción nacional como consecuencia de las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón", el USDOC llegó a la conclusión de que de alguna forma los importadores debían haber sabido que era probable que la mercancía objeto de dumping estuviera produciendo *ya entonces*, no una amenaza, sino daños importantes.

184. A continuación, el USDOC procedió a elegir cuidadosamente un período de tiempo que exageraba el crecimiento de las importaciones, con objeto de apoyar su constatación de la existencia de importaciones "masivas". El USDOC convino con los solicitantes en que un par de artículos de prensa satisfacían sus nuevos criterios y justificaban el recurso a un período más temprano de medición del volumen de las importaciones.[169]

185. En el siguiente cuadro se resumen los cambios en la práctica del USDOC en materia de circunstancias críticas introducidos en el presente caso:

Metodología	**Práctica habitual del USDOC *antes de* la investigación relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón**	**Práctica del USDOC *durante* la investigación relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón**
Fecha del anuncio	La de la determinación preliminar de la existencia de dumping	**"Lo antes posible después de la iniciación"**
Base para imputar a los importadores conocimiento de la existencia de daño	Sólo daño, no amenaza (hasta 1997, casos relativos a las importaciones procedentes de China, Rusia y Ucrania)	**Daño o amenaza**
Base para imputar a los importadores conocimiento de la existencia de dumping	Cálculos del margen de dumping basados en respuestas a los cuestionarios y otros datos del expediente	**Alegaciones en la solicitud, incluidos 1) la magnitud de los márgenes de dumping alegados, y 2) algunos informes de prensa**
Punto de referencia para el "lapso de tiempo relativamente corto" en el que ha de medirse el volumen de importación	1) Iniciación de la investigación, o 2) fecha de presentación de la solicitud	**Fecha arbitraria seis meses *antes* incluso de la presentación de la solicitud**

El resultado de estas nuevas prácticas, tal como se aplicaron en el asunto relativo al acero laminado en caliente, fue constatar la existencia de circunstancias críticas con respecto a todas las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón y requerir que tan pronto como se publicase una determinación positiva preliminar de la existencia de dumping las entradas de todas esas importaciones durante el período de 90 días anterior a la determinación preliminar de la existencia de dumping quedaran sujetas a la percepción de derechos a los tipos determinados en esa determinación preliminar.[170] Once semanas después, en su determinación preliminar de la existencia de dumping, el USDOC confirmó su anterior decisión preliminar sobre circunstancias críticas y ordenó al Servicio de Aduanas de los Estados Unidos que requiriera un depósito en efectivo o una fianza con objeto de garantizar la percepción retroactiva de los derechos en la forma anteriormente descrita.[171]

186. El USDOC aplicó el mismo análisis en su determinación definitiva de la existencia de dumping, si bien tuvo que hacer algunos ajustes a la vista de los hechos. Concretamente, el USDOC

[169] *Ibid.*, 65751 (**Prueba documental 9 del Japón**).

[170] *Ibid.*

[171] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental 11 del Japón**).

no pudo constatar la existencia de circunstancias críticas en el caso de la NSC y la NKK, porque los márgenes de dumping definitivos para esas dos empresas fueron en ambos casos inferiores al 25 por ciento.[172] El USDOC indicó que reembolsaría los depósitos en efectivo y liberaría las fianzas aplicadas a las entradas de productos de esas empresas durante el período de circunstancias críticas. Con respecto a la KSC y "todos los demás", sin embargo, el USDOC constató de nuevo la existencia de circunstancias críticas y mantuvo en suspenso la liquidación para las importaciones de los productos de esas empresas.[173]

187. En la fase final de su investigación, la USITC constató que no existían circunstancias críticas, por lo que el USDOC no podía imponer derechos retroactivos a las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón. Sin embargo, la aplicación del nuevo Boletín de Política en la determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas alertó a los importadores sobre la posibilidad de que se les impusieran derechos retroactivos de magnitud desconocida. La incertidumbre derivada de la constatación preliminar puso rápidamente fin a las transacciones comerciales. Las estadísticas de importación mensuales demuestran que las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón se precipitaron de 399.927 toneladas mensuales en noviembre de 1998 (el mes de la constatación preliminar de la existencia de circunstancias críticas) a 91.255 toneladas en diciembre de 1998, 14.437 toneladas en enero de 1999, y apenas 4.300 toneladas en febrero de 1999, todo ello antes de la determinación preliminar de la existencia de dumping.[174]

C. EL USDOC INFRINGIÓ EL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

1. El párrafo 6 del artículo 10 no permite constatar la existencia de circunstancias críticas sin más base que la amenaza de daño importante

188. El párrafo 6 del artículo 10 limita la imposición retroactiva de derechos a situaciones en las que hay daño actual, no amenaza. Sin embargo, en el presente caso, el USDOC publicó su constatación preliminar de la existencia de circunstancias críticas a pesar de que la USITC había determinado que no había indicios razonables de daño actual, sino simplemente indicios razonables de amenaza de daño.

189. El párrafo 6 del artículo 10 sólo permite imponer derechos con carácter retroactivo cuando "las autoridades determinen" que se producen las dos circunstancias siguientes:

---

[172] Cabe señalar que la solicitud sólo contenía márgenes de dumping estimados para la NSC y la NKK, que resultaron exagerados. Por consiguiente, el USDOC había determinado la existencia de circunstancias críticas en su constatación preliminar basándose en datos incluidos en la solicitud que eran erróneos en el caso de las dos empresas con respecto a las cuales no se constataron circunstancias críticas en la determinación definitiva.

[173] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24369-70 (**Prueba documental 12 del Japón**). El USDOC justificó esas constataciones alegando que los márgenes de dumping definitivos superaban el 25 por ciento. Sin embargo, como se observa en otra parte de esta comunicación, esos márgenes estaban artificialmente aumentados por el recurso inadecuado del USDOC a los hechos conocidos adversos en contra de la KSC y el uso inadecuado del USDOC de la tasa basada en la información disponible al calcular la tasa aplicable a "todos los demás". *Véase supra*, Partes V y VI.

[174] Observamos que en la fase final de su investigación, la USITC constató que no existían circunstancias críticas. *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 21-23 (**Prueba documental 14 del Japón**). Por consiguiente, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, el USDOC no podía imponer derechos retroactivos. Sin embargo, en esta fase tardía del proceso, el efecto de enfriamiento de las importaciones ya se había producido, y el aviso temprano había alcanzado su objetivo.

i) que hay antecedentes de dumping causante de daño, o que el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño, y

ii) que el daño se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping, efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto que, habida cuenta del momento en que se han efectuado las importaciones objeto de dumping, su volumen y otras circunstancias (tales como una rápida acumulación de existencias del producto importado), es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse, a condición de que se haya dado a los importadores interesados la oportunidad de formular observaciones (cursiva añadida).

190. El texto inequívoco del párrafo 6 del artículo 10 especifica reiteradamente que debe hacerse una constatación de "la existencia de daño", no meramente de la "amenaza de daño". Con arreglo a un principio general de la interpretación de los tratados, al especificar el "daño", el Acuerdo excluye conceptos alternativos, como el de "amenaza de daño".[175]

191. El contexto confirma esta interpretación. En todo el artículo 10, el "daño" se diferencia reiteradamente de la "amenaza de daño" por lo que se refiere a si pueden imponerse derechos antidumping con carácter retroactivo.[176] El párrafo 2 del artículo 10 establece lo siguiente:

> *Cuando se formule una determinación definitiva de la existencia de daño (pero no de amenaza de daño o de retraso importante en la creación de una rama de producción)* o, en caso de formularse una determinación definitiva de la existencia de amenaza de daño, cuando el efecto de las importaciones objeto de dumping sea tal que, de no haberse aplicado medidas provisionales, hubiera dado lugar a una determinación de la existencia de daño, se podrán percibir retroactivamente derechos antidumping por el período en que se hayan aplicado medidas provisionales (cursiva añadida).

Por consiguiente, el párrafo 2 del artículo 10 hace una distinción expresa entre el "daño" y la "amenaza de daño", y sólo permite imponer derechos con carácter retroactivo si se ha determinado la existencia actual de daño. La mera determinación de la existencia de una amenaza es insuficiente. Sólo pueden imponerse derechos con carácter retroactivo tras constatar que existe amenaza de daño cuando de no haberse aplicado medidas provisionales se hubiera llegado a una determinación definitiva de la existencia de daño.

192. De manera análoga, el párrafo 4 del artículo 10 establece que las medidas correctivas en caso de amenaza de daño no pueden imponerse antes de la fecha de determinación de tal amenaza. El párrafo 4 del artículo 10 estipula lo siguiente:

> A reserva de lo dispuesto en el párrafo 2, *cuando se formule una determinación de la existencia de amenaza de daño o retraso importante (sin que se haya producido todavía el daño)* sólo se podrá establecer un derecho antidumping definitivo a partir de la fecha de la determinación de existencia de amenaza de daño o retraso importante y se procederá con prontitud a restituir todo depósito en efectivo hecho durante el período de aplicación de las medidas provisionales y a liberar toda fianza prestada. (cursiva añadida)

---

[175] *Expressio unius est exclusio alterius* (especificar algo es excluir todo lo demás). *Véase, en general*, Lord McNair, *The Law of Treaties* 399-410 (1961) (extractos en la **Prueba documental 54 del Japón**).

[176] En el artículo 3 del Acuerdo Antidumping, la nota 9 indica que la palabra "daño" incluye la "amenaza de daño importante", así como otros conceptos, "*salvo indicación en contrario*" (cursiva añadida). De conformidad con esa nota, el artículo 10 especifica ciertas distinciones entre el daño y la amenaza en el contexto de la imposición retroactiva de derechos.

Lógicamente, la amenaza de algún daño futuro (y aún no real) no requiere la aplicación retroactiva de medidas correctivas, salvo en la limitada situación a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 10.

193. Por tanto, no puede interpretarse que la palabra "daño", tal como se usa en todo el artículo 10, sea un término general que abarque el daño, la amenaza de daño y el retraso importante. El texto del párrafo 6 del artículo 10 y el contexto que ofrecen los párrafos 2 y 4 del mismo artículo, indican que sólo pueden imponerse derechos con carácter retroactivo en caso de "daño" real en el pasado, y no en caso de "amenaza de daño" en el futuro.

194. Estas disposiciones reflejan el deseo inequívoco de restringir las medidas provisionales retroactivas. No tiene sentido interpretar ampliamente el párrafo 6 del artículo 10 de modo que permita el tipo de retroactividad que los párrafos 2 y 4 del mismo artículo tratan de impedir. La necesidad de evitar una retroactividad excesiva es aún mayor en las etapas preliminares de una investigación, en las que una información incompleta puede conducir a la adopción de medidas que perturben injustificadamente las transacciones comerciales.

195. En el presente caso, el USDOC explotó la ambigüedad de la legislación de los Estados Unidos, que no distingue adecuadamente entre el daño y la amenaza, para hacer una constatación de la existencia de circunstancias críticas. Aunque la USITC había determinado que no existía daño actual, el USDOC se basó en las alegaciones de los solicitantes para hacer una constatación positiva de circunstancias críticas.[177]

196. Además, la constatación del USDOC de la existencia de daño actual contradecía la constatación de la USITC de inexistencia de daño actual.[178] El USDOC reconoció la determinación preliminar de la existencia de amenaza de la USITC, pero explicó que "por tanto, también hemos considerado otras fuentes de información, incluidos numerosos informes publicados en la prensa".[179] En otras palabras, el USDOC hizo caso omiso de la posición del organismo de los Estados Unidos encargado de hacer determinaciones sobre la existencia de daño, así como de las deliberaciones de ese organismo. El USDOC sustituyó las deliberaciones de la USITC sobre los hechos por la selección tendenciosa de informes de prensa realizada por los solicitantes. Este establecimiento de un hecho crucial es inaceptable, y la evaluación de los hechos por el USDOC no fue ni imparcial ni objetiva.

2. El USDOC hizo caso omiso de la obligación de disponer de pruebas suficientes establecida en el párrafo 7 del artículo 10

a) El párrafo 7 del artículo 10 requiere expresamente que se disponga de "pruebas suficientes" del cumplimiento de las condiciones establecidas en el párrafo 6 del mismo artículo

197. El párrafo 7 del artículo 10 estipula que las medidas necesarias para percibir derechos con carácter retroactivo sólo pueden adoptarse sobre la base de "pruebas suficientes". En la presente investigación, la constatación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas se basó simplemente en alegaciones contenidas en la solicitud y en los artículos de prensa que la rama de

[177] *Determinación preliminar de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3142, 1 (**Prueba documental 8 del Japón**). En última instancia, la USITC basó su determinación definitiva positiva en el daño actual. *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 1 (**Prueba documental 14 del Japón**). Sin embargo, esa determinación se hizo en julio de 1999, más de seis meses después de que la USITC hubiera constatado un indicio razonable de amenaza en su determinación preliminar.

[178] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24335-37 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[179] *Ibid.*, 24337-38 (**Prueba documental 12 del Japón**).

producción de acero de los Estados Unidos adjuntó a su solicitud. No fue respaldada por "pruebas suficientes".

198. El párrafo 7 del artículo 10 determina los criterios probatorios aplicables al párrafo 6 del mismo artículo: Las autoridades sólo pueden imponer derechos retroactivos tal como se establece en el párrafo 6 del artículo 10 -incluida la "suspensión de la valoración"- cuando tienen "pruebas suficientes" de que se cumplen las condiciones para la constatación de la existencia de circunstancias críticas. Por consiguiente, la norma relativa a la idoneidad de las pruebas establecida en el párrafo 7 del artículo 10 es crucial para determinar si la constatación de circunstancias críticas por parte de los Estados Unidos es compatible con los elementos sustantivos del párrafo 6 del artículo 10.

199. Otros grupos especiales han evaluado lo que la expresión "pruebas suficientes" significa en contextos análogos. En el asunto *Estados Unidos - Madera blanda*, el Grupo Especial explicó que "pruebas suficientes" debía significar:

> "... Más que una mera alegación o conjetura y que tal expresión no podía interpretarse en el mero sentido de 'cualquier prueba'. En concreto, tenía que haber una base fáctica para la decisión de la autoridad investigadora nacional y esa base de hechos debía ser susceptible de examen en el marco del Acuerdo".[180]

Recientemente, un grupo especial de la OMC confirmó que la expresión "pruebas suficientes" consagra un criterio significativo y objetivo que requiere algo más que una mera alegación. En el asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, el Grupo Especial estudió si México tenía "pruebas suficientes" para iniciar una investigación antidumping. El Grupo Especial entendió que debía determinar "si una autoridad investigadora imparcial y objetiva que evaluase esas pruebas podía correctamente haber determinado que existían pruebas suficientes del dumping, del daño y de la relación causal que justificasen" [su decisión].[181]

200. El criterio determinante de la idoneidad es más estricto cuando se aplican medidas provisionales aceleradas que cuando se inicia una investigación. Después de todo, las medidas provisionales pueden basarse (idealmente) en algunas investigaciones, lo que no es el caso (por definición) de las iniciaciones. Además, las medidas provisionales tienen consecuencias comerciales más importantes, por lo que requieren un examen más cuidadoso de las pruebas que las iniciaciones.

b) El USDOC impuso medidas provisionales sin tener "pruebas suficientes" en el sentido del párrafo 7 del artículo 10

201. En el presente caso, el USDOC no tenía "pruebas suficientes" para respaldar su constatación preliminar de la existencia de circunstancias críticas. Las pruebas en que se basó esta decisión prácticamente no existían, por lo que no eran "suficientes" o "jurídicamente satisfactorias". Un análisis "imparcial y objetivo" no podía haber llevado a la conclusión de que las pruebas eran "suficientes". Para satisfacer los requisitos establecidos en los párrafos 6 y 7 del artículo 10, el USDOC tendría que haber dispuesto de:

---

[180] *Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá*, adoptado el 27 de octubre de 1993, IBDD 40S/426, párrafo 332 ("*Estados Unidos - Madera blanda*"); Cfr. *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, adoptado el 25 de abril de 1997, WT/DS33/AB/R, párrafo 16 ("*Estados Unidos - Camisas de lana*").

[181] *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, adoptado el 28 de enero de 2000, WT/DS132/R, párrafo 7.94 ("*México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*").

- "pruebas suficientes" de que "el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que esto causaría daño"; y

- "pruebas suficientes" de que "el daño se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto"; y

- "pruebas suficientes" de que "es probable [que las importaciones masivas objeto de dumping] socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse".

El USDOC no cumplió ninguno de estos requisitos.

202. El USDOC no disponía de pruebas suficientes de la existencia de dumping. El mismo Departamento reconoció que no había antecedentes de dumping de acero laminado en caliente procedente del Japón.[182] El USDOC no tenía pruebas reales. Constató que los importadores sabían o debían haber sabido que existía dumping apoyándose únicamente en los márgenes de dumping alegados en la solicitud, todos los cuales resultaban ser superiores al 25 por ciento. Por consiguiente, el USDOC *no* tenía más pruebas que las alegaciones -y mucho menos pruebas *suficientes*, como requiere el párrafo 7 del artículo 10- para fundamentar las constataciones requeridas en el inciso i) del párrafo 6 del artículo 10. Lo cierto es que el USDOC constató que los importadores debían haber sabido que existía dumping porque los solicitantes alegaban que lo estaban practicando.

203. El USDOC tampoco tenía pruebas suficientes de la existencia de daño. Para establecer que los importadores debían haber sabido que las importaciones presuntamente objeto de dumping causaban daños, elemento contemplado en la Sección 733(e)(1)(A)(ii) así como en el inciso i) del párrafo 6 del artículo 10, el USDOC se apoyó en los informes de prensa adjuntos a la solicitud.[183] Esos informes de prensa, aunque fueran ciertos, no son compatibles con una constatación de la existencia actual de daño. De hecho, tras una investigación preliminar, la USITC ni siquiera constató un "indicio razonable" de daño, sino únicamente un indicio razonable de amenaza de daño futuro. Lejos de indicar la existencia de daño, los datos recogidos por la USITC demostraron que:

> La rama de producción dio muestras de relativamente buena salud durante gran parte del período examinado. Tanto la capacidad como la producción, las expediciones y las ventas netas aumentaron durante el período. En términos generales, los indicadores de empleo se mantuvieron estables, y la productividad de la rama de producción aumentó.[184]

Por tanto, la USITC no tenía pruebas suficientes para respaldar una constatación, necesaria con arreglo al inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10, de que existía daño o de que, con arreglo al inciso i) del párrafo 6 del artículo 10, los importadores debían haberlo sabido. De hecho, las constataciones de la USITC probaron exactamente lo contrario, y el USDOC hizo en lo esencial caso omiso de esas constataciones.

---

[182] Por consiguiente, el USDOC no podía basarse en la Sección 733(e)(1)(A)(I) para hacer una determinación de la existencia de circunstancias críticas. *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750 (**Prueba documental 9 del Japón**).

[183] *Ibid.* (**Prueba documental 9 del Japón**).

[184] *Determinación preliminar de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3142, 17 (cursiva añadida) (**Prueba documental 8 del Japón**).

204. Finalmente, el USDOC no tenía pruebas suficientes de que se hubieran producido "importaciones masivas de un producto objeto de dumping" en un lapso de tiempo relativamente corto. El USDOC se desvió de su práctica habitual de evaluar el período anterior y posterior a la fecha de presentación de la solicitud (es decir, el 30 de septiembre de 1998) o de iniciación de la investigación (es decir, el 15 de octubre de 1998) para determinar si existían "importaciones masivas". En lugar de ello, el USDOC constató que los importadores, los exportadores o los productores tenían motivos para creer "probable" que una investigación antidumping relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón se pondría en marcha ya en abril de 1998.[185] En consecuencia, el USDOC eligió los cinco meses anteriores y los cinco meses siguientes a esa fecha arbitraria para determinar si las importaciones eran "masivas". También en este caso el único fundamento de esa constatación era una serie de informes generales de prensa que se referían a la posibilidad de que se iniciaran investigaciones antidumping contra productos de acero en general procedentes de países extranjeros en general. Sólo en uno o dos oscuros artículos se hacía referencia concreta al Japón o al acero laminado en caliente. Como consecuencia de su selección, esencialmente arbitraria, de abril de 1998 como fecha desde la cual un importador razonable debía haber creído inminente una investigación antidumping relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón, el USDOC en ningún momento llegó siquiera a reconocer que las importaciones de acero laminado en caliente producido por las empresas japonesas objeto de investigación en realidad disminuyeron durante el período posterior a la presentación de la solicitud.[186]

205. Es importante recordar la finalidad reparadora de los derechos retroactivos al evaluar la determinación de la existencia de "importaciones masivas de un producto objeto de dumping". El USDOC hizo caso omiso de toda la segunda mitad del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10, que explica incluso por qué son importantes las importaciones "masivas": porque es probable que el momento en que se han efectuado las importaciones y su volumen "socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse". El USDOC, interesadamente, no hizo referencia alguna a este elemento en ninguna de sus determinaciones. De hecho, es imposible justificar en qué forma "importaciones masivas" efectuadas antes de la presentación de una solicitud podrían de algún modo socavar los efectos reparadores de un derecho antidumping, cuando la fecha más temprana en que podría aplicarse ese derecho sería 90 días antes de la determinación preliminar de la existencia de dumping. Este período -el que transcurre entre la solicitud y la comunicación de la adopción de medidas provisionales- debe ser el patrón para determinar si las importaciones fueron "masivas" (como se hacía con arreglo a la legislación de los Estados Unidos hasta que se presentó la solicitud relativa a este asunto).

206. Otros grupos especiales han reconocido anteriormente que las meras alegaciones no son pruebas suficientes.[187] Como ha observado el Órgano de Apelación, "es verdaderamente difícil concebir que *ningún* sistema de solución judicial de diferencias pueda funcionar si acoge la idea de que la mera afirmación de una alegación puede equivaler a una prueba".[188] Sin embargo, en el presente asunto el USDOC se basó exclusivamente en alegaciones y recortes de prensa. Habida cuenta de la decisión preliminar de la USITC de que sólo existía una amenaza de daño, "una autoridad investigadora imparcial y objetiva que evaluase esas pruebas" no "podía correctamente haber determinado que existían pruebas suficientes" para justificar una constatación preliminar de la

---

[185] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65751 (**Prueba documental 9 del Japón**).

[186] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24337-38 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[187] *Estados Unidos - Madera blanda*, párrafo 332.

[188] *Estados Unidos - Camisas de lana*, 14 (cursiva añadida).

existencia de circunstancias críticas.[189] Como el USDOC ha reconocido en otra parte, "sería extremadamente injusto para los importadores y exportadores someter los envíos aún no suspendidos a suspensión de liquidación y posible percepción de derechos sin aviso anticipado y sin más fundamento que la alegación de una parte nacional interesada".[190]

207. En vez de esperar a realizar su propio análisis de los márgenes de dumping, en vez de respetar la opinión de la USITC de que sólo existía amenaza de daño, en vez de esperar a conocer las tendencias de importación una vez presentada la solicitud, el USDOC renunció a hacer una evaluación imparcial y objetiva de la situación y llegó a conclusiones basadas en las tendenciosas alegaciones de los solicitantes. La aplicación de la política establecida en el nuevo Boletín de Política del USDOC fue la causa de esos abusos. El Boletín de Política seguirá causando abusos similares en el futuro.

3. A primera vista, la legislación de los Estados Unidos no satisface los requisitos en materia de "pruebas suficientes" establecidos en el párrafo 7 del artículo 10 para hacer determinaciones con arreglo al párrafo 6 del artículo 10

208. La Sección 733(e) de la Ley Arancelaria de 1930 es a primera vista incompatible con lo dispuesto en los párrafos 6 y 7 del artículo 10. La legislación de los Estados Unidos no garantiza que las autoridades de ese país respeten las prescripciones expresas del artículo 10 al aplicar medidas provisionales con carácter retroactivo. Este criterio en materia de "pruebas suficientes" es la salvaguardia fundamental frente a la imposición arbitraria del recurso extraordinario a las medidas provisionales retroactivas. Ya sea en la fase preliminar de suspensión de la valoración o en la fase final de percepción efectiva de derechos (derechos *estimados* definitivos con arreglo a la legislación de los Estados Unidos), las medidas retroactivas afectan muy negativamente a las transacciones comerciales, y sólo deben invocarse cuando lo permite el artículo 10.

209. La legislación de los Estados Unidos infringe los párrafos 6 y 7 del artículo 10 en al menos dos formas distintas. En primer lugar, no requiere las constataciones de hecho prescritas por el párrafo 6 del artículo 10. Más concretamente, en la fase preliminar, la legislación de los Estados Unidos no requiere que se constate la probabilidad de que las importaciones masivas de productos objeto de dumping socaven gravemente los efectos reparadores del derecho, a pesar de la clara prescripción del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 en ese sentido. Además, la legislación de los Estados Unidos sólo exige que "se hayan efectuado importaciones masivas", a pesar de que el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 requiere una determinación de que "el daño sea consecuencia de importaciones masivas de productos objeto de dumping".[191] Por consiguiente, la legislación de los Estados Unidos sólo contempla, en forma simplista, un aumento del volumen de las importaciones, y no requiere que se determine si las importaciones masivas han sido objeto de dumping o han causado daños. La legislación de los Estados Unidos no obliga a la USITC ni al USDOC a analizar esta cuestión, por lo que esas entidades no lo hacen.

210. En segundo lugar, aunque el párrafo 7 del artículo 10 requiere que existan "pruebas suficientes" de los elementos del párrafo 6 del mismo artículo, la legislación de los Estados Unidos sólo requiere "una base razonable para creer o sospechar" que se dan las condiciones características de las circunstancias críticas. Esto es un listón mucho más bajo. Lo que es "razonable" no es necesariamente "suficiente", y lo que uno "cree o sospecha" no es necesariamente una "prueba". Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, el USDOC puede constatar la existencia de

---

[189] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.57.

[190] *Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties; Final Rule*, 62 *Fed. Reg.*, 27296, 27328 (19 de mayo de 1997) (observaciones sobre propuestas de modificación de las normas del USDOC que regulan la suspensión de la liquidación) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 39 del Japón**).

[191] Sección 733(e)(1)(b), 19 U.S.C. párrafo 1673b(e)(1)(b) (**Prueba documental 4 del Japón**).

circunstancias críticas basándose meramente en sospechas o creencias, sin pruebas reales. La mera existencia de esta disposición obstaculiza las transacciones comerciales, porque los importadores saben que el USDOC puede constatar la existencia de circunstancias críticas basándose en un capricho y en la alegación infundada de un solicitante. Cuando esas normas tan laxas se combinan con la nueva política para que esas determinaciones se hagan incluso más pronto y con menos pruebas, el incumplimiento de los requisitos del artículo 10 es aún más grave.

211. Aún peor, la legislación de los Estados Unidos permite al USDOC especular sobre cuestiones que son competencia de la USITC. La USITC toma decisiones basándose en una investigación orientada concretamente a determinar la existencia de daño importante debido a las importaciones. El USDOC no hace esas investigaciones, y por tanto no recoge tantas pruebas sobre la cuestión del daño. La legislación de los Estados Unidos, en la medida en que permite al USDOC hacer caso omiso de la experiencia de la USITC, infringe los requisitos en materia de pruebas suficientes establecidos en el párrafo 7 del artículo 10.

212. La Sección 733(e) de la Ley Arancelaria de 1930 es, por tanto, aparentemente incompatible con los párrafos 6 y 7 del artículo 10. La legislación de los Estados Unidos establece una norma en materia de prueba que no satisface los criterios de idoneidad necesarios para aplicar retroactivamente medidas provisionales, ni requiere las constataciones de hecho necesarias para aplicar retroactivamente medidas provisionales con arreglo al artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

4. Las constataciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas y las disposiciones legales pertinentes de los Estados Unidos, al infringir los párrafos 6 y 7 del artículo 10, infringen también el párrafo 1 del mismo artículo

213. El párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping establece lo siguiente:

> Sólo se aplicarán medidas provisionales o derechos antidumping a los productos que se declaren a consumo después de la fecha en que entre en vigor la decisión adoptada de conformidad con el párrafo 1 del artículo 7 o el párrafo 1 del artículo 9, respectivamente, con las excepciones que se indican en el presente artículo.

En consecuencia, las decisiones de percibir retroactivamente derechos antidumping sólo son admisibles si están justificadas por una de las "excepciones que se indican en el presente artículo". Habida cuenta de que, como se demuestra en las anteriores secciones, la constatación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas y la disposición legal de los Estados Unidos que regula esas constataciones no están justificadas por una de esas excepciones, e infringen así los párrafos 6 y 7 del artículo 10, también infringen el párrafo 1 del mismo artículo.

VIII. LAS DETERMINACIONES DE LA USITC EN MATERIA DE DAÑO Y RELACIÓN DE CAUSALIDAD SON INCOMPATIBLES CON LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

214. La legislación y la práctica de los Estados Unidos en materia de daño y relación de causalidad son incompatibles con las obligaciones contraídas en el marco de la OMC. En primer lugar, la disposición sobre producción cautiva de la legislación de los Estados Unidos, tanto en sí misma como en su aplicación al presente caso, es incompatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo Antidumping, porque en determinadas circunstancias obliga a la USITC a centrar su análisis del daño y la relación de causalidad en un estrecho segmento de una rama de producción en vez de hacerlo en dicha rama de producción en su conjunto.

215. En segundo lugar, el análisis de la relación de causalidad en el asunto relativo al acero laminado en caliente, de por sí viciado por la disposición sobre producción cautiva, adolece también de otras deficiencias. Al analizar la condición de la rama de producción nacional, la USITC se desvió

de su práctica tradicional y pasó por alto el primer año de su período trienal de investigación, centrándose en lugar de ello en los resultados de la rama de producción nacional en el segundo año, que batieron todas las marcas, y en la disminución con respecto a ese año que se observó en el tercero. La USITC también descartó sin más o pasó completamente por alto varias otras causas de daños a la rama de producción de acero laminado en caliente, y no analizó todas las demás causas de daños ni realizó un análisis objetivo.

A. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA, TANTO EN SÍ MISMA COMO EN SU APLICACIÓN AL PRESENTE CASO, ES INCOMPATIBLE CON LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

1. Observaciones sobre la legislación y la práctica de los Estados Unidos

216. La legislación de los Estados Unidos requiere a la USITC que determine si una rama de producción de los Estados Unidos ha sufrido daños "como consecuencia de" las importaciones procedentes del país objeto de investigación.[192] La ley da pautas a la USITC para evaluar el volumen, el precio y la repercusión de las importaciones objeto de investigación.

217. Aunque en la mayoría de los casos analiza la rama de producción nacional en su conjunto, la USITC a veces pone límites a su investigación con arreglo a la disposición sobre producción cautiva:

> Si los productores nacionales transfieren internamente un volumen significativo de producción del producto similar nacional para la producción de un artículo más elaborado y venden un volumen significativo del producto similar en el mercado comercial, y la Comisión constata que:
>
> i) el producto similar nacional producido que se transfiere internamente para la fabricación de otro artículo más elaborado no entra en el mercado comercial para el producto similar nacional,
>
> ii) el producto similar nacional es el insumo material predominante en la producción de ese producto más elaborado, y
>
> iii) la producción del producto similar nacional vendido en el mercado comercial no se utiliza generalmente en la producción de ese artículo más elaborado
>
> la Comisión, para determinar la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros establecidos en la cláusula (iii), *se centrará principalmente en el mercado comercial para el producto similar nacional*.[193]

---

[192] 19 U.S.C., párrafo 1673b(a)(1) (**Prueba documental 4 del Japón**); 19 U.S.C., párrafo 1673d(b)(1) (**Prueba documental 4 del Japón**); 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(B) (**Prueba documental 4 del Japón**).

[193] Sección 771(7)(c)(iv) de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada (19 U.S.C., párrafo 1677(7)C)(iv)) (cursiva añadida) (**Prueba documental 4 del Japón**). El segmento de mercado comercial de una rama de producción es el consistente en expediciones comerciales en el mercado abierto, por ejemplo a fabricantes de equipos originales o a distribuidores independientes. El segmento "cautivo" del mercado consiste en el mismo producto similar producido para consumo interno para la fabricación de productos más elaborados en una fase ulterior del proceso, como cuando una empresa transfiere internamente acero laminado en caliente a sus instalaciones de laminado en frío, donde el acero se transforma en un producto de menor calibre que se denomina acero laminado en frío.

218. Cuando se aplica la expresión legal "se centrará principalmente", la USITC no examina con detalle el resto de la producción de la rama nacional -la llamada "producción cautiva" consumida para fabricar productos más elaborados. El carácter imperativo de ese texto no permite a la USITC hacer determinaciones caso por caso. El uso de las palabras "se centrará" condiciona el análisis al mercado comercial a expensas del resto de la rama de producción nacional. La ley añade a continuación la precisión "principalmente" para restringir aún más la orientación del análisis. Como la rama de producción nacional engloba producción tanto cautiva como en el mercado comercial, la USITC no está considerando a los productores nacionales "en su conjunto" cuando su análisis del daño y de la relación causal se "centra principalmente" en el segmento de mercado comercial.

219. Esta disposición apareció en la legislación de los Estados Unidos en 1994 a instancias de la rama de producción de acero estadounidense. Tras afrontar en 1993 varias determinaciones negativas de la existencia de daño relacionadas con el acero laminado en caliente (incluido el procedente del Japón)[194], la rama de producción de acero de los Estados Unidos quería que se enmendasen las leyes reguladoras del comercio para que en el futuro fueran más probables las determinaciones positivas de la existencia de daño. En el caso de 1993 relativo al acero laminado en caliente, la USITC se centró adecuadamente en la rama de producción en su conjunto e hizo referencia a la considerable producción cautiva como importante condición de competencia que protegía a los productos nacionales frente a la competencia de las importaciones, factor que contribuyó de manera significativa a sus determinaciones negativas de la existencia y la amenaza de daño.[195] La rama de producción estaba resuelta a modificar este enfoque analítico de la producción cautiva, primero con una fallida impugnación jurídica[196], y después mediante una vigorosa campaña de presión parlamentaria para influir en la elaboración de las leyes para la aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay.[197] El Comité de Apoyo a las Leyes Comerciales de los Estados Unidos, compuesto por fabricantes de acero nacionales y sus asesores jurídicos externos, publicó una lista de 34 "imperativos" para la legislación de aplicación, incluida una disposición sobre producción cautiva que prohibía a la USITC tenerla en cuenta en su análisis de la existencia de daño y de la relación causal. La misma rama de producción de acero propuso que la USITC sólo tuviera en cuenta la producción cautiva como parte de la rama de producción nacional si se demostraba que competía directamente con las importaciones pertinentes. Finalmente, la Administración se plegó ante esta presión política, y la disposición sobre producción cautiva pasó a formar parte de la legislación de los Estados Unidos.

---

[194] *Certain Flat-Rolled Carbon Steel Products From Argentina, Australia, Austria, Belgium, Brazil, Canada, Finland, France, Germany, Italy, Japan, Korea, Mexico, the Netherlands, New Zealand, Poland, Romania, Spain, Sweden and the United Kingdom*, Inv. N^{os} 701-TA-319-332-334-336-342, 344, y 347-353 (Definitiva), e Inv. N^{os} 731-TA-573-579, 581-592, 594-597,599-609, y 612-619 (Definitiva), USITC Pub. 2664 (agosto de 1993) ("*1993 Flat-Rolled Steel Case*") (*véanse* extractos en la **Prueba documental 59 del Japón**). Este amplío caso afectaba a cuatro "productos similares" distintos: chapa, acero laminado en caliente, acero laminado en frío y acero galvanizado.

[195] *Ibid.*, 15-18 (**Prueba documental 59 del Japón**). Más abajo se analiza el fundamento lógico de este "efecto de protección".

[196] El análisis de la USITC fue confirmado en apelación por la Corte de Comercio Internacional de los Estados Unidos. *Véase US Steel Group v. United States*, 873 F. Supp. 763, 684 (*Ct. Int'l Trade 1994*) (extractos en la **Prueba documental 60 del Japón**).

[197] La **Prueba documental 61 del Japón** recoge el marco cronológico de esta campaña, incluidos varios artículos en los que se describe la presión de la rama de producción nacional para modificar la legislación de los Estados Unidos.

2. La disposición sobre producción cautiva es en sí misma incompatible con los artículos 3 y 4

220. Los artículos 3 y 4 obligan a las autoridades a tener en cuenta la rama de producción en su conjunto en todo su análisis de la existencia de daño y la relación de causalidad. En el párrafo 1 del artículo 4, la expresión "rama de producción nacional" se define como "el conjunto de los productores nacionales de los productos similares". En la nota 9, el "daño" se define como "un daño importante causado a una rama de producción nacional, una amenaza de daño importante a una rama de producción nacional o un retraso importante en la creación de esa rama de producción". Siempre que esas dos expresiones se mencionan en los párrafos 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 3, se requiere a las autoridades que realicen un "examen objetivo" del "conjunto de los productores nacionales de los productos similares".

221. El fundamento lógico de esta obligación jurídica es claro: las autoridades no pueden dividir en segmentos una rama de producción nacional y centrar su análisis en los segmentos de menor rendimiento para constatar la existencia de daño importante y después imponer derechos antidumping que beneficien a todos los productores nacionales. Es evidente que un examen de esa naturaleza no sería "objetivo", como requiere el párrafo 1 del artículo 3. Sin embargo, cuando se aplica la disposición sobre producción cautiva, la USITC está obligada a hacer precisamente eso, centrar su análisis de la existencia de daño en el mercado comercial y constatar posibles daños importantes, aunque la rama de producción en su conjunto no los esté sufriendo. Dado el carácter imperativo de la disposición sobre producción cautiva, y, por consiguiente, el hecho de que la USITC no está facultada para determinar si debe o no debe aplicar la disposición, ésta es en sí misma incompatible con los artículos 3 y 4, con independencia de su aplicación en el asunto relativo al acero laminado en caliente.

a) La disposición sobre producción cautiva pasa por alto de la definición, en el párrafo 1 del artículo 4, de la "rama de producción nacional" como la totalidad de la producción de esa rama y no como parte de ella

222. La definición de "rama de producción nacional" en el párrafo 1 del artículo 4 obliga a las autoridades a tener en cuenta la rama de producción nacional en su conjunto y no un segmento estrecho de esa rama de producción. La disposición dice así:

> … la expresión "rama de producción nacional" se entenderá en el sentido de abarcar el conjunto de los productores nacionales de los productos similares, o aquellos de entre ellos cuya producción conjunta constituya una proporción importante de la producción nacional total de dichos productos.[198]

223. Los Estados Unidos esgrimieron con éxito este argumento en el asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, en el que se opusieron al análisis de la relación causal de la autoridad mexicana, que se había centrado exclusivamente en un segmento del mercado. La autoridad había limitado su análisis al segmento de la rama de producción mexicana de jarabe de maíz con alta concentración de fructosa que suministraba el producto al mercado industrial, pasando totalmente por alto el segmento de la rama de producción que suministraba el producto al mercado de consumo, a

[198] El *New Shorter Oxford English Dictionary* define "whole" (que en el texto español del párrafo 1 del artículo 4 figura como "conjunto") como "the full, complete, or total amount or extent of" (la plena, completa o total cantidad o magnitud de). Un segmento o porción de una rama de producción no puede ser "la plena, completa o total magnitud de" una rama de producción. Por consiguiente, una autoridad que se centre en un segmento o porción de la producción de una rama de producción nacional está pasando por alto la definición de "rama de producción nacional" consagrada en el párrafo 1 del artículo 4.

pesar de que éste representaba el 47 por ciento de los ingresos de la rama de producción.[199] El Grupo Especial respaldó la opinión de los Estados Unidos de que la definición de la rama de producción nacional en el párrafo 1 del artículo 4 y la definición de daño en la nota 9 entrañaba "consecuencias inevitables", a saber, que "la rama de producción nacional con respecto a la cual se examina y determina la existencia de daño ha de ser ... el conjunto de los productores nacionales de los productos similares".[200] Aunque el Acuerdo no prohíbe totalmente un análisis sectorial, el Grupo Especial observó que tal análisis sólo es pertinente en la medida en que pone de manifiesto el estado de la rama de producción en su conjunto; el análisis de un segmento en particular es por sí solo insuficiente para establecer la existencia de daño.[201]

224. Otro grupo especial adoptó una definición análoga de la rama de producción nacional en el asunto *Argentina - Calzado*.[202] Como la Argentina sólo había encontrado un producto similar, el Grupo Especial consideró que estaba obligada a tener en cuenta cada factor grave de daño al conjunto de los productores nacionales de calzado, y que no tenía que hacer constataciones separadas para cada uno de los segmentos de la rama de producción.[203]

225. En consecuencia, los grupos especiales han respaldado reiteradamente la opinión de que el concepto básico para definir la rama de producción nacional en el párrafo 1 del artículo 4 -"el conjunto de los productores nacionales del producto similar"- significa precisamente lo que dice. Las constataciones de la existencia de daño hechas por una autoridad deben basarse en un análisis de la rama de producción en su conjunto.[204]

226. La disposición sobre producción cautiva es a primera vista incompatible con el párrafo 1 del artículo 4. La disposición obliga a la USITC a centrar su análisis principalmente en datos del mercado comercial, lo que inevitablemente impide una evaluación equilibrada de los datos sobre la rama de producción en su conjunto, haciendo más probable una determinación positiva. Por si fuera poco, la disposición sobre producción cautiva, al obligar a la USITC a centrar su atención en las fuerzas del mercado comercial, además de distorsionar el análisis de la cuota de mercado y los resultados financieros de la rama de producción nacional, impide a la USITC tener en cuenta la menor influencia de la competencia de las importaciones en el mercado cautivo, que es condición crucial de la competencia. Desde la perspectiva de la rama de producción en su conjunto, cuanto más alta sea la proporción de la producción nacional de un producto similar consumida en la fabricación cautiva de

---

[199] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 5.490. SECOFI justificó su análisis alegando que la competencia de las importaciones afectaba únicamente al mercado industrial. *Ibid.*, párrafo 7.159.

[200] *Ibid.*, párrafo 7.147.

[201] *Ibid.*, párrafo 7.154.

[202] *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, adoptado el 25 de junio de 1999, WT/DS121/R ("*Argentina - Calzado*"). Los informes de grupos especiales en los que se interpreta la definición de la rama de producción nacional consagrada en el Acuerdo sobre Salvaguardias son pertinentes para interpretar la definición de la rama de producción nacional en el Acuerdo Antidumping, porque ambas definiciones son prácticamente idénticas. *Véase* el apartado C) del párrafo 1 del artículo 4. En el informe del Grupo Especial encargado del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* se hizo referencia específica a la pertinencia del asunto *Argentina - Calzado* para interpretar en este punto el Acuerdo Antidumping. *Véase México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, 218, nota 625.

[203] *Argentina - Calzado*, párrafos 8.135-137.

[204] A lo largo de este análisis consideramos intercambiables las expresiones "conjunto de la rama de producción" y "conjunto de los productores". *Véase México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.160.

productos más elaborados (antes que en competencia con las importaciones de que se trate en el mercado comercial), menor será la probabilidad de que las importaciones afecten negativamente al rendimiento global de la rama de producción nacional.

b) La disposición sobre producción cautiva infringe el párrafo 2 del artículo 3 porque exagera la cuota de mercado de las importaciones pertinentes en el total de la producción nacional

227. El párrafo 2 del artículo 3 establece que la autoridad investigadora "*tendrá en cuenta*" si ha habido un aumento del volumen de las importaciones objeto de dumping en términos absolutos o "en relación con *la producción* o *el consumo*" (cursiva añadida). A la luz de la nota 9 y del párrafo 1 del artículo 4, la autoridad investigadora deberá tener en cuenta al conjunto de los productores nacionales de los productos similares, y no a parte de ellos.

228. El Grupo Especial encargado del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* estimó que el párrafo 2 del artículo 3 requiere que el análisis de la cuota de mercado efectuado por una autoridad englobe a la rama de producción en su conjunto, y no sólo a un segmento de ésta. El Grupo Especial consideró que el análisis de la cuota de mercado efectuado por México era incompatible con el párrafo 2 del artículo 3 porque "el análisis y las constataciones ... relativos a la participación en el mercado y a los precios se basan en información correspondiente solamente al 53 por ciento de la producción de la industria nacional, y no en información relativa al conjunto de la rama de producción nacional".[205] En esta decisión del Grupo Especial se reconoce acertadamente que una evaluación de la cuota de mercado basada en un segmento restringido del mercado distorsiona inevitablemente el análisis e impide adecuadamente tener en cuenta a la rama de producción en su conjunto.

229. La disposición sobre producción cautiva infringe también el párrafo 2 del artículo 3 al circunscribir el análisis de la cuota de mercado de la USITC al mercado comercial, reduciendo así el consumo aparente y aumentando la cuota de mercado de las importaciones. El análisis de la cuota de mercado es consecuencia obligada de la disposición sobre producción cautiva reproduce con exactitud el análisis realizado por México en el asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, que los Estados Unidos consideraron "particularmente erróneo". Parafraseando el argumento formulado por los Estados Unidos en contra del criterio adoptado por México, "la restricción del denominador de consumo nacional" requerida por la disposición sobre producción cautiva "exagera enormemente el nivel de participación en el mercado que corresponde a la importación".[206]

230. El argumento de los Estados Unidos era correcto y también es aplicable en el presente caso. Cuando se aplica la disposición sobre producción cautiva, la cuota de mercado de las importaciones de que se trate -es decir, la relación entre el volumen de esas importaciones y el total del mercado- aumenta inevitablemente. Esta distorsión se produce porque el volumen de las importaciones (el numerador) no se modifica, mientras que el volumen de las ventas nacionales (el denominador) se reduce porque la USITC "se centra principalmente" en el mercado comercial en lugar de examinar la rama de producción en su conjunto.[207] Cuanto menor sea el mercado comercial, y cuanta menos importancia tenga para la salud global de la rama de producción nacional en su conjunto, mayor será la penetración de las importaciones. Las importaciones se ven como el mayor problema precisamente

[205] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.153.

[206] *Ibid.*, párrafo 5.491.

[207] En el presente caso, la distorsión fue bastante grande: la cuota de mercado en 1998 aumentó del 8,4 por ciento al 17,7 por ciento del valor del consumo. En volumen, el aumento fue del 9,3 por ciento al 21 por ciento. *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de dumping*, C-3, C-5 (**Prueba documental 14 del Japón**).

en las situaciones en que de hecho tienen la mínima importancia. A ello se debe precisamente que el párrafo 2 del artículo 3 requiera que el análisis de la cuota de mercado se centre en el total de la producción, y no en un subconjunto restringido.

c) La disposición sobre producción cautiva infringe el párrafo 4 del artículo 2 al requerir una evaluación de determinados factores claves basada en un segmento restringido de la rama de producción

231. El párrafo 4 del artículo 3 estipula que "el examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la *rama de producción nacional* de que se trate *incluirá* una evaluación de *todos* los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa *rama de producción*" (cursiva añadida). En el contexto de la definición de la "rama de producción nacional" del párrafo 1 del artículo 4, el párrafo 4 del artículo 3 obliga a las autoridades a tener en cuenta "todos los factores económicos pertinentes" por lo que respecta a la situación del "conjunto de los productores nacionales de los productos similares". Por consiguiente, una autoridad no puede basar una constatación de la existencia de daño en un análisis de factores económicos que sólo afectan a un segmento limitado de la rama de producción.

232. En el asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, el Grupo Especial aclaró que:

> Es importante distinguir un *examen de los factores* pertinentes al análisis del daño realizado sobre una base sectorial, con el fin de comprender mejor el funcionamiento real de la rama de producción nacional y de sus mercados específicos, y, por ende, la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción, de una *determinación de la existencia de daño* o amenaza de daño basada únicamente en la información relativa a la producción vendida en un determinado sector del mercado, con exclusión del resto de la producción de la industria nacional.[208]

En otras palabras, un análisis sectorial, aunque podría resultar útil para analizar ciertos factores, no puede ser el fundamento de una determinación de la existencia de daño.[209]

---

[208] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.154 (cursiva añadida).

[209] Esta es precisamente la opinión formulada por los Estados Unidos en su primera comunicación en el asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*. Citamos:

> … el Acuerdo Antidumping, aunque no impide analizar un determinado mercado abastecido por una rama de producción nacional en el contexto del examen de "todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción" (párrafo 4 del artículo 3), no permite equiparar una determinación de la existencia de un daño importante o de una amenaza de daño importante a una parte de la producción de una rama de producción nacional a una determinación de la existencia de daño o amenaza de daño al conjunto de esa rama de producción.

México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos: Primera comunicación de los Estados Unidos de América, 48 (12 de febrero de 1999). Los Estados Unidos no pueden conciliar este argumento con la disposición sobre producción cautiva.

233. El Grupo Especial encargado del asunto *Corea - Productos lácteos*[210] fue aún más allá, al considerar necesario el examen de cada uno de los factores económicos pertinentes que afecten a la rama de producción nacional en su conjunto.[211] Las CEE alegaron de que la autoridad coreana, aunque sólo había determinado la existencia de una rama de producción nacional, había tenido en cuenta el segmento de leche cruda para determinados factores de daño, y el segmento de leche en polvo para otros, en lugar de centrar su atención en la rama de producción en su conjunto. El Grupo Especial constató que ese criterio era inadmisible en virtud de la disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias análoga al párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.[212]

234. Cuando se aplica la disposición sobre producción cautiva, la USITC se ve obligada a centrar su análisis del daño en el rendimiento financiero del segmento de mercado comercial, exagerando así la repercusión de las importaciones objeto de examen. La producción nacional se consume como producción cautiva, en lugar de venderse en el mercado comercial, precisamente cuando una empresa puede aumentar sus beneficios vendiendo el producto más elaborado en lugar del producto básico. En consecuencia, la disposición sobre producción cautiva orienta el análisis de la USITC hacia la parte de la producción de la rama de producción nacional que es normalmente menos rentable.[213] La distorsión causada por la disposición sobre producción cautiva es especialmente grave, porque obliga a la USITC a centrar principalmente su análisis en el mercado comercial para determinar la cuota de mercado y el rendimiento financiero, en lugar de tener en cuenta esos dos factores con carácter

---

[210] *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, WT/DS98/R, adoptado el 21 de junio de 1999 ("*Corea - Productos lácteos*"). Las constataciones del Grupo Especial con respecto al apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 no fueron objeto de apelación ante el Órgano de Apelación. *Véase Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, adoptado el 14 de diciembre de 1999, AB-1999-8, 18.

[211] El apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias es similar al párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, en tanto que estipula que en la investigación sobre daños graves deben evaluarse todos los factores pertinentes que guarden relación con la situación de la rama de producción nacional, que se define como "el conjunto de los productores de los productos similares o directamente competidores". *Véanse* el apartado a) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias ("En la investigación para determinar si el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave a una rama de producción nacional a tenor del presente Acuerdo, las autoridades competentes evaluarán todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción ..."); el apartado c) del párrafo 1 del artículo 4 ("se entenderá por "rama de producción nacional" el conjunto de los productores de los productos similares o directamente competidores ..."). En el informe del Grupo Especial encargado del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* se hace referencia concreta a la pertinencia del informe del Grupo Especial encargado del asunto *Corea - Productos lácteos* para interpretar el Acuerdo Antidumping. *Véase México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.155, nota 625. Seguidamente, ese Grupo Especial confirmó la misma interpretación del párrafo 4 del artículo 3. Tanto el texto de esa disposición como su contexto cuando se lee en conjunción con el párrafo 1 del artículo 4 obligan a las autoridades a evaluar todos los factores que guarden relación con la rama de producción en su conjunto.

[212] El Grupo Especial afirmó que: "Al examinar cada uno de los factores enumerados en el párrafo 2 del artículo 4, y cualquier otro factor que la autoridad considere pertinente, ésta tiene dos opciones: la autoridad investigadora puede examinar cada factor en relación con todos los segmentos o, si decide examinarlo con relación a sólo uno o varios segmentos, debe ofrecer una explicación de la manera en que el segmento o los segmentos escogidos son objetivamente representativos de la totalidad de la rama de producción" *Corea - Productos lácteos*, párrafo 7.58. El Grupo Especial concluyó que "la falta de examen de todos los segmentos sin ninguna explicación es un defecto que encontramos en el análisis realizado por Corea". *Ibid.*

[213] El presente asunto pone de manifiesto diferencias que pueden llegar a ser espectaculares: en 1998, los beneficios de explotación de la rama de producción en su conjunto se cifraron en el 2,6 por ciento, en tanto que los beneficios de explotación del mercado comercial sólo llegaron al 0,6 por ciento. *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, C-4, C-6 (**Prueba documental 14 del Japón**).

general. La determinación de la cuota de mercado y el rendimiento financiero mediante un análisis centrado principalmente en el mercado comercial arrojará casi inevitablemente cifras exageradas.

235. Aunque elementos de hecho como la cuota de mercado y el rendimiento financiero constituyen el núcleo analítico de cualquier determinación de la existencia de daño, la disposición sobre producción cautiva no permite tener plenamente en cuenta ni el mercado comercial ni la rama de producción en su conjunto. Tampoco requiere dicha disposición que se explique en qué forma el mercado comercial se relaciona con la rama de producción en su conjunto. Por el contrario, cuanto más pequeño sea el segmento de mercado comercial de una rama de producción, mayores serán las distorsiones. La exageración de la cuota de mercado de las importaciones y la reducción del rendimiento financiero de la rama de producción nacional crecen a medida que aumenta el porcentaje de producción cautiva, y la determinación de la USITC de la existencia de daño se basa en una porción cada vez más pequeña de la rama de producción nacional en el segmento de mercado comercial. El párrafo 4 del artículo 3 no permite a las autoridades evaluar algunos factores con respecto a un segmento estrecho y otros factores con respecto a la rama de producción en su conjunto. Todos los factores deben evaluarse con respecto a la rama de producción en su conjunto.

d) La disposición sobre producción cautiva infringe la obligación, estipulada en el párrafo 5 del artículo 3, de establecer una relación causal entre los efectos del dumping y la rama de producción en su conjunto

236. El párrafo 5 del artículo 3 estipula que "*habrá* de demostrarse que, por los efectos del dumping ... las importaciones objeto de dumping *causan daño* en el sentido del presente Acuerdo ... la demostración ... se basará en un examen de *todas* las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades" (cursiva añadida). Habida cuenta de la nota 9 y del párrafo 1 del artículo 4, el párrafo 5 del artículo 3 obliga a las autoridades a demostrar la existencia de una relación causal entre las importaciones y los daños sufridos por el conjunto de los productores nacionales del producto similar, y no simplemente por un segmento de la rama de producción.[214] Sin embargo, la disposición sobre producción cautiva obliga a la USITC a pasar por alto en gran medida la menor influencia de la competencia en el mercado comercial.

237. Antes de la promulgación de la disposición sobre producción cautiva, la USITC normalmente tenía en cuenta este argumento. En el caso de 1993 sobre productos planos de acero laminado, los solicitantes adujeron que la USITC debía excluir la producción cautiva de su análisis del daño, porque no competía directamente con las importaciones.[215] La USITC no sólo rechazó ese argumento, sino que constató, con respecto al acero laminado en caliente objeto de consumo cautivo, que "dos terceras partes de la producción de esta rama de producción están en gran medida protegidas de cualquier efecto perjudicial de las importaciones subvencionadas y (de las efectuadas a un precio inferior a su justo valor)".[216] La USITC concluyó que "por tanto, las importaciones acumuladas tuvieron poco o ningún efecto en la mayor parte de la producción de la rama de producción de acero laminado en

[214] Aunque esta disposición concreta no ha sido examinada anteriormente por otros grupos especiales, la analogía con el párrafo 4 del artículo 3, es muy grande. Leído en su contexto, el párrafo 5 del artículo 3 requiere, al igual que el párrafo 4 del artículo 3, que el análisis se centre en la totalidad de la rama de producción.

[215] 1993 *Flat-Rolled Steel Case,* USITC Pub. 2664, 22 (**Prueba documental 59 del Japón**).

[216] *Ibid.*, 21 (**Prueba documental 59 del Japón**).

caliente".[217] La USITC aplicó los mismos argumentos a la producción cautiva en muchos otros casos anteriores a la promulgación de la disposición sobre producción cautiva.[218]

238. La subsiguiente disposición sobre producción cautiva -en gran medida promulgada en respuesta a las determinaciones negativas de la existencia de daño en el caso de 1993 relativo a los productos planos de acero laminado- ha invertido en lo fundamental el análisis tradicional de la producción cautiva por parte de la USITC. Actualmente, con arreglo a la disposición, la USITC no puede tener en cuenta el efecto protector de la producción cautiva, en lugar de ello ha de centrarse en el "daño" a la parte de la rama de producción nacional que suministra el producto al mercado comercial. No hay en la disposición nada que obligue o al menos permita a la USITC determinar seguidamente la relación que existe entre el mercado comercial y la rama de producción en su conjunto. De hecho, el uso de la expresión "se centrará principalmente" impide a la USITC retrotraer su análisis para situar sus constataciones en un contexto más amplio.

239. En consecuencia, la disposición sobre producción cautiva impide a la USITC considerar plenamente "todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades", como requiere el párrafo 5 del artículo 3. Cuando se aplica la disposición y la USITC se ve obligada a centrar su atención principalmente en el mercado comercial, las repercusiones de la producción cautiva en el daño y la relación causal se ven marginalizadas. En particular, la USITC no podría de ningún modo centrarse principalmente en el mercado comercial y constatar al mismo tiempo que la considerable producción cautiva protegía en gran medida a la rama de producción de la competencia de las importaciones; estas dos constataciones no pueden conciliarse lógicamente. Sin embargo, esto es precisamente el tipo de "pruebas pertinentes" que resultaron cruciales para las determinaciones negativas en el caso de 1993 relativo a los productos planos de acero laminado.[219] Por consiguiente, la disposición sobre producción cautiva es en sí misma incompatible con el párrafo 5 del artículo 3.

e) La disposición sobre producción cautiva infringe la prescripción del párrafo 6 del artículo 3 de analizar el efecto de las importaciones sobre toda la producción nacional

240. El párrafo 6 del artículo 3 estipula que "el efecto de las importaciones objeto de dumping se evaluará en relación con la *producción nacional del producto similar* cuando los datos disponibles permitan identificarla separadamente con arreglo a criterios tales como el proceso de producción, las ventas de los productores y sus beneficios" (cursiva añadida). La palabra "producción" se refiere expresamente en la de la rama de producción nacional, y no a las ventas a diversos segmentos o subsegmentos. Esto es aplicable a todo el artículo 3. Además, uno de los principios aceptados de la interpretación de los tratados es que su texto debe interpretarse coherentemente con respecto a todo el tratado.[220] En consecuencia, por "producción nacional del producto similar" no puede entenderse una

---

[217] *Ibid.*, 53 (**Prueba documental 59 del Japón**).

[218] *Véase Fresh Garlic From the People's Republic of China*, Inv. Nº 731-TA-683 (Definitiva), USITC Pub. 2825, 1-4 n. 67 (noviembre de 1994); *Stainless Steel Wire Rod From Brazil and France*, Inv. N^{os} 731-TA-636 y 637 (Definitiva), USITC Pub. 2721, I-10, I-11 (enero de 1994); *Stainless Steel Wire Rod From India*, Inv. Nº 731-TA-338 (Definitiva), USITC Pub. 2704, I-10 a I-11 (noviembre de 1993); *DRAMs of One Megabyte and Above From the Republic of Korea*, Inv. Nº 731-TA-472 (Definitiva), USITC Pub. 2629, 29-30 n. 109 (junio de 1991); *Silicon Metal From the People's Republic of China*, Inv. Nº 731-TA-556 (Definitiva), USITC Pub. 2385, 10-11 (mayo de 1993). En la **Prueba documental 62 del Japón** figuran extractos de esas determinaciones.

[219] *1993 Flat-Rolled Steel Case*, USITC Pub. 2664, 53 (**Prueba documental 59 del Japón**).

[220] Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 31, hecha en Viena, 23 de mayo de 1969, 1155 U.N.T.S.; (1969) 8 *International Legal Materials* 679 ("Convención de Viena"); *véase, por ejemplo, Turquía - Restricciones a las importaciones de productos textiles y de vestido*, adoptado el 31 de mayo

parte de la producción nacional del producto similar sin que ello sea incompatible con la definición, prácticamente idéntica, de la rama de producción nacional en el párrafo 1 del artículo 4.

241. Por consiguiente, el párrafo 6 del artículo 3 sólo puede entenderse en el sentido de que obliga a las autoridades a tener en cuenta el efecto de las importaciones objeto de dumping en el *conjunto* de la producción nacional del producto similar. El Grupo Especial encargado del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* confirmó esta interpretación en su examen del párrafo 6 del artículo 3. Las autoridades mexicanas habían justificado su análisis del segmento industrial, con exclusión del segmento de consumo, alegando que el párrafo 6 del artículo 3 permite a las autoridades centrar su análisis en el segmento de la rama de producción que compite directamente con las importaciones, cuando se dispone de datos separados que permiten identificar dicho segmento.[221] El Grupo Especial rechazó el argumento de México, alegando que el párrafo 6 del artículo 3 "no permite determinar la existencia de daño o amenaza de daño sobre la base de la parte de la producción de la industria nacional vendida en un sector del mercado interno y no del conjunto de la industria". Antes bien, la disposición sólo permite a la autoridad tener en cuenta la producción de un grupo de productos más amplío en el que esté incluido el producto similar cuando no se dispone de información sobre la producción del producto similar.[222]

242. La disposición sobre producción cautiva es en sí misma incompatible con el párrafo 6 del artículo 3, porque obliga a la USITC a centrar su evaluación de los dos índices más importantes del efecto de las importaciones objeto de dumping -la cuota de mercado y el rendimiento financiero- en el segmento de mercado comercial de la rama de producción nacional, en lugar de centrarla en el conjunto de los productores nacionales. La USITC no puede evaluar el efecto de las importaciones objeto de dumping en relación con toda la producción nacional del producto similar, como requiere el párrafo 6 del artículo 3, y al mismo tiempo centrarse principalmente en el mercado comercial, como requiere la disposición sobre producción cautiva.

f) La disposición sobre producción cautiva infringe la prescripción, establecida en el párrafo 1 del artículo 3, de que las determinaciones de la existencia de daño se basen en un "examen objetivo"

243. Cuando la USITC centra su análisis principalmente en el mercado comercial, su examen de los factores no es "objetivo", como requiere el párrafo 1 del artículo 3. El examen de esos factores sólo puede ser objetivo si engloba la totalidad de la rama de producción. La limitación del análisis al mercado comercial orienta subjetivamente el análisis hacia el mercado comercial, lo que inevitablemente hace más probable una determinación positiva.

---

de 1999, WT/DS34/R, párrafo 9.125 ("Los mismos términos utilizados en los apartados a) y b) del párrafo 5 no deben dar lugar a interpretaciones distintas").

[221] *Véase México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.156. La autoridad investigadora que disponía de datos separados sobre el sector industrial de la rama de producción de azúcar de México y había determinado que las importaciones sólo competían con dicho sector, limitó su análisis al sector industrial. *Ibid.*

[222] *Ibid.*, párrafo 7.157. De hecho, la existencia de una excepción restringida no hace sino confirmar la importancia del principio básico: el análisis debe centrarse en toda la producción nacional del producto similar siempre que sea posible.

3. En el presente caso, la USITC aplicó la disposición sobre producción cautiva en forma incompatible con los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping

a) Resumen de los hechos: aplicación de la disposición sobre producción cautiva en el asunto relativo al acero laminado en caliente

244. En la investigación sobre acero laminado en caliente, tres comisionados constataron que se daban las condiciones necesarias para la aplicación de la disposición sobre producción cautiva. Por consiguiente, tres comisionados centraron su atención principalmente en el mercado comercial al efectuar su análisis de los factores pertinentes para determinar la existencia de daño, y particularmente en su evaluación de la cuota de mercado y de los factores que afectaban al rendimiento financiero.[223] Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, para hacer una determinación positiva de la existencia de daño basta con que la constaten tres comisionados.[224] Otros tres comisionados constataron que la disposición no era aplicable, si bien uno de ellos examinó los mismos datos sobre el mercado comercial en paralelo con los datos sobre la rama de producción en su conjunto.[225]

b) La disposición sobre producción cautiva, incompatible con la OMC, influyó decisivamente en la determinación de la USITC en el asunto relativo al acero laminado en caliente

245. La aplicación por la USITC de la disposición sobre producción cautiva confirma la deficiencia del criterio analítico impuesto por la disposición y su influencia en las deliberaciones de la USITC. Fundamentalmente, en el presente caso los comisionados no podían haber tenido en cuenta, ni principalmente ni en forma secundaria, datos relativos al mercado comercial sin que ello distorsionara sus conclusiones. El hecho de que los datos relativos a los productores nacionales en su conjunto figuraran en el informe preparado por el personal, y fueran incluso mencionados por la USITC en su decisión, en modo alguno mitiga esas distorsiones. De no haberse aplicado la disposición sobre producción cautiva, la USITC habría tenido en cuenta:

- que la penetración de las importaciones nunca llegó al 10 por ciento;
- que a lo largo del período siempre se obtuvieron beneficios de explotación;
- que el rendimiento financiero en 1998 fue *mejor* que en 1996, antes de aumento de las importaciones.

246. Cuando se aplica la disposición sobre producción cautiva y el análisis se centra inadmisiblemente en el mercado comercial, el cuadro económico cambia por completo:

- la penetración de las importaciones aumenta hasta el 21 por ciento del mercado;

---

[223] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 35 (Vicepresidente Miller y Comisionados Hillman y Koplan) (**Prueba documental 14 del Japón**).

[224] 19 U.S.C., párrafo 1677(11) (**Prueba documental 4 del Japón**). Los tribunales han confirmado esta disposición sobre votaciones empatadas. *Véase United States Steel Group v. United States*, 96 F. 3d 1352, 1365-1367 (Fed. Cir. 1996); *MBL. Corp. V. United States*, 787 F. Supp. 202, 205-208 (*Ct. Int'l Trade 1992*). En la **Prueba documental 63 del Japón** figuran extractos de estos casos.

[225] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, 29 (Presidenta Bragg) (**Prueba documental 14 del Japón**). La Comisionada Crawford sólo tuvo en cuenta la rama de producción en su conjunto. *Ibid.*, 29, nota 21 (**Prueba documental 14 del Japón**). La Comisionada Askey observó asimismo que no había tenido en cuenta ningún dato relativo al mercado comercial. *Ibid.*, 29, nota 23 (**Prueba documental 14 del Japón**).

- los beneficios de explotación en 1998 caen hasta niveles cero; y

- los beneficios de explotación disminuyen precisamente cuando aumentan las importaciones.

Estas dos versiones, de la realidad económica espectacularmente distintas e irreconciliables, demuestran precisamente por qué el Acuerdo Antidumping obliga a centrar el análisis en la rama de producción nacional en su conjunto, y no en subsegmentos. Los artículos 3 y 4 contienen varias prescripciones específicas que regulan la forma en que las autoridades deben estructurar los elementos de hecho que examinan.

247. La repercusión de la disposición sobre producción cautiva en la determinación de los elementos de hecho por parte de la USITC y en su análisis de esos hechos puede aclararse aún más en dos formas distintas. En primer lugar, una comparación entre las investigaciones antidumping de 1993 y 1999 relativas al acero laminado en caliente demuestra que la disposición sobre producción cautiva permitió a la USITC constatar la existencia actual de daño importante a pesar de que la rama de producción en su conjunto estaba más saneada en 1999 que en 1993, cuando la USITC hizo una determinación negativa. En segundo lugar, la opinión disidente de la Comisionada Askey confirma que una constatación de la existencia actual de daño importante habría sido fáctica y lógicamente imposible si la USITC hubiera centrado su análisis en el conjunto de la rama de producción y reconocido el efecto protector de la producción cautiva.

1) Una comparación entre los casos de 1993 y 1999 relativos al acero laminado en caliente pone de manifiesto la significativa repercusión de la disposición sobre producción cautiva

248. Antes de la promulgación de la disposición sobre producción cautiva, la USITC consideraba, acertadamente, que dicha disposición protegía a los productores nacionales de la competencia de las importaciones, haciendo menos probable que éstas causaran daños. Basándose principalmente en ese argumento, la USITC hizo una determinación negativa en el caso de 1993 relativo al acero laminado en caliente, a pesar de que los resultados de explotación de esa rama de producción en el período objeto de investigación fueron mucho peores que los de esa misma rama de producción en el caso relativo al acero laminado en caliente más reciente. Por ejemplo, la capacidad global de la rama de producción disminuyó un 2 por ciento en el período 1990-1992, pero aumentó un 9 por ciento en el período 1996-1998. En términos globales, las expediciones de la rama de producción disminuyeron 1,4 millones de toneladas cortas en el período 1990-1992, pero aumentaron 500.000 toneladas cortas en el período 1996-1998. En 1998, la utilización de la capacidad, llegó al 87,5 por ciento, era considerablemente mayor que el 80,4 por ciento de 1992. Los márgenes comerciales globales de la rama de producción se redujeron de un magro 0,3 por ciento de beneficios de explotación a una pérdida aún más grave del 10 por ciento en el período 1990-1992, pero en el período 1996-1998 los beneficios de explotación aumentaron del 2 por ciento al 2,6 por ciento.[226]

249. En el caso de 1993, los solicitantes adujeron que la USITC debía centrar su análisis en el mercado comercial, pero su argumento no fue aceptado. La USITC proporcionó un desglose del volumen de ventas y el valor de la producción cautiva, pero en su decisión real no calculó la cuota de mercado o los datos financieros correspondientes únicamente al mercado comercial. Lo contrario habría sido fundamentalmente incompatible con su constatación de que "dos terceras partes de la producción de esta rama de producción están en gran medida protegidas de cualquier efecto

[226] *Compárese 1993 Flat-Rolled Steel Case*, USITC Pub. 2664, 22-23, I-51 (**Prueba documental 59 del Japón**) con la *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 17, III-6 y VI-6 (**Prueba documental 14 del Japón**).

perjudicial de las importaciones subvencionadas y de las efectuadas a precio inferior a su justo valor".[227]

250. Sin embargo, en el presente caso, cuatro de los seis comisionados descartaron el enfoque tradicional ejemplificado por el caso de 1993, haciendo caso omiso del consumo cautivo como condición importante de la competencia, y en lugar de ello hincapié, en distinto grado, en los datos relativos al mercado comercial. Los tres comisionados que aplicaron la disposición sobre producción cautiva centraron principalmente su análisis en el mercado comercial[228], y un cuarto comisionado, aunque estimó que la disposición no era aplicable, tuvo en cuenta los mismos datos relativos al mercado comercial en paralelo con los datos relativos al conjunto de la rama de producción.[229] La disposición sobre producción cautiva distorsionó fundamentalmente el enfoque analítico hasta para el comisionado que pese a sostener que tenía en cuenta la rama de producción en su conjunto, se negó incluso a reconocer el efecto protector del consumo cautivo.[230]

2) La opinión disidente de la Comisionada Askey demuestra aún más claramente que la disposición sobre producción cautiva distorsionó fundamentalmente el análisis de la mayoría

251. La Comisionada Askey no centró su análisis en los datos relativos al mercado comercial porque estimó que la disposición sobre producción cautiva no era aplicable.[231] En su opinión disidente, observó que la producción cautiva protegía a la rama de producción nacional de la competencia de las importaciones.[232] El reconocimiento por la Comisionada Askey de esta realidad económica llevó inexorablemente a su determinación negativa de la existencia actual de daño importante.[233]

---

[227] *1993 Flat-Rolled Steel Case*, USITC Pub. 2664, 21 (**Prueba documental 59 del Japón**).

[228] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 35 (opiniones del Vicepresidente Miller, el Comisionado Hillman y el Comisionado Koplan con respecto a la producción cautiva: "Como hemos determinado que la disposición sobre producción cautiva es aplicable en el presente caso, nos hemos centrado principalmente en el mercado comercial para evaluar la cuota de mercado y los factores que afectan al rendimiento financiero") (**Prueba documental 14 del Japón**).

[229] *Ibid.*, 29 (opiniones de la Presidenta Bragg y las Comisionadas Crawford y Askey con respecto a la disposición sobre producción cautiva: ("Aunque la disposición sobre producción cautiva no es aplicable, a efectos de nuestra determinación hemos examinado datos relativos tanto a la rama de producción nacional en su conjunto como a las operaciones en el mercado comercial") (**Prueba documental 14 del Japón**). Las Comisionadas Crawford y Askey disintieron de esta parte de la opinión. *Ibid.*, 29, notas 21 y 23 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[230] *Ibid.*, 9-11 (factor no mencionado en las condiciones de la competencia), 29 (factor no mencionado en el texto principal de las opiniones de la Presidenta Bragg y las Comisionadas Crawford y Askey con respecto a la disposición sobre producción cautiva) (**Prueba documental 14 del Japón**).

[231] *Ibid.*, 29, nota 23 ("La Comisionada Askey considera inadecuado centrarse en el mercado comercial cuando la disposición sobre producción cautiva no es aplicable") (**Prueba documental 14 del Japón**).

[232] *Ibid.*, 51 ("Observo que una producción cautiva significativa protege eficazmente a la rama de producción nacional al ofrecer a los productores integrados un mercado garantizado en el que no compiten con las importaciones ni con productores nacionales no vinculados") (**Prueba documental 14 del Japón**).

[233] La Comisionada Askey sí constató la existencia de una amenaza de daño a la rama de producción nacional en su conjunto. *Ibid.*, 51-52 (**Prueba documental 14 del Japón**). La Comisionada Crawford aplica un marco analítico singular que difiere del de los demás comisionados. *Véase ibid.*, 39 (**Prueba documental 14 del Japón**). Constata la existencia de daño cada vez que la rama de producción nacional se hubiera encontrado en mejores condiciones de no producirse importaciones comercialmente desleales.

252. En primer lugar, la Comisionada constató que el aumento del volumen de las importaciones no era significativo en relación con la magnitud del mercado de los Estados Unidos.[234] En segundo lugar, constató que los valores unitarios medios no disminuyeron significativamente[235], y que las ventas y la producción del conjunto de la rama de producción aumentaron si se tenía en cuenta todo el período.[236] En tercer lugar, constató que el rendimiento financiero de la rama de producción fue positivo, si bien fluctuante, a lo largo del período, destacando que en 1998 el rendimiento superó al de 1996.[237] Por último, la producción cautiva protegió de la competencia de las importaciones a casi dos terceras partes de la rama de producción. Por consiguiente, si los otros cuatro comisionados hubieran tenido en cuenta a los productores nacionales en su conjunto, ello habría tenido una repercusión significativa en su análisis y debía haber llevado a una conclusión distinta.[238]

c) La determinación específica que resta importancia o no tiene en cuenta a la rama de producción nacional en su conjunto infringe los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping

253. Al aplicar la disposición sobre producción cautiva, la USITC infringió los artículos 3 y 4 en dos formas distintas. En primer lugar, la USITC centró incorrectamente su análisis en un segmento del mercado en lugar de hacerlo en el conjunto de la rama de producción nacional. La definición de la rama de producción nacional en el párrafo 1 del artículo 4 obliga a centrar el análisis en "el conjunto de los productores nacionales de los productos similares". Por consiguiente, la USITC no realizó un examen objetivo, como requiere el párrafo 1 del artículo 3. Al centrarse en la cifra de penetración de las importaciones con respecto al mercado comercial, la USITC infringió el párrafo 2 del artículo 3, que obliga a medir la penetración de las importaciones en relación con toda la producción y todo el consumo. Al centrarse en la mayor penetración de las importaciones y el peor rendimiento financiero del segmento de mercado comercial, la USITC infringió el párrafo 4 del artículo 3, que obliga a examinar esos mismos factores en tanto que influyan en la situación del conjunto de los productores nacionales. Al basar su determinación positiva de la existencia de daño importante en el rendimiento financiero del segmento de mercado comercial de la rama de producción, la USITC infringió el párrafo 5 del artículo 3, que requiere que las constataciones de la existencia de daño se basen en el

[234] La penetración de las importaciones sólo llegó al 9,3 por ciento, con respecto al conjunto de los productores nacionales, pero se aumentó mucho artificialmente, hasta el 21 por ciento, al tenerse en cuenta exclusivamente el mercado comercial. *Ibid.*, 49-50, C-5 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[235] *Ibid.*, 50 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[236] *Ibid.*, 51 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[237] El análisis de la USITC centrado en el mercado comercial reveló una disminución aun más acusada del rendimiento financiero de la rama de producción: los beneficios de explotación de 1998 fueron del 2,6 por ciento para la rama de producción en su conjunto, pero sólo de un 0,6 por ciento para el mercado comercial. *Ibid.*, 18, 51 (**Prueba documental 14 del Japón**). Un margen de explotación del 2,6 por ciento es respetable para una rama de producción madura como la del acero. La USITC ha hecho determinaciones negativas en varias investigaciones relativas a productos de acero en las que el margen comercial de la rama de producción nacional era inferior al 2,6 por ciento en el año completo final del período de investigación, incluidos los siguientes casos: *Certain Cold-Rolled Steel Products From Argentina, Brazil, Japan, Russia, South Africa and Thailand*, Inv. N^{os} 701-TA-393 y 731-TA-829-830, 833-834, 836 y 838 (Definitiva), USITC Pub. 3283 (marzo de 2000), VI-6 (1,5 por ciento); *Stainless Steel Round Wire From Canada, India, Japan, Korea, Spain and Taiwan*, Inv. N^{os} 731-TA-781-786 (Definitiva), USITC, Pub. 3194, VI-2 (mayo de 1999) (2,4 por ciento); y *Certain Carbon Steel Butt-Weld Pipe Fittings From France, India, Israel, Malaysia, Korea, Thailand, the United Kingdom and Venezuela*, Inv. N^{os} 701-TA-360-361 (Definitiva) 731-TA 688-695 (Definitiva), USITC Pub. 2870 (abril de 1995), II-30 (-0,3 por ciento).

[238] Aunque la Comisionada Askey hizo una determinación positiva de la existencia de amenaza de daño, los cinco comisionados que constataron la existencia de daño importante no tuvieron en cuenta la amenaza de daño.

conjunto de los productores nacionales. Por último, al analizar los efectos de las importaciones objeto de dumping en el segmento de mercado comercial, la USITC infringió el párrafo 6 del artículo 3, que requiere que esos efectos se evalúen con respecto al conjunto de los productores nacionales.

254. En segundo lugar, la USITC, en su análisis del daño y la relación de causalidad, no tuvo en cuenta factores pertinentes cruciales relacionados con la producción cautiva. El marco analítico sesgado aplicado por la USITC infringe también el artículo 3 porque se pasaron por alto o marginalizaron aspectos cruciales de una evaluación adecuada de la relación de causalidad. Principalmente, la USITC pasó por alto el hecho de que la producción cautiva está aislada de la competencia de las importaciones, aunque esa condición de la competencia fue fundamental en el caso de 1993 y se reafirmó en el reciente caso sobre acero laminado en frío.[239] La USITC tampoco tuvo en cuenta que los productores nacionales habían aumentado su consumo cautivo de acero laminado en caliente para obtener los mayores márgenes de beneficio que los productos más elaborados ofrecían en comparación con las ventas en el mercado comercial. Al dedicar una mayor parte de la producción a productos cautivos, las acerías nacionales abrieron espacio en el mercado para las importaciones de acero laminado en caliente.[240] Por último, la USITC no realizó un examen objetivo de la repercusión de las importaciones en el funcionamiento global de la rama de producción nacional al dar importancia indebida al segmento de mercado comercial.

255. Al no tener en cuenta esos diversos factores relativos a la producción cautiva, la USITC infringió los párrafos 4, 5 y 6 del artículo 3. La USITC no evaluó "todos los factores económicos pertinentes que influyan en el estado de la rama de producción", como requiere el párrafo 4 del artículo 3. Los beneficios que la producción cautiva ofrecía a la rama de producción de acero laminado en caliente eran un factor económico pertinente que la USITC no evaluó. La USITC no demostró la existencia de "una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño" mediante "un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades", como requiere el párrafo 3 del artículo 5. También en este caso los beneficios de la producción cautiva son pruebas pertinentes de las que la USITC hizo caso omiso. Por ultimo, la USITC no evaluó "el efecto de las importaciones objeto de dumping ... en relación con la producción nacional del producto similar", como requiere el párrafo 6 del artículo 3. No tuvo en cuenta que las importaciones tienen efectos distintos en la producción cautiva, que representa casi dos terceras partes del producto de la rama de producción de acero laminado en caliente.

---

[239] Merece la pena señalar aquí la incoherencia del trato dado por la USITC a la producción nacional cautiva y a las importaciones cautivas en el caso relativo al acero laminado en caliente. Aunque cuatro de los seis comisionados decidieron centrar su análisis de la rama de producción nacional en el mercado comercial, ninguno de ellos trató de limitar de manera análoga las importaciones que fueron objeto de consumo cautivo por parte de importadores vinculados. *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, IV-11-12 (**Prueba documental 14 del Japón**). Esas importaciones no son distintas de la producción cautiva: están protegidas de la competencia en el mercado comercial. Sin embargo, la USITC nunca trató de conciliar su trato diferenciado. Como consecuencia de ello, en el análisis de la penetración de las importaciones, mientras que el denominador se reducía por la aplicación de la disposición sobre producción cautiva, el numerador, por el contrario, se aumentaba por la inclusión de las importaciones cautivas. Esta incongruencia es aún más destacable en el caso de las importaciones por la CSI de productos de la KSC: la razón por la que el USDOC aplicó los hechos conocidos adversos en el cálculo del margen de dumping de la KSC fue precisamente que esas ventas tuvieron lugar entre partes vinculadas, es decir, por tratarse de transacciones entre entidades que no eran mutuamente independientes.

[240] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 25-30 (opiniones de la Presidenta Bragg y las Comisionadas Crawford y Askey) 31-35 (opiniones del Vicepresidente Miller y los Comisionados Hillman y Koplan) (**Prueba documental 14 del Japón**). La USITC hizo caso omiso de datos presentados en el informe elaborado por el personal que revelan un aumento, de 1996 a 1998, de las transferencias internas de acero laminado en caliente de los productores de los Estados Unidos. *Véase ibid.*, III-6 a 7 (**Prueba documental 14 del Japón**).

4. La disposición sobre producción cautiva infringe el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC

256. En 1994, cuando lo que debían hacer era poner su legislación en conformidad con la nueva Ronda Uruguay, los Estados Unidos cedieron ante intensas presiones políticas y promulgaron normas incompatibles con las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo sobre la OMC. A diferencia de la antigua normativa, que se circunscribía, acertadamente, al conjunto de la rama de producción, las nuevas disposiciones de los Estados Unidos requirieron que el análisis se centrara principalmente en un estrecho segmento de la rama de producción, con desprecio del sentido corriente de los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping. Como consecuencia de ello, la nueva ley daría lugar a infracciones adicionales del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

B. LA CONSTATACIÓN DE LA USITC DE LA EXISTENCIA DE DAÑO Y DE LA RELACIÓN CAUSAL ES INCOMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

257. Además de aplicar la disposición sobre producción cautiva incompatible con la OMC, la USITC también pasó por alto numerosos factores importantes en sus esfuerzos por constatar la existencia de daño y la relación de causalidad en el asunto relativo al acero laminado en caliente. Estas omisiones infringen también el artículo 3 del Acuerdo Antidumping, que contiene estrictas disciplinas reguladoras del análisis de la relación de causalidad.

1. Las prescripciones de los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3

258. El párrafo 1 del artículo 3 establece la estructura global del análisis de la existencia de daño por parte de las autoridades:

> La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones objeto de dumping y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos.

259. El párrafo 4 del artículo 3 establece requisitos específicos para el examen del factor b) del párrafo 1 del artículo 3. Obliga a las autoridades a examinar "todos los factores e índices económicos pertinentes", incluidos (sin que ello excluya otros):

> todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción, incluidos la disminución real y potencial de las ventas, los beneficios, el volumen de producción, la participación en el mercado, la productividad, el rendimiento de las inversiones o la utilización de la capacidad; los factores que afecten a los precios internos; la magnitud del margen de dumping; los efectos negativos reales o potenciales en el flujo de caja ("cash flow"), las existencias, el empleo, los salarios, el crecimiento, la capacidad de reunir capital o la inversión.

El Grupo Especial encargado del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* confirmó recientemente que el párrafo 4 del artículo 3 obliga a las autoridades tanto a tener en cuenta como a hacer patente en la determinación escrita su examen de los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3.[241]

260. El párrafo 5 del artículo 3 obliga a las autoridades a demostrar la relación causal sobre la base "de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades". Seguidamente establece que:

[241] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.128.

> (las autoridades) examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping.[242]

También contiene una lista no exhaustiva de factores pertinentes:

> el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping, la contracción de la demanda o variaciones de la estructura del consumo, las prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre unos y otros, la evolución de la tecnología y los resultados de la actividad exportadora y la productividad de la rama de producción nacional.

2. La USITC no tuvo en cuenta adecuadamente los datos pertinentes

261. En su determinación definitiva de la existencia de dumping, la USITC incumplió las disciplinas fortalecidas en materia de nexo causal establecidas en el Acuerdo Antidumping y se desvió de sus propios criterios tradicionales para establecer la relación de causalidad. Concretamente, la USITC se centró únicamente en datos correspondientes a dos años de su período trienal de investigación, y pasó por alto o marginalizó otras causas de daño, incluidas las importaciones no sujetas a investigación, la contracción de la demanda y la evolución de la tecnología. Como se demuestra más abajo, esto constituye una infracción de los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

a) La USITC se desvió injustificadamente de su práctica de analizar las tendencias de la rama de producción a lo largo de tres años, en infracción de los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3

262. Normalmente, la USITC examina las importaciones, los precios y el rendimiento de la rama de producción de los Estados Unidos a lo largo de un período de tres años. Esta práctica es coherente con la Recomendación del Comité de Prácticas Antidumping de la OMC, recientemente adoptada, en la que se indica que:

> el período de recopilación de datos para las investigaciones de la existencia de daño deberá ser normalmente de tres años como mínimo, a menos que la parte respecto de la cual se recopilan datos exista desde hace menos tiempo, y deberá incluir la totalidad del período de recopilación de datos para la investigación de la existencia de dumping ...[243]

---

[242] Esto representa un considerable fortalecimiento de la norma sobre la relación de causalidad establecida en el Código Antidumping de la Ronda de Tokio. En el párrafo 4 del artículo 3 del Código se indicaba simplemente que "podrá haber otros factores que al mismo tiempo perjudiquen a la producción, y los daños causados por ellos no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping", IBDD 26S/188, 174 (marzo de 1980) (nota omitida). El Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales ha reconocido que el Acuerdo Antidumping "fortalece la prescripción de que el país importador establezca una relación causal clara entre las importaciones objeto de dumping y el daño causado a la rama de producción nacional". *Véase* el sitio Web del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales, <www.ustr.gov> (visitado el 19 de febrero de 1996) (**Prueba documental 64 del Japón**).

[243] Comité de Prácticas Antidumping, *Recomendación relativa a los períodos de recopilación de datos para las investigaciones antidumping*, adoptada por el Comité el 5 de mayo de 2000, G/ADP/6, párrafo 1 c) (16 de mayo de 2000). Los Estados Unidos no alegan, ni pueden alegar, que los declarantes japoneses existían desde hacía menos de tres años, única excepción autorizada del período trienal requerido para el examen de los datos.

Esta recomendación tiene sentido. Las tendencias sólo se manifiestan cuando se dispone de tres o más series de datos anuales. Con sólo dos series de datos anuales no puede saberse si un nivel alto en el primer año es o no anómalo.

263. Aplicado al asunto relativo al acero laminado en caliente, un análisis de tres años revela que prácticamente todos los índices de rendimiento importantes de la rama de producción nacional mejoraron. Entre 1996 y 1998, las expediciones totales de la rama de producción aumentaron de 63,6 millones de toneladas a 64 millones de toneladas; los ingresos de explotación aumentaron de 430,8 millones de dólares a 560,5 millones de dólares, y los márgenes comerciales aumentaron del 2 por ciento al 2,6 por ciento.[244] Normalmente, esos hechos demuestran que no existe daño importante derivado de las importaciones.

264. La USITC, no obstante, descartó su tradicional análisis de tres años y se limitó a comparar 1998 con 1997. En este caso, 1997 el año de referencia, para el análisis de tendencias en dos años de la USITC, resultó ser el mejor año que la rama de producción había tenido en un decenio, con ventas que llegaron a los 64,5 millones de toneladas, ingresos de explotación de 1,25 millones de dólares y márgenes comerciales del 5,5 por ciento.[245] Una comparación de este año, que había batido todas las marcas, con el año siguiente prácticamente garantizaba una determinación positiva.[246]

265. La investigación relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón fue muy especial. Entre las 133 determinaciones definitivas de la existencia de daño publicadas entre enero de 1990 y junio de 1999, éste fue el único caso en que no se tuvo en cuenta el primer año del período.[247] De hecho, anteriormente la USITC se había negado a examinar únicamente un período de dos años. En el asunto *Elastic Rubber Tape From India*, la USITC constató que una comparación de 1998 con 1997 sería menos adecuada que una comparación de 1998 con 1996, porque el rendimiento de la rama de producción en 1998 fue mayor de lo normal, impulsado por una gran cantidad de pedidos imprevistos.[248] En el asunto *Stainless Steel Round Wire From Canada, India, Japan, Korea, Spain and Taiwan*, la USITC constató que, a pesar de que el rendimiento de la rama de producción había disminuido entre 1997 y 1998, algunos índices aplicables a la rama de producción mejoraron entre 1996 y 1998, por lo que llegó a la conclusión de que el rendimiento de la rama de producción había sido "estable", mientras que las importaciones objeto de investigación habían aumentado.[249] En el asunto *Certain Carbon Steel Plate From China, Russia, South Africa*

---

[244] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, III-6, VI-6 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[245] *Ibid.* (**Prueba documental 14 del Japón**).

[246] La USITC trató de justificar su análisis explicando que el consumo había aumentado hasta niveles sin precedentes de 1996 a 1997 y de 1997 a 1998, de modo que el rendimiento de la rama de producción debía haber mejorado entre 1997 y 1998. *Ibid.*, 18 (**Prueba documental 14 del Japón**). Esta explicación no hace más que poner de relieve que la USITC no analizó adecuadamente otros factores de mercado que afectaron negativamente al rendimiento de la rama de producción en 1998, como se indica más abajo.

[247] Entre esos 133, hubo otro caso en el que los dos años finales constituyeron la base principal para la determinación positiva. *Fresh Garlic From the People's Republic of China*, Inv. Nº 731-TA-683 (Definitiva), USITC Pub. 2825, I-27 (noviembre de 1994). Sin embargo, en ese caso la USITC observó que la rentabilidad de la rama de producción nacional había ido disminuyendo a lo largo del período examinado. *Ibid.* En la **Prueba documental 65 del Japón** figura un resumen de las determinaciones definitivas publicadas entre enero de 1990 y junio de 1999.

[248] *Elastic Rubber Tape From India*, Inv. Nº 731-TA-805 (Definitiva), USITC Pub. 3200 (junio de 1999), 14.

[249] *Stainless Steel Round Wire From Canada, India, Japan, Korea, Spain and Taiwan*, Inv. N^{os} 731-TA-781-786 (Definitiva), USITC Pub. 3194 (mayo de 1999), 16-17.

and Ukraine, la USITC hizo una determinación negativa de la existencia actual de daño importante tras constatar que el rendimiento de la rama de producción había mejorado de 1994 a 1996, aunque había disminuido entre el punto máximo, alcanzado en 1995 y 1996.[250] Todos estos casos ilustran el tradicional criterio analítico aplicado por la USITC, del que se hizo caso omiso en el asunto relativo al acero laminado en caliente.

266. El único comisionado -la Comisionada Askey- que aplicó el tradicional análisis de tres años llegó a una conclusión totalmente distinta de la de sus colegas. La Comisionada Askey constató que cuando se tenía en cuenta a los productores nacionales en su conjunto a lo largo de un período de tres años y se analizaban otras fuentes de la disminución del rendimiento de la rama de producción, no podía determinarse la existencia de daños importantes derivados de las importaciones. Constató que la mayoría de los indicadores de la rama de producción, incluidas la producción, las expediciones y la rentabilidad, mejoraron entre 1996 y 1998, aunque no lo hicieron entre 1997 y 1998. Reconoció que la mayoría de los indicadores alcanzaron su punto máximo en 1997, pero se atuvo acertadamente a la práctica de la USITC y basó su determinación en todo el período de investigación en vez de centrarse en 1997 y 1998 como los demás comisionados.[251]

267. Al manipular su tradicional período de investigación de tres años, la USITC infringió el párrafo 1 del artículo 3, ya que no basó su determinación de la existencia de daño importante en "pruebas positivas" y en un "examen objetivo". El análisis de la USITC se desvió de su tradicional práctica de examinar las tendencias a lo largo de un período de tres años. En otros casos, la USITC se ha apoyado expresamente en la falta de relación entre las tendencias de los niveles de importación y las tendencias del rendimiento de la explotación para constatar la inexistencia de nexo causal. La opinión disidente de la Comisionada Askey pone de manifiesto que si se tiene en cuenta el período tradicional de tres años, el rendimiento de la rama de producción nacional mejoró al tiempo que las importaciones pertinentes aumentaban, lo que hace imposible una determinación positiva de la existencia de daño importante. La decisión de la USITC de desviarse tanto de las exigencias de la lógica como de la práctica anterior no puede representar un examen "objetivo" de la existencia de daño y nexo causal, como requiere el párrafo 1 del artículo 3.

268. Además, la actuación de la USITC infringió el párrafo 4 del artículo 3. En el asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, el Grupo Especial constató que "el examen de los factores mencionados en el párrafo 4 del artículo 3 es necesario en todos los casos, aun cuando ese examen pueda llevar a la autoridad investigadora a la conclusión de que un factor determinado carece de valor probatorio … Además, en la determinación definitiva de la autoridad investigadora debe hacerse patente que se ha considerado cada uno de los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3".[252] En el presente caso, la USITC ni examinó ni hizo "patente" su examen de los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3 correspondientes al primer año del período. El examen incompleto de esos factores por parte de la USITC constituye una infracción del párrafo 4 del artículo 3.

269. La determinación de la USITC es también incompatible con el párrafo 5 del artículo 3. En el asunto *Argentina - Calzado*, las CEE habían aducido que la Argentina había limitado inadecuadamente su análisis a una comparación de los años primero y último de su período de

[250] *Certain Carbon Steel Plate From China, Russia, South Africa and Ukraine*, Inv. N^{os} 731-TA-753-756 (Definitiva), USITC Pub. 3076 (diciembre de 1997), 22 (donde se hizo una determinación positiva de la existencia de amenaza de daño).

[251] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 51-52 ("Los indicadores financieros de la rama de producción fueron, desde luego, peores en 1998 que en 1997, pero en 1998 la rama de producción siguió siendo rentable, y su rentabilidad por lo general superó los niveles de 1996") (**Prueba documental 14 del Japón**).

[252] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.128.

investigación de cinco años, pasando por alto las tendencias intermedias, para sustentar su constatación de la existencia de daño grave.[253] El Grupo Especial se mostró de acuerdo, afirmando que "para el análisis y la determinación de la relación de causalidad debe ser esencial la *relación* entre los movimientos de las importaciones (volumen y participación en el mercado) y los movimientos de los factores de daño".[254] La comparación de dos años efectuada por la Argentina sin consideración de otros años del período de investigación era inadecuada porque impedía una comparación apropiada entre las tendencias de las importaciones y las tendencias de los factores de daño. La omisión de un análisis inadecuado de la relación causal infringe el párrafo 5 del artículo 3.

270. Al no tratar adecuadamente las pruebas aportadas al expediente, la USITC i) no realizó un "examen objetivo" de las "pruebas positivas", como requiere el párrafo 1 del artículo 3; ii) no examinó adecuadamente ni hizo patente su examen de los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3; y iii) no demostró la existencia de un nexo causal, como requiere el párrafo 5 del artículo 3.

b) La USITC analizó inadecuadamente otras causas de daño, atribuyendo de hecho su repercusión a las importaciones objeto de investigación, en infracción del párrafo 5 del artículo 3

271. El haber pasado por alto el mejoramiento de los resultados de la rama de producción nacional entre 1996 y 1998 no fue sino una sola entre una serie de omisiones por parte de la USITC. Entre las otras fuentes de daños de las que se hizo caso omiso o que se analizaron a la ligera cabe citar ciertas importaciones que no eran objeto de investigación, la prolongada huelga de General Motors (el principal consumidor de acero de los Estados Unidos), el gran aumento de la capacidad y la producción de las miniacerías de bajo costo, y la disminución de la demanda de tubos y tuberías como consecuencia de la caída de los precios del petróleo. Al abordar esos factores, cuando excepcionalmente lo hizo, la USITC no se tomó la molestia de distinguir cuidadosamente entre su repercusión y la de las importaciones objeto de investigación.

272. El párrafo 5 del artículo 3 obliga a examinar "el volumen *y los precios* de las importaciones no vendidas a precio de dumping" (cursiva añadida). La USITC no hizo nada para tener en cuenta el efecto sobre los precios de las importaciones no sujetas a investigación. En lugar de ello, se limitó a recoger información sobre el volumen de esas importaciones, y utilizó ese volumen, además del volumen de las importaciones objeto de investigación y los volúmenes de la rama de producción nacional, para calcular las cuotas de mercado. Por si fuera poco, la USITC se negó a desglosar las fuentes de las importaciones no sujetas a investigación, medida necesaria para tener en cuenta su volumen y su efecto sobre los precios.[255]

---

[253] *Argentina - Calzado*, párrafo 8.230. La disposición en materia de relación causal establecida en el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias es análoga a la del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, si bien algo más estricta. El párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias establece, en su parte pertinente, que: "las autoridades competentes evaluarán todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción … No se efectuará la determinación a que se refiere el apartado a) del presente párrafo a menos que la investigación demuestre, sobre la base de pruebas objetivas, la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones del producto … y el daño grave o la amenaza de daño grave. Cuando haya otros factores, distintos del aumento de las importaciones, que al mismo tiempo causen daño a la rama de producción nacional, este daño no se atribuirá al aumento de las importaciones".

[254] *Ibid.*, párrafo 8.237 (la cursiva figura en el original).

[255] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 10, 12-16, IV-11-14 (**Prueba documental 14 del Japón**).

273. El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping también obliga a las autoridades que analizan la relación de causalidad a hacer algo más que meramente mencionar las cuestiones pertinentes. Las autoridades deben compatibilizar los hechos y argumentos presentados por las partes con la decisión que se adopta. La USITC no hizo tal cosa por lo que respecta a varias otras fuentes de daños.

274. En lo tocante a las miniacerías, la USITC se limitó a afirmar que en su mayor parte ya trabajaban a plena capacidad en 1997, mientras que los resultados de la rama de producción mejoraron entre 1996 y 1997.[256] Esta explicación no tiene en cuenta las realidades comerciales. Como han demostrado los declarantes, la nueva capacidad de las miniacerías puesta en funcionamiento en 1996 no habría tenido efectos en el mercado hasta 1998, ya que las miniacerías siempre necesitan dos años para "ponerse en marcha", rodar su nuevo equipo y producir plenamente con arreglo a su capacidad nominal.[257]

275. La USITC también hizo caso omiso de los efectos de depresión e inhibición de los precios del espectacular aumento de capacidad de las miniacerías, resultantes tanto de la extraordinaria expansión de la oferta de acero laminado en caliente en los Estados Unidos como de la menor estructura de costos de las miniacerías (que permite vender a menos precio).[258] Esta omisión es especialmente notoria habida cuenta de la gran expansión de la capacidad de las miniacerías: según fuentes públicas, durante el período objeto de investigación la capacidad de las nuevas miniacerías puesta en funcionamiento alcanzó los 17 millones de toneladas[259], cantidad equivalente al 78 por ciento de todas las expediciones de la rama de producción nacional en el mercado comercial en 1998.[260]

276. La USITC realizó un análisis igualmente superficial de la huelga de General Motors. El expediente demostró que la huelga puso a disposición de otras fuentes 685.000 toneladas de producto laminado en caliente normalmente producidas para el fabricante de automóviles. Este desplazamiento de una cantidad significativa de producto afectó claramente al precio del acero laminado en caliente. Treinta y cuatro de los 57 compradores que completaron cuestionarios respondieron que habían experimentado efectos sobre los precios derivados de la huelga, y 11 de ellos manifestaron que esos

[256] *Ibid.*, 19 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[257] Resumen presentado por los declarantes antes de la audiencia de la USDOC, 96-98 (29 de abril de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 30 del Japón**). De hecho, como adujeron los declarantes, los problemas de puesta en funcionamiento significaron que la utilización de la capacidad de las miniacerías en 1998 sólo llegó al 55 por ciento, aproximadamente. *Ibid.* (*véanse* extractos en la **Prueba documental 30 del Japón**).

[258] De hecho, la Comisionada Askey hizo referencia a esta cuestión. Constató que la disminución de los precios del acero laminado en caliente a lo largo del período no podía atribuirse claramente a las importaciones objeto de investigación, dada la rápida evolución de la competencia de las miniacerías nacionales, cuyos costos eran menores. *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 52 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[259] Exposición de los declarantes antes de la audiencia de la USDOC, 85 (*véanse* extractos en la **Prueba documental 30 del Japón**).

[260] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, IV-12 (en 1998 las ventas en el mercado comercial se cifraron en 21,8 millones de toneladas cortas) (**Prueba documental 14 del Japón**).

efectos fueron fuertes.[261] Así lo demostraron los datos, ya que los precios cayeron inmediatamente después de la huelga.[262]

277. La USITC concluyó que los efectos de la huelga de General Motors no fueron "lo bastante importantes para explicar las disminuciones de los precios que tuvieron lugar en 1998".[263] Sin embargo, no hizo el menor esfuerzo por diferenciar los efectos de la huelga de General Motors de los efectos de las importaciones objeto de investigación. Además, tampoco tuvo en cuenta la repercusión de la huelga de General Motors en su contexto adecuado, la segunda mitad de 1998. Un análisis adecuado habría comparado la primera mitad con la segunda mitad de 1998, dado que la huelga, que comenzó en junio y terminó a finales de julio, afectó principalmente a la segunda mitad de 1998. Pese a ello, la USITC minimizó la repercusión de la huelga al limitar su análisis a años completos, comparando 1998 con 1997. Este criterio choca frontalmente con el reconocimiento por la USITC de que las disminuciones de los precios fueron más acusadas que nunca en los trimestres tercero y cuarto de 1998.[264]

278. Por último, la USITC no hizo ningún esfuerzo por analizar la recesión en la rama de producción de tubo y tuberías, el mayor consumidor de acero laminado en caliente, causada por el derrumbamiento de los precios del petróleo. Además de que este argumento figuró en forma prominente en los resúmenes de los declarantes[265], la propia USITC, en previsión de esta cuestión, compiló datos desglosados sobre ventas a fabricantes de tubos y tuberías.[266] A pesar de su clara importancia[267], la contracción de la demanda de acero laminado en caliente de la rama de producción de tubos y tuberías no se mencionó una sola vez en la determinación de la USITC.[268]

279. El examen superficial -o la total falta de examen- de otras causas de daño a la rama de producción nacional infringe la prescripción explícita del párrafo 5 del artículo 3 de que las autoridades examinen "todas las pruebas pertinentes" y "cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional".

280. Estas infracciones son análogas a las constatadas por el Grupo Especial encargado del asunto *Argentina - Calzado*. En ese asunto, las CEE alegaron que la Argentina no había examinado adecuadamente otras causas de daño a la rama de producción de calzado, por lo que había atribuido

---

[261] *Ibid.*, II-4 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[262] *Ibid.*, 16 (**Prueba documental 14 del Japón**).

[263] *Ibid.* (**Prueba documental 14 del Japón**).

[264] *Ibid.* (**Prueba documental 14 del Japón**).

[265] Exposición de los declarantes antes de la audiencia de la USDOC, 126-28 (*véanse* extractos en la **Prueba documental 30 del Japón**).

[266] *Véase* el cuestionario de la USITC a los productores de los Estados Unidos, *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia*, Inv. N^{os} 701-TA-384 y 731-TA-806-608 (Definitiva), pregunta II-21 (*véanse* extractos en la **Prueba documental 66 del Japón**). (Esta información influyó también en el examen por la USITC de la disposición sobre producción cautiva.)

[267] *Véase Preston Pipe & Tube Report* (noviembre de 1998) (extractos en la **Prueba documental 67 del Japón**); *Preston Pipe & Tube Report* (septiembre de 1998) (extractos en la **Prueba documental 67 del Japón**).

[268] *Véase, por ejemplo*, la *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3203, 10-11 (condiciones de competencia) (**Prueba documental 14 del Japón**).

erróneamente sus efectos a las importaciones.[269] El Grupo Especial se mostró de acuerdo y constató que el Acuerdo sobre Salvaguardias establece que "debe procederse a un examen suficiente de los "otros factores" que operan en el mercado al mismo tiempo, de modo que pueda identificarse y atribuirse correctamente el daño causado por esos otros factores".[270] El Grupo Especial tuvo en cuenta la medida en que cada una de las distintas causas había sido examinada por las autoridades argentinas, y constató que dos de las tres causas distintas no se habían examinado suficientemente.[271] El Órgano de Apelación confirmó las constataciones del Grupo Especial sobre esta cuestión.[272]

281. La USITC infringió asimismo el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping al no examinar todas las pruebas pertinentes, incluidos otros factores de que tenía conocimiento distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo estaban perjudicando a los productores nacionales. La USITC hizo un análisis superficial de la repercusión en la rama de producción de las actividades de las miniacerías y la huelga de General Motors, análisis que era insuficiente para atribuir correctamente el daño causado por ellas, como requiere el criterio adoptado por el Grupo Especial en el asunto *Argentina - Calzado*. La USITC hizo caso omiso de la repercusión de las importaciones no sujetas a investigación y de la recesión de la rama de producción de tubos y tuberías, aunque esas dos distintas causas de daño eran "factores de los que se tenía conocimiento". Por consiguiente, la USITC no estableció la existencia de un nexo causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño en la forma prescrita por el párrafo 5 del artículo 3.

IX. LOS ESTADOS UNIDOS HAN INFRINGIDO EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 PORQUE LAS INVESTIGACIONES DEL USDOC Y LA USITC, ASÍ COMO SUS DETERMINACIONES, NO SE HICIERON EN FORMA UNIFORME, IMPARCIAL Y RAZONABLE

282. La OMC regula no sólo el contenido de los regímenes antidumping de los Miembros, sino también su aplicación, y requiere la adhesión al principio fundamental del derecho internacional de la buena fe. El apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT refleja esta obligación al exigir a los Miembros que apliquen (sus medidas) de manera uniforme, imparcial y razonable.

283. En el asunto relativo al acero laminado en caliente, los Estados Unidos incumplieron la obligación contraída en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X en la forma siguiente:

- el USDOC, contrariamente a la práctica habitual, aceleró todos los trámites del procedimiento, a pesar de la extraordinaria complejidad del presente asunto;

- durante el procedimiento, el USDOC revisó su política en materia de determinaciones de circunstancias críticas y aplicó la política revisada para adoptar una medida sin precedentes consistente en imponer retroactivamente medidas provisionales antes de hacer su determinación preliminar de la existencia de dumping;

- el USDOC se desvió de su reglamento y su práctica anterior al no corregir inmediatamente su propio error de cálculo en la determinación preliminar del margen de dumping de la NKK;

---

[269] *Argentina - Calzado*, párrafo 8.265.

[270] *Ibid.*, párrafo 8.267.

[271] *Ibid.*, párrafos 8.268-74.

[272] *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, 14 de diciembre de 1999, WT/DS121/AB/R, párrafos 140-47.

- aunque el USDOC recurrió sistemáticamente a la aplicación de los "hechos conocidos adversos" cada vez que las empresas declarantes cometieron el menor y más involuntario error o presentaron datos que eran verificables pero se consideraron presentados fuera de plazo, el USDOC y la USITC no tomaron ninguna medida contra un solicitante y otras empresas productoras de acero de los Estados Unidos que se negaron a facilitar información de gran importancia;

- la USITC se desvió de su práctica habitual al hacer caso omiso del rendimiento financiero de la rama de producción de los Estados Unidos al principio del período de investigación y en lugar de ello comparar los resultados del año más reciente con los del año anterior (el más rentable de la historia reciente de la rama de producción).

284. Los prejuicios de los Estados Unidos contra las importaciones se ponen de manifiesto constantemente. Si sólo se tratara de algunos incidentes aislados, cabría mostrarse tolerante. Sin embargo, esta pauta de actuación ha tenido una enorme repercusión en el presente caso. En consecuencia, los Estados Unidos han incumplido la obligación, contraída en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X, de aplicar su legislación de manera uniforme, imparcial y razonable.

A. LAS OBLIGACIONES IMPUESTAS POR EL APARTADO A) DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994

285. En contraste con la mayoría de las disposiciones del GATT de 1994, que se refieren al contenido de las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de los gobiernos, el artículo X del GATT de 1994 se centra en la aplicación de esas leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas.[273] El artículo X articula los principios básicos de lo que se conoce ampliamente como garantías procesales o equidad fundamental.[274] El apartado a) del párrafo 3 del artículo X establece que:

> Cada parte contratante aplicará *de manera uniforme, imparcial y razonable* sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas a que se refiere el párrafo 1 de este artículo (cursiva añadida).[275]

[273] El Órgano de Apelación hizo referencia a esta distinción en el asunto *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, 9 de septiembre de 1997, WT/DS27/AB/R, párrafo 200 ("El artículo X se aplica a la administración de las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas" (cursiva en el original)).

[274] En los procedimientos de solución de diferencias de la OMC se hace a menudo referencia a las garantías procesales. *Véase, por ejemplo, India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura*, 19 de diciembre de 1997, WT/DS50/AB/R, párrafo 94; *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"*, 8 de octubre de 1999, WT/DS108/R, párrafo 6.3.

[275] En el *Índice Analítico del GATT* se observa que el artículo X se basó parcialmente en la Convención Internacional sobre la Simplificación de las Formalidades Aduaneras, de 1923, y parcialmente en propuestas de los Estados Unidos. *Véase* 1 GATT, *Índice Analítico: Guía de las Normas y Usos del GATT* (sexta edición, 1995). La Convención de 1923 figura en *30 League of Nations Treaty Series 373* (**Prueba documental 68 del Japón**). Las debidas garantías procesales se regulan en el artículo 1 de la Convención sobre la Simplificación: "los Estados contratantes se comprometen a evitar que sus relaciones comerciales se vean obstaculizadas por unas formalidades aduaneras o similares que sean excesivas, innecesarias o arbitrarias".

286. Las palabras "uniforme", "imparcial" y "razonable" son el fundamento de las obligaciones establecidas en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X.[276] Deben interpretarse "de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin".[277] Por lo que respecta a la aplicación de las leyes regulada por el apartado a) del párrafo 3 del artículo X, la utilización del término "imparcial" tiene por objeto que las autoridades no favorezcan a unas partes en perjuicio de otras, la del término "razonable" se centra en la naturaleza misma de la aplicación y tiene por objeto que las autoridades no apliquen las leyes en forma inadecuada, por ejemplo mediante la imposición de sanciones desproporcionadas, y la del término "uniforme" tiene por objeto que las autoridades no apliquen las leyes en forma distinta en circunstancias similares. En su conjunto, estas obligaciones configuran las garantías procesales.

287. El Órgano de Apelación resaltó las consecuencias lógicas de las normas sobre garantías procesales establecidas en el párrafo 3 del artículo X en el asunto *Estados Unidos - Camarón*, donde hizo hincapié en los criterios de buena fe por lo que respecta a las obligaciones impuestas a los Miembros por otros artículos del GATT de 1994:

> En tanto rija la prescripción de las debidas garantías procesales en general con respecto a medidas que por lo demás se imponen de conformidad con las obligaciones dimanantes de la OMC, no es sino razonable que se exija el riguroso cumplimiento de dichas garantías fundamentales en la aplicación y administración de una medida que pretende ser una excepción a las obligaciones dimanantes de tratados del Miembro que la impone y que da lugar efectivamente a la suspensión *pro hac vice* de los derechos de los otros Miembros dimanantes de tratados.[278]

---

[276] En el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, estas importantes voces se definen así:

> "imparcial" - que juzga o procede con imparcialidad; que incluye o denota imparcialidad; que no se adhiere a ningún partido o no entra en ninguna parcialidad.
>
> "razonable" - arreglado, justo, conforme a razón; mediano, regular, bastante en calidad o en cantidad.
>
> "uniforme" - dícese de dos o más cosas que tienen la misma forma; igual, conforme, semejante.

[277] Convención de Viena, párrafo 1 del artículo 31. Por su parte, el artículo 26, que figura en la Parte III de la Convención de Viena, titulada "Observancia, aplicación e interpretación de los tratados", establece el concepto de *pacta sunt servanda* cuando estipula que "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe." La Convención de Viena regula la interpretación de las disposiciones de los Acuerdos de la OMC, incluido el GATT de 1994. *Véase* el párrafo 2 del artículo 3 del ESD. *Véanse* también el inciso i) del párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping (que requiere a las autoridades de los Miembros que evalúen los hechos en forma imparcial y objetiva); el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 (que dispone que los grupos especiales que interpreten el Acuerdo apliquen "las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público", es decir, la Convención de Viena). Recientemente, el Grupo Especial encargado del asunto *Corea - Medidas que afectan a la contratación pública* reconoció el desarrollo implícito del artículo 26 de la Convención de Viena (principio *pacta sunt servanda*) con respecto al GATT de 1947 y los Acuerdos de la OMC. Distribuido el 1º de mayo de 2000, WT/DS163/R, párrafo 7.93.

[278] *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, 12 de octubre de 1998, WT/DS58/AB/R, párrafo 182 (cursiva en el original) ("*Estados Unidos - Camarón*").

288. Por consiguiente, el Órgano de Apelación considera que el criterio consagrado en el párrafo 3 del artículo X representa en un sentido la noción de buena fe y en otro sentido las "prescripciones fundamentales de las garantías procesales".

289. El derecho a disfrutar de las debidas garantías procesales consagrado en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X puede interpretarse como una incorporación específica del principio fundamental del derecho internacional relativo al abuso de derecho, que prohíbe a los Estados ejercitar sus derechos en forma abusiva.[279]

290. Este principio fue reconocido por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarón*. El Órgano de Apelación observó que la buena fe "es a la vez un principio general del derecho y un principio del derecho internacional [que] regula el ejercicio de los derechos por los Estados"[280], y que la doctrina del abuso de derecho representa una aplicación de este principio general.[281]

291. El asunto *Estados Unidos - Camarón* es especialmente aplicable al asunto relativo al acero laminado en caliente. De manera análoga a lo ocurrido en el asunto *Estados Unidos - Camarón*, los organismos de los Estados Unidos encargados de la aplicación de las normas antidumping otorgaron a los solicitantes nacionales un trato más favorable que a los declarantes extranjeros. Al igual que en el asunto *Estados Unidos - Camarón*, cuando varias partes están sujetas a la misma serie de normas supuestamente neutrales, "el riguroso cumplimiento de dichas garantías fundamentales" tiene una importancia extraordinaria.[282]

---

[279] *Véase, por ejemplo*, Sir Robert Jennings, 1 *Oppenheim's International Law* 407 (novena edición, 1992) (hay abuso de derecho cuando un Estado ejercita un derecho en forma arbitraria) (**Prueba documental 74 del Japón**).

[280] *Estados Unidos - Camarón*, párrafo 158; *véase también Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"*, 24 de febrero de 2000, WT/DS108/AB/R, párrafo 166; *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, 29 de abril de 1996, WT/DS2/AB/R, 18. Este principio está consagrado en el artículo 26 ("*pacta sunt servanda*") de la Convención de Viena, que obliga a los estados a cumplir de buena fe los tratados que están en vigor. El principio ha sido también reconocido por la Corte Internacional de Justicia (*véase, por ejemplo Lighthouse Case* (1934), Francia/Grecia, S.O. by Sefriaders, A/B 62, 47 (**Prueba documental 75 del Japón**) y por la legislación de los Estados Unidos (*véase, por ejemplo*, U.C.C., párrafo 1-203 ("cada contrato u obligación regulados por la presente Ley impone el deber de obrar de buena fe en su cumplimiento o aplicación") (**Prueba documental 76 del Japón**).

[281] Como concluyó el Órgano de Apelación, "el ejercicio abusivo por parte de un Miembro del derecho que le corresponde en virtud de un tratado da lugar a una violación de los derechos que corresponden a los otros Miembros en virtud de ese tratado y, asimismo, constituye una violación de la obligación que le corresponde a ese Miembro en virtud del tratado". *Estados Unidos - Camarón*, párrafo 158.

[282] *Estados Unidos - Camarón*, párrafo 182. Los propios Estados Unidos han confirmado que el artículo X es aplicable cuando un Miembro aplica una disposición de modo que favorezca a una parte con preferencia a otra. Los Estados Unidos reconocieron que el artículo X era aplicable en su argumentación en el asunto *Japón - Cuero* de 1994, en el marco del GATT de 1947. *Grupo Especial sobre medidas aplicadas por el Japón a las importaciones de cuero*, L/5623, adoptado los días 15 y 16 de mayo de 1984. En ese asunto, los Estados Unidos alegaron que la aplicación por el Japón de su sistema de contingentes de importación no era "razonable" como exigía el apartado a) del párrafo 3 del artículo X. Concretamente, los Estados Unidos adujeron que:

> Si una parte contratante administrase un contingente de importación -incluso un contingente ajustado a los términos del Acuerdo General- otorgando de forma sistemática y a sabiendas licencias de importación sólo a productores nacionales de productos competidores que tenían el máximo interés en no importar, ello no podría evidentemente calificarse de conducta "equitativa" de conformidad con el párrafo 3 del artículo X.
>
> *Ibid.*, párrafo 28.

292. De esa forma, el Órgano de Apelación adoptó el concepto de la buena fe como instrumento para interpretar las disposiciones de la OMC con objeto de velar por el respeto del derecho a las debidas garantías procesales de los Miembros de la Organización. Concretamente, la buena fe hace inadmisible la interpretación no razonable, abusiva o discriminatoria de los derechos y obligaciones en el marco de la OMC.

293. Estos principios son aún más cruciales cuando una ley en particular concede facultades discrecionales a una autoridad nacional.[283] El ejercicio de buena fe de las facultades discrecionales requiere que se tengan en cuenta los intereses de las partes. De ese modo, el concepto de la buena fe impone a los Miembros el deber de aplicar las disposiciones de manera razonable y equitativa.

294. El Gobierno de los Estados Unidos hizo caso omiso de este principio y en el asunto relativo al acero laminado en caliente no actuó de manera razonable y equitativa. En la práctica, el Gobierno de los Estados Unidos decidió el asunto en favor de la rama de producción nacional antes incluso de iniciar su investigación. Esta preferencia se puso reiteradamente de manifiesto cuando el Gobierno de los Estados Unidos manipuló los hechos y adoptó interpretaciones jurídicas inadmisibles.

295. Tras establecer el alcance de las obligaciones contraídas en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X, examinaremos las diversas formas en que los Estados Unidos infringieron dichas obligaciones. Como se demuestra más abajo, en cada caso y en total, las infracciones del apartado a) del párrafo 3 del artículo X cometidas por los Estados Unidos fueron tan graves que menoscabaron fundamentalmente la capacidad de las empresas japonesas para defenderse en el procedimiento iniciado por los Estados Unidos. Por consiguiente, además de poner de manifiesto una pauta de parcialidad contra las empresas japonesas, las infracciones "de procedimiento" tuvieron efectos sustantivos. Habida cuenta de ello, el Japón solicita al Grupo Especial que no considere esas alegaciones como reclamaciones subsidiarias, sino como alegaciones independientes.

B. LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR EL USDOC Y LA USITC NO FUERON UNIFORMES, IMPARCIALES Y RAZONABLES

1. El USDOC aceleró todos los trámites del procedimiento a pesar de su extraordinaria complejidad

296. En cada etapa del procedimiento, el USDOC actuó con un apresuramiento sin precedentes. El USDOC inició su investigación el 15 de octubre de 1998, cinco días antes de lo normal.[284] La velocidad de esta actuación ministerial fue un precursor de lo que habría de ocurrir después. En efecto, el 7 de octubre de 1998, una semana antes del inicio mismo de la investigación, el Secretario del USDOC Daley prometió a los miembros del Grupo Parlamentario del Congreso para el Acero que daría órdenes para que la investigación se agilizara.[285] Cumplió su palabra. El personal del USDOC

[283] En el importante tratado utilizado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarón* se indica que "cuando la ley deja el asunto al criterio de la persona que ejerce el derecho, sus facultades discrecionales deben ejercitarse de buena fe, y la ley intervendrá en todos los casos en que se abuse de esas facultades ... Por consiguiente, siempre que el titular de un derecho disfrute de determinadas facultades discrecionales, éstas deberán ejercitarse de buena fe, lo que significa que deberán ejercitarse razonablemente, honradamente, de conformidad con el espíritu de la ley y con la debida atención a los intereses de terceros". Cheng, 133. *B. Cheng General Principles of Law as applied by International Courts and Tribunals* (Stevens and Sons Ltd., 1953), capítulo 4, página 133.

[284] *Iniciación de la investigación del USDOC*, 63 *Fed. Reg.*, 56613 (**Prueba documental 6 del Japón**). Además, la USITC inició su investigación un día después de la presentación de la solicitud. *Véase* la *Iniciación de la investigación de la USDOC*, 63 *Fed. Reg.*, 53926 (**Prueba documental 2 del Japón**).

[285] Tras declarar en septiembre de 1998 que "utilizaremos todas las armas de que dispone el Departamento de Comercio para asegurarnos de que nuestras industrias fundamentales, como la del acero, no se

envió cuestionarios iniciales a las empresas declarantes el 19 de octubre de 1998, sólo cuatro días después de la iniciación, en lugar de hacerlo 30 días después, con arreglo a su práctica habitual.[286]

297. Esto no fue más que el comienzo. Cumpliendo lo prometido por el Secretario Daley, el USDOC se apresuró a publicar su determinación preliminar el 12 de febrero de 1999, 120 días después de iniciar su investigación (135 días después de la recepción de la solicitud).[287] Esto es 25 días menos de lo normal para incluso el procedimiento más simple, y 75 días menos de lo normal para procedimientos de gran complejidad como el asunto relativo al acero laminado en caliente, y representa una reducción del 36 por ciento del tiempo disponible.[288]

298. Esta aceleración de los trámites no tiene precedentes. Desde la entrada en vigor del Acuerdo de la Ronda Uruguay, el USDOC nunca ha publicado una determinación preliminar en una investigación antidumping menos de 120 días después de la iniciación.[289] Esta inusitada velocidad es aún más evidente cuando se observa que hasta la publicación de las determinaciones preliminares en las investigaciones sobre el acero laminado en caliente y desde la fecha de entrada en vigor del Acuerdo de la Ronda Uruguay, el USDOC ha retrasado la publicación de la determinación preliminar

---

vean amenazadas por prácticas comerciales desleales de otros países", el Secretario Daley prometió, a principios de octubre de 1998, "hacer cuanto esté en su mano para acelerar la tramitación de los casos (antidumping para el acero)". *Véase "Commerce Signals Support for Steel Industry Demands in New Cases," Inside US Trade* (9 de octubre de 1998) (**Prueba documental 19 del Japón**); Tsukasa Furukawa *"Steel's Trade Complaints Stir Reactions", American Metal Market* (14 de septiembre de 1998) (**Prueba documental 20 del Japón**).

[286] *Véase* la **Prueba documental 69 del Japón**, donde se resumen la cronología de los cuestionarios y las respuestas en otros procedimientos antidumping de 1998. La Sección A del cuestionario es amplia, y en ella se solicita información sobre el volumen total y el valor de las ventas objeto de investigación, la estructura de la empresa y sus vinculaciones, la distribución del producto, los procesos de venta (incluidas las ventas a las empresas vinculadas) y las prácticas financieras y contables, entre otras cuestiones. *Véase* el Cuestionario Normalizado del USDOC para las Investigaciones Antidumping (19 de mayo de 2000), <http://ia.ita.doc.gov/library.htm>. En la Sección B del cuestionario se solicita una descripción narrativa y una enumeración computadorizada de todas las transacciones de venta para su utilización en la determinación del valor normal, incluidos datos sobre identificadores de productos y clientes, fechas de venta, cantidades, precios y ajustes de precios. *Véase ibid*. En la Sección C del cuestionario se pide la misma información con respecto a las transacciones de venta en los Estados Unidos para su utilización en la determinación del precio de exportación. *Véase ibid*. En la Sección D del cuestionario se pide información relativa al costo de producción y el valor reconstruido para la mercancía objeto de investigación. *Véase ibid.* En la Sección E del cuestionario se pide información sobre ulterior elaboración o montaje en los Estados Unidos anteriores a la entrega a clientes no vinculados en los Estados Unidos. *Véase ibid*.

[287] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 63 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental 11 del Japón**).

[288] Normalmente, las determinaciones preliminares de la existencia de dumping deben publicarse 140 días después de la iniciación de la investigación por el USDOC. *Véase* 19 U.S.C., 1673b(b)(1) (**Prueba documental 4 del Japón**). En casos extraordinariamente complejos, el USDOC puede retrasar la publicación de su determinación preliminar hasta, a más tardar, 190 días después de la iniciación. *Véase* 19 U.S.C., 1673b(c) (**Prueba documental 4 del Japón**).

[289] *Véase USDOC AD and CVD Case History Tables 1980-1999: Investigations* (modificado por última vez el 31 de diciembre de 1999), <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**Prueba documental 24 del Japón**). Hay cuatro situaciones en las que la agilización de los trámites está autorizada: 1) mercancías de ciclo de vida corto (19 U.S.C., 1673h(b)(4), 1673b(b)(1)(B); 2) dispensa de la obligación de verificar (19 U.S.C., 1673b(b)(2)); 3) casos iniciados después de la supervisión (19 U.S.C., 1673a(a)(2); y 4) mercancía anteriormente sujeta a una orden (19 U.S.C., 1673a(c)(1)(C)) (**Prueba documental 4 del Japón**). Ninguna de estas excepciones es aplicable en el presente procedimiento.

en 70 de las 76 investigaciones antidumping en las que hizo tal determinación.[290] Sólo en uno de los casos que afectaban a varios declarantes dejó de prorrogarse el plazo mínimo de 140 días.[291] El presente procedimiento está comprendido en la definición legal estadounidense de la expresión "extraordinariamente complejos" (por razón del número y la complejidad de las transacciones y los ajustes), por lo que debía haberse prorrogado en aplicación de lo dispuesto en 19 U.S.C., párrafo 1673b(c)(1), en lugar de acelerarse.[292]

299. Estas aceleraciones sin precedentes no son "uniformes". La gran escasez de aceleraciones en el pasado, y el consiguiente predominio de las prórrogas en procedimientos comparables, demuestra la falta de uniformidad. Como ponen de manifiesto centenares de casos anteriores, el USDOC agota uniformemente el plazo que le concede la ley (no menos que la totalidad del permitido en el presente asunto) para publicar su determinación preliminar de la existencia de dumping. La tramitación acelerada no fue "imparcial". El compromiso contraído por el Secretario Daley antes de la iniciación con el Grupo Parlamentario del Congreso para el Acero en el contexto de los esfuerzos concertados de presión de la rama de producción de los Estados Unidos demuestra claramente esta parcialidad. La tramitación acelerada no fue "razonable". Este procedimiento fue extraordinariamente complejo, y requirió cientos de miles de páginas de datos de cada una de las empresas declarantes. Exigir todo esto y requerir que todo sea perfecto, bajo amenaza de aplicación inmediata de "los hechos de que se tenga conocimiento", dentro de plazos significativamente acelerados, es un ejemplo flagrante de actuación gubernamental irrazonable.

300. De hecho, la tramitación acelerada del USDOC dio lugar a una imposición temprana de medidas provisionales plagadas de errores. La NKK y la NSC encontraron errores administrativos en el cálculo de los márgenes preliminares de dumping efectuado por el USDOC que aumentaban artificialmente sus márgenes en 12 y 6 puntos porcentuales, respectivamente.[293] Los solicitantes encontraron otros tres errores que eran en menor medida desfavorables para la NKK.[294] En consecuencia, la prisa del USDOC por publicar su determinación preliminar dio lugar a la percepción de depósitos de derechos antidumping a tipos excesiva e injustificadamente altos.[295]

---

[290] *Véase USDOC AD and CVD Case History Tables 1980-1999: Investigations* (modificado por última vez el 31 de diciembre de 1999), <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**Prueba documental 24 del Japón**).

[291] *Véase ibid.* (**Prueba documental 24 del Japón**); *Véase Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Collated Roofing Nails From the People's Republic of China*, 62 *Fed. Reg.*, 25899 (12 de mayo de 1997); *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Collated Roofing Nails From Korea*, 62 *Fed. Reg.*, 25895 (12 de mayo de 1997); *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Collated Roofing Nails From Taiwan*, 62 *Fed. Reg.*, 25904 (12 de mayo de 1997).

[292] La legislación de los Estados Unidos define la expresión "extraordinariamente complejos" en virtud de "i) el número y la complejidad de las transacciones que hayan de investigarse o los ajustes que hayan de tenerse en cuenta, ii) la novedad de las cuestiones presentadas, o iii) el número de empresas cuyas actividades han de investigarse". 19 U.S.C., párrafo 1673b(c)(1)(B) (**Prueba documental 4 del Japón**).

[293] Carta de la NKK al USDOC de 18 de febrero de 1999 (en la que se exponen errores administrativos) (**Prueba documental 70 del Japón**); exposición del caso por la NSC 49-54 (13 de abril de 1999) (en la que se describe el error administrativo) (**Prueba documental 29 del Japón**).

[294] *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24369 (**Prueba documental 12 del Japón**).

[295] *Compárese ibid.*, 24370 (**Prueba documental 12 del Japón**) con la *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental 11 del Japón**).

301. Por tanto, la decisión del USDOC de acortar los plazos infringe las tres obligaciones establecidas en el párrafo 3 del artículo X. Constituye, además, una violación flagrante de los principios fundamentales del derecho internacional consagrados en esa disposición. Pone de manifiesto una pauta de ejercicio abusivo de derechos que vulnera de la obligación de aplicar de buena fe las medidas antidumping. Aunque el USDOC estuviera facultado administrativamente para acortar ciertos plazos, con independencia de su práctica invariable de no hacerlo, el significativo aceleramiento de todos los plazos en este ataque extremadamente politizado a las importaciones de acero pisotea los derechos internacionales del Japón (y de las empresas japonesas exportadoras de acero), y por ende los derechos internacionales del Japón en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X.

2. El USDOC se negó a seguir su práctica normal para corregir errores administrativos tras las determinaciones preliminares, sometiendo así a los productos de la NKK a la determinación de la existencia de circunstancias críticas y obligando a sus importadores a pagar en forma retroactiva derechos provisionales aumentados artificialmente

302. Poco después de la publicación de la determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping, los abogados de la NKK descubrieron un grave error administrativo en el cálculo de su margen de dumping. Este error aumentaba artificialmente el margen de dumping de la NKK en 12 puntos porcentuales. Como el margen de la NKK publicado preliminarmente era el 30,63 por ciento, la corrección del error no sólo lo reduciría en un 40 por ciento, sino que también eliminaría el fundamento de la determinación positiva del USDOC de la existencia de circunstancias críticas con respecto a ese declarante.

303. El reglamento del USDOC contiene procedimientos para corregir esos errores administrativos. Concretamente, si una parte interesada comunica puntualmente (por lo general 5 días después de la publicación de los documentos de divulgación) que se ha cometido un error, se dan instrucciones al USDOC para que publique una corrección dentro de un plazo de 30 días desde la fecha de publicación de su determinación preliminar si el error se considera "significativo".[296] En el reglamento se indica asimismo que el término "significativo" abarca todo error que dé lugar a un cambio de al menos 5 puntos porcentuales.[297]

304. Al descubrir el error en la determinación preliminar del USDOC, la NKK actuó de conformidad con el reglamento del USDOC y presentó puntualmente observaciones en las que señalaba el error a la atención del Departamento.[298] Aunque el error identificado por la NKK satisfacía claramente el criterio en virtud del cual el USDOC normalmente corrige los errores administrativos, el Departamento se negó a hacer la corrección dentro del plazo de 30 días establecido en su propio reglamento. En lugar de ello, el USDOC decidió hacer el cambio en la determinación definitiva.[299]

---

[296] 19 C.F.R., 351.224(e) (**Prueba documental 5 del Japón**).

[297] 19 C.F.R., 351.224(g) (**Prueba documental 5 del Japón**).

[298] Carta de la NKK al USDOC, 18 de febrero de 1999 (**Prueba documental 70 del Japón**).

[299] De hecho, en la determinación definitiva, el USDOC no sólo hizo el cambio, sino que lo aplicó retroactivamente a 30 días después de la alegación de la NKK. *Véase* la *Determinación definitiva del USDOC de la existencia de dumping*, 64 *Fed. Reg.*, 24368 (**Prueba documental 12 del Japón**). Aunque esto dio en cierto sentido satisfacción a la NKK, en la práctica no significó gran cosa, dado que los efectos perjudiciales de una determinación preliminar errónea de la existencia de circunstancias críticas ya se habían producido.

305. Esta desviación no explicada de la práctica establecida del USDOC no fue uniforme, imparcial y razonable, como requiere el apartado a) del párrafo 3 del artículo X. No fue uniforme porque representaba una desviación de la práctica normal, práctica por lo demás definida en el reglamento del USDOC. No fue imparcial porque mantuvo un alto margen que activó la determinación de la existencia de circunstancias críticas, por lo que favoreció los intereses de los solicitantes a expensas de la NKK y sus clientes. Por último, no fue razonable: no había ningún motivo firme para que el USDOC hiciera caso omiso de su propio reglamento. Por consiguiente, el USDOC no cumplió la obligación que le imponía el apartado a) del párrafo 3 del artículo X de aplicar sus leyes y reglamentos de manera uniforme, imparcial y razonable.

3. El USDOC revisó su política en materia de circunstancias críticas y después tomó la medida sin precedentes de ordenar la imposición retroactiva de medidas provisionales antes de la determinación preliminar de la existencia de dumping

306. El 8 de octubre de 1998, una semana después de iniciar la investigación relativa al acero laminado en caliente, el USDOC publicó un "Boletín de Política" en el que comunicó que estaba "revisando su práctica en materia de circunstancias críticas". La nueva política permitía al USDOC publicar determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas antes de las determinaciones preliminares de la existencia de dumping.[300]

307. En aplicación de esta nueva política, el USDOC publicó su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas el 23 de noviembre de 1998[301], 11 semanas antes del 12 de febrero de 1999, fecha de publicación de su determinación preliminar de la existencia de dumping.[302] Como se indica en la anterior sección al presentar la alegación específica del Japón con respecto a la determinación de la existencia de circunstancias críticas, el USDOC se basó en las alegaciones sobre el margen contenidas en la solicitud (las cuales, como ocurrió en el presente caso, siempre son muy exageradas). Su justificación para hacerlo fue que "como aún no hemos hecho una determinación preliminar de la existencia de dumping, la fuente de información más razonable por lo que respecta al conocimiento del dumping es la solicitud misma".[303] Esto fue una tentativa lamentable de cumplir lo dispuesto en el Boletín de Política recientemente publicado en el sentido de que la publicación anticipada sólo era admisible cuando hubiera "pruebas adecuadas de la existencia de circunstancias críticas".[304] Las alegaciones contenidas en una solicitud no son "pruebas adecuadas".

308. El fundamento del USDOC para imputar a los importadores conocimiento de que probablemente se producirían daños importantes derivados de las importaciones objeto de investigación es igualmente frágil. Como se ha detallado anteriormente, el USDOC hizo caso omiso de las constataciones de la USITC de que no existía daño actual. Al rechazar las constataciones del organismo legalmente competente para determinar si la rama de producción nacional había sufrido daños importantes, el USDOC imputó el conocimiento del daño basándose en informes de prensa que

---

[300] *Boletín de Política del USDOC en materia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 55364 (**Prueba documental 3 del Japón**).

[301] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65751 (**Prueba documental 9 del Japón**).

[302] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de dumping*, 63 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental 11 del Japón**).

[303] *Determinación preliminar del USDOC de la existencia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750 (**Prueba documental 9 del Japón**).

[304] *Boletín de Política del USDOC en materia de circunstancias críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 55364 (**Prueba documental 3 del Japón**).

eran nuevas especulaciones y no se referían al acero laminado en caliente procedente del Japón ni concretamente a los aspectos cronológicos de una posible solicitud.

309. Las fechas de publicación del Boletín de Política y de la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas, así como el contenido de esa determinación, son incompatibles con la obligación de los Estados Unidos de aplicar sus leyes comerciales de manera "uniforme, imparcial y razonable", como requiere el apartado a) del párrafo 3 del artículo X. La elección de la fecha no fue "imparcial". El USDOC modificó repentinamente su práctica en respuesta a las estruendosas y públicas demandas de reparación instantánea en esta investigación concreta formuladas por los solicitantes y sus adalides en el Congreso.

310. La elección de la fecha tampoco fue "razonable". La determinación temprana de la existencia de circunstancias críticas se hizo sin ningún fundamento, antes de reunir dato alguno sobre la existencia real de dumping. No había motivos legítimos para publicar anticipadamente la constatación, ya que el Gobierno de los Estados Unidos, con arreglo a su ley antidumping, no puede recaudar derechos retroactivamente hasta 90 días antes de la determinación preliminar de la existencia de dumping.[305] La adopción de una decisión anticipada sobre la existencia de circunstancias críticas sólo sirvió para poner coto a nuevas importaciones sin apoyo de prueba alguna, objetivo que el USDOC consiguió en este caso, como pone de manifiesto la espectacular disminución de las importaciones en los Estados Unidos de acero laminado en caliente procedente del Japón a partir de esta determinación.[306]

311. El contenido sustantivo de la decisión no fue "uniforme". En contraste con todos los casos anteriores, el período utilizado para medir las importaciones no fue antes y después de la fecha de la solicitud o la iniciación. En lugar de ello, el USDOC escogió una fecha arbitraria, anterior en varios meses, en la cual, a juicio del Departamento, los importadores "deberían haber sabido" que era probable que se iniciara una investigación. Este criterio no es transparente, y varía de un caso a otro en virtud del resultado apetecido.

312. La constatación anticipada tampoco fue "uniforme" con respecto a la existencia de daño, ya que no se atuvo a un criterio, norma o pauta. La USITC ya había constatado preliminarmente la inexistencia de daño actual en el período que el USDOC decidió examinar, pese a lo cual el USDOC constató la existencia de daño durante ese período. De ese modo, dos organismos del Gobierno de los Estados Unidos hicieron determinaciones de la existencia de daño que eran mutuamente incompatibles, y que por tanto no eran "uniformes".

313. En la medida en que se basó únicamente en las alegaciones contenidas en la solicitud, incluidos artículos de prensa seleccionados por los solicitantes, la decisión no fue "imparcial" porque favoreció a una de las partes. El USDOC aún no había solicitado ni obtenido de los importadores o los productores japoneses información sobre márgenes de dumping reales o expediciones. Asumir la veracidad de las alegaciones de una parte sin dar a las otras partes la oportunidad de contribuir al expediente no puede considerarse imparcial.

314. Por estas razones, la publicación anticipada de la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas incumple cada una de las tres obligaciones establecidas en el párrafo 3 del artículo X, y constituye además un ejercicio abusivo del arbitrio administrativo que pudiera otorgar el Boletín de Política.

---

[305] 19 U.S.C., párrafo 1673b(e)(2) (**Prueba documental 4 del Japón**). *Véase* también el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

[306] USDOC, estadísticas de importación (**Prueba documental 71 del Japón**).

4. Aunque el USDOC recurrió a la aplicación de "los hechos de que se tenga conocimiento" cada vez que las empresas japonesas declarantes cometieron hasta el menor error involuntario, el USDOC y la USITC no tomaron medida alguna cuando las empresas nacionales se negaron a facilitar información de gran importancia

315. Como se indica detalladamente más arriba, el USDOC castigó a la KSC porque otra parte interesada -la solicitante CSI- no proporcionó información sobre reventas y ulterior elaboración relacionadas con las ventas de la KSC. Sin embargo, cuando la solicitante y parte interesada CSI se negó a facilitar datos sobre sus precios y sus productos más elaborados, el USDOC aplicó los hechos conocidos menos favorables a la KSC en lugar de hacerlo a la CSI. De esa manera, el USDOC permitió a la CSI que, como solicitante en la investigación, manipulara el sistema con objeto de aumentar artificialmente el margen de su adversario. Tal aplicación de la disposición sobre los hechos de que se tenga conocimiento es incompatible con la prescripción de aplicar todas las leyes de manera "imparcial" establecida en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X.

316. De manera análoga, la elección de los hechos conocidos adversos por parte del USDOC dio lugar, habida cuenta de las circunstancias, a una sanción desproporcionada a la KSC, por lo que infringió la prescripción de que la aplicación de las leyes sea "razonable" establecida en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X. La KSC intentó reiteradamente persuadir a la CSI de que facilitara sus datos, pero la CSI se negó reiteradamente. A pesar de los esfuerzos de la KSC, el USDOC le impuso la sanción más grave que podía aplicar, el segundo margen en orden de magnitud de las transacciones en las que existía un margen de dumping en toda la base de datos sobre ventas de la KSC. El USDOC decidió imponer esta grave sanción a pesar de que existían varias alternativas más razonables y proporcionadas. La aplicación de tan grave sanción no guarda relación racional alguna con los elementos de hecho que caracterizaron la omisión de información.

317. La aplicación por el USDOC de sus disposiciones sobre hechos conocidos e inferencias adversas a la NSC y la NKK tampoco fue "razonable".[307] Este castigo no guarda proporción alguna con la actuación de buena fe de la NSC y la NKK. En primer lugar, esta grave sanción castigó a los declarantes por no haber facilitado datos de menor importancia aplicables únicamente a un puñado de ventas, y ello a pesar de que ambos declarantes cooperaron sustancialmente a lo largo de la investigación y facilitaron datos completos sobre todas las demás cuestiones (más importantes). En segundo lugar, ambas empresas proporcionaron datos aceptables sobre el factor de conversión del peso antes de que el USDOC acudiera al Japón para verificar la información; el USDOC dispuso de los datos reales o estimados, que ambas empresas incluyeron en el expediente y facilitaron a efectos de verificación. En resumen, el USDOC podía haber verificado y utilizado los datos reales correspondientes tanto a la NSC como a la NKK. Por consiguiente, las graves sanciones aplicadas por el USDOC en forma de hechos conocidos adversos no fueron "razonables" en el sentido del apartado a) del párrafo 3 del artículo X.

318. Cuando se compara el trato punitivo a los tres declarantes japoneses con el trato en extremo indulgente del que se beneficiaron los solicitantes nacionales, la actuación de los Estados Unidos revela una incompatibilidad fundamental con el apartado a) del párrafo 3 del artículo X. En el curso del procedimiento, el Gobierno de los Estados Unidos aplicó sus disposiciones sobre hechos conocidos en formas muy distintas y dependientes de que la parte afectada fuera un solicitante nacional o un declarante extranjero. Como se indica más arriba, el USDOC castigó a los tres declarantes aplicando los hechos conocidos y las inferencias adversas en la forma más severa posible. En claro contraste, el USDOC y la USITC decidieron no aplicar en absoluto a los solicitantes los

[307] El USDOC atribuyó a las ventas en el mercado interior de la NKK basadas en un peso teórico el valor normal más alto constatado para cualquier otra transacción con el mismo CONNUM (es decir, tipo de producto). Con respecto a la NSC, el USDOC simplemente decidió no calcular un precio de exportación, y en lugar de ello atribuyó a esas ventas basadas en un precio teórico el mayor margen por CONNUM constatado.

hechos conocidos, y mucho menos las inferencias adversas, en circunstancias mucho más merecedoras de castigo.

319. En el cuestionario inicial de la USITC se pidió a los solicitantes nacionales que comunicaran información financiera sobre productos transferidos internamente utilizando una metodología de valoración específica.[308] Esa información era información fácilmente disponible que el personal de ventas y de la sede central de cualquiera de las empresas nacionales podía haber compilado sin problemas. Pese a ello, varios solicitantes se negaron a satisfacer la petición de la USITC. Los solicitantes reconocieron que estos datos serían especialmente importantes para determinar la aplicabilidad de la disposición sobre producción cautiva, elemento decisivo del asunto relativo al acero laminado en caliente por lo que respecta a la existencia de daño.

320. El personal de la USITC amonestó a los productores de los Estados Unidos en su Informe del personal anterior a la audiencia por no responder adecuadamente a las preguntas de la Comisión relativas a las transferencias internas.[309] En la audiencia sobre la existencia de daño, los comisionados de la USITC reprendieron severamente a los solicitantes por no facilitar los datos necesarios.[310] Después de la audiencia y casi un mes y medio después de vencer los plazos para las respuestas de los productores a los cuestionarios, los solicitantes aceptaron finalmente presentar la información requerida. La USITC aceptó y utilizó esos datos extemporáneos, a pesar de que al haberse presentado después de la audiencia de la USITC, las empresas japonesas declarantes no tuvieron oportunidad suficiente para examinarlos e impugnarlos. La USITC no impuso sanción alguna a los solicitantes nacionales.

321. Cuando estos hechos se comparan con la actuación del USDOC que se resume más abajo, no cabe sino estimar que la conducta del Gobierno de los Estados Unidos favoreció a las partes nacionales al aplicar una normativa supuestamente neutral.

El trato otorgado a los declarantes y los solicitantes no fue uniforme		
Cuestión	USDOC con respecto a los declarantes	USITC con respecto a los solicitantes
Cooperación	Los declarantes cooperan a lo largo de toda la investigación. La NSC y la NKK comunican el factor de conversión faltante con tiempo suficiente para la verificación y tan pronto como tienen conocimiento de su error/malentendido. La KSC actúa de buena fe para convencer al solicitante adversario CSI de que facilite los datos.	Los solicitantes se niegan positivamente a divulgar información fácilmente disponible en sus respuestas al cuestionario hasta que la USITC los reprende públicamente. Los cuestionarios revisados se presentan justo antes de la votación en la USITC.

[308] Cuestionario de la USITC a los productores de los Estados Unidos, *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia*, Inv. N^{os} 701-TA-384 y 731-TA-806-808 (Definitiva), 8 (*véanse* extractos en la **Prueba documental 66 del Japón**).

[309] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia; Prehearing Report to the USITC of Investigations* N^{os} 701-TA-384 y 731-TA-806-808 (Definitiva), VI-7 (22 de abril de 1999) (*véanse* extractos en la **Prueba documental 72 del Japón**).

[310] *Véase* la transcripción de la audiencia de la USDOC, 8-9, 65-68, 82-83, 176-177, 180, 274-275 (4 de mayo de 1999) (observaciones de la Presidenta Bragg, el Vicepresidente Miller y los Comisionados Koplan, Askey y Crawford) (extractos en la **Prueba documental 73 del Japón**).

El trato otorgado a los declarantes y los solicitantes no fue uniforme		
Cuestión	USDOC con respecto a los declarantes	USITC con respecto a los solicitantes
Información no presentada	Ningún declarante dejó de presentar información. La NSC y la NKK cometieron un error involuntario, pero lo corrigieron antes de la verificación. La KSC nunca estuvo en posesión física de la información que de hecho la solicitante CSI estaba reteniendo.	Los solicitantes se niegan positivamente a comunicar los datos requeridos hasta que la USITC los reprende públicamente. Los cuestionarios revisados se presentan justo antes de la votación en la USITC.
Puntualidad	La KSC nunca fue impuntual; lo que ocurrió es que no tenía acceso a los datos requeridos y no podía comunicarlos sin la cooperación de la solicitante CSI. La NSC y la NKK comunican las cifras faltantes una vez vencido el plazo para la respuesta al cuestionario inicial, pero antes de que se cierre el expediente y antes de la verificación. Los solicitantes tienen tiempo sobrado para formular observaciones.	Los solicitantes presentan tarde los datos, después de la audiencia pública y justo a tiempo para la votación en la USITC, sin dar a otras partes tiempo suficiente para formular comentarios.

322. La aplicación contradictoria de la disposición sobre los hechos conocidos por parte de los Estados Unidos es incompatible con el derecho fundamental a disfrutar de garantías procesales consagrado en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X. Comparada con el trato indulgente otorgado por la USITC a los solicitantes nacionales, es evidente que la actuación del USDOC no fue "uniforme" e "imparcial", como requiere el párrafo 3 del artículo X. La aplicación de los hechos conocidos no fue "uniforme" porque a pesar de la similitud de circunstancias arriba indicada, sólo el USDOC aplicó en definitiva hechos conocidos adversos. La aplicación de los hechos conocidos tampoco fue "imparcial", porque el Gobierno de los Estados Unidos los aplicó en forma que otorgaba un trato favorable a las partes nacionales. El USDOC castigó a los declarantes extranjeros por presuntas "infracciones" que cabe aducir ni siquiera fueron tales infracciones, mientras que la USITC se negó a aplicar los hechos conocidos adversos con arreglo a la normativa de los Estados Unidos a la rama de producción nacional. Esto no es "razonable". Además, la aplicación no coherente de los hechos conocidos constituye con toda claridad un ejercicio abusivo de los derechos de que pudieran disfrutar el USDOC o la USITC, que evidentemente no tramitaron el procedimiento de buena fe, como requiere el derecho internacional.

5. La USITC se desvió de su práctica anterior, ya que no tuvo en cuenta los resultados financieros de la rama de producción de los Estados Unidos al comienzo del período de investigación y en lugar de ello procuró determinar el empeoramiento de los resultados financieros comparando únicamente dos años

323. Como se indica más arriba, un informe analítico normal por parte de la USITC habría demostrado la inexistencia de daño importante derivado de las importaciones objeto de investigación, dado que prácticamente todos los principales índices de rendimiento de la rama de producción nacional mejoraron a lo largo del período de investigación de tres años. En el presente caso, la USITC descartó su análisis tradicional de tres años y se limitó a comparar 1998 con 1997.

324. El análisis de la existencia de daño efectuado por la USITC es incompatible con los principios establecidos en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X porque no fue "uniforme", "imparcial" ni "razonable". El análisis tendencioso de los resultados financieros de la rama de producción nacional no fue "uniforme", habida cuenta de que en los últimos diez años no hubo un solo caso en el que la USITC se centrara únicamente en los dos últimos años del período de investigación. La uniformidad requiere al menos otro caso análogo, cuando no bastantes más. El análisis tampoco fue

"imparcial", ya que buscaba obtener resultados específicos. Como reconoció la Comisionada Askey, había otras pruebas importantes de que el estado de la rama de producción nacional había mejorado a lo largo de un período de tres años.[311] Por último, el análisis no fue "razonable", porque se apoyó en una comparación interesada de sólo dos años. El análisis de la USITC de la repercusión de las importaciones objeto de investigación tiene por finalidad establecer una tendencia en el tiempo. Un período de dos años no es razonable porque no es moderado, proporcionado ni adecuado a la luz de las circunstancias.

CONCLUSIÓN

325. Por las razones arriba expuestas, el Japón solicita respetuosamente al Grupo Especial:

a) que constate que las medidas antidumping específicas impuestas por los Estados Unidos al acero laminado en caliente procedente del Japón son incompatibles con varias disposiciones del Acuerdo Antidumping, como a continuación se expone:

- la aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos al margen de dumping de la KSC es incompatible con el párrafo 3 del artículo 2, el párrafo 8 del artículo 6, el párrafo 3 del artículo 9 y el Anexo II;

- la aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos y la forma en que se trataron los hechos con respecto al margen de dumping de la NKK es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2, los párrafos 1, 6, 8 y 13 del artículo 6, el párrafo 3 del artículo 9 y el Anexo II;

- la aplicación por el USDOC de los hechos conocidos adversos y la forma en que se trataron los hechos con respecto al margen de dumping de la NSC es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2, los párrafos 6, 8 y 13 del artículo 6, el párrafo 3 del artículo 9 y el Anexo II;

- la inclusión del USDOC de márgenes basados parcialmente en los hechos conocidos para el cálculo de la tasa correspondiente a "todos los demás" es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9;

- la exclusión y sustitución por el USDOC de ciertas ventas en el mercado nacional en el cálculo del valor normal mediante la aplicación no razonable de la prueba del 99,5 por ciento es incompatible con los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2;

- la aplicación por el USDOC de una nueva política con respecto a las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas es incompatible con los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10;

- la aplicación por la USITC de la disposición sobre producción cautiva es incompatible con los párrafos 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 3 y con el párrafo 1 del artículo 4;

- la constatación por la USITC de la existencia de un nexo causal entre las importaciones y los daños sufridos por la rama de producción nacional es incompatible con los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3;

[311] *Determinación definitiva de la USITC de la existencia de daño*, USITC Pub. 3202, 51-52 (opiniones disidentes de la Comisionada Askey) (**Prueba documental 14 del Japón**).

y que recomiende al OSD que pida a los Estados Unidos que pongan estas medidas en conformidad con el Acuerdo Antidumping;

b) que constate que las siguientes medidas adoptadas por los Estados Unidos son incompatibles con el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994:

- el procedimiento acelerado del DOC;
- la aplicación por el USDOC de una política en materia de circunstancias críticas revisada;
- el que el USDOC no corrigiera el error administrativo cometido al calcular al margen preliminar de la NKK;
- el recurso del USDOC a la aplicación de los hechos conocidos adversos a los declarantes, combinado con las decisiones del USDOC y la USITC de no aplicar los hechos conocidos a los solicitantes;
- el análisis de la USITC limitado a dos años del período de investigación de tres años, en abandono de su política normal de analizar los tres años;

y que recomiende al OSD que pida los Estados Unidos que pongan estas medidas en conformidad con el GATT de 1994;

c) que constate que las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos antidumping de los Estados Unidos que regulan:

- el uso de los "hechos conocidos" adversos son incompatibles con el párrafo 8 del artículo 6 y con el Anexo II del Acuerdo Antidumping;
- el cálculo de una tasa para "todos los demás" basada parcialmente en los hechos conocidos son incompatibles con el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping;
- la exclusión y sustitución, en el cálculo del valor normal, de ciertas ventas en el mercado interior por la prueba, no razonable, de la independencia de los contratantes es incompatible con los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping;
- las "circunstancias críticas", incluidas las interpretaciones generalmente aplicables de las que se hace eco el Boletín de Política publicado el 8 de octubre de 1998, son incompatibles con los párrafos 1, 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping;
- el análisis centrado en las ventas en el mercado comercial, con exclusión del resto de la rama de producción nacional, para determinar la existencia de daños derivados de las importaciones son incompatibles con los párrafos 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo 3 y con el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping;

y que recomiende al OSD que pida a los Estados Unidos que, como requieren el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de la OMC y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, vele por la conformidad de los elementos arriba enumerados de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos antidumping con las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping; y

d) que recomiende al OSD que, en el caso de que las constataciones del Grupo Especial den lugar a una determinación de que el producto importado no fue objeto de dumping o no causó daños a la rama de producción nacional, pida además a los Estados Unidos que dejen sin efecto la orden de imposición de derechos antidumping y reembolsen todos los derechos antidumping ya abonados;

e) que recomiende al OSD que, en el caso de que las constataciones del Grupo Especial den lugar a una determinación de que el producto importado fue objeto de dumping en menor medida que los derechos impuestos en la práctica, pida además a los Estados Unidos que reembolsen los derechos abonados en proporción a esa diferencia.

ANEXO A-2

PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

(24 de julio de 2000)

Esta primera comunicación de los Estados Unidos, que se presenta en respuesta a la comunicación del Gobierno del Japón ("el Japón"), fechada el 3 de julio de 2000, se divide en cuatro partes, cada una de las cuales está paginada por separado y tiene su propia serie de números de párrafos y pruebas documentales.[1] En la parte A se responde a la descripción hecha por el Japón del supuesto "resumen y contexto" de las medidas antidumping impugnadas y se aclaran los criterios aplicables al examen. En la parte A se plantean asimismo objeciones preliminares y se insta al Grupo Especial a que no tenga en cuenta 1) pruebas que no se pusieron a disposición de las autoridades de los Estados Unidos en el curso de la investigación antidumping, y 2) la alegación del Japón sobre la práctica general de los Estados Unidos relativa a "los hechos de que se tenga conocimiento", alegación que no se planteó en la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Japón y que en consecuencia no forma parte del mandato de este Grupo Especial.

De conformidad con el párrafo 12 de los procedimientos de trabajo de los grupos especiales, solicitamos al Grupo Especial que establezca el 13 de agosto de 2000 como fecha límite para responder a estas objeciones preliminares, y que dicte resoluciones sobre ellas en su primera reunión sustantiva, el 22 de agosto, o con anterioridad a ella.

En la parte B de la presente comunicación se demuestra que las alegaciones del Japón relativas al cálculo de los márgenes antidumping (el uso de "los hechos de que se tenga conocimiento", el cálculo de la tasa de derechos antidumping para "todos los demás" y la exclusión de las ventas en el mercado interior que no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales) y a la existencia de circunstancias críticas carecen de fundamento, y se prueba que tanto la legislación de los Estados Unidos como las decisiones del Departamento de Comercio de los Estados Unidos son del todo compatibles con las prescripciones del Acuerdo Antidumping.

En la parte B se observa también que determinada información específica en la que el Departamento de Comercio de los Estados Unidos basó su decisión relativa a "los hechos de que se tenga conocimiento" fue presentada confidencialmente al Departamento por la Kawasaki Steel Corporation ("KSC") durante la investigación antidumping, y no se ha facilitado al Grupo Especial. Esa información, identificada en la parte B, incluye las actas de tres reuniones del Consejo de Administración de la CSI, partes confidenciales del informe de verificación de las ventas de la KSC, el memorando analítico del Departamento relativo a la CSI, y la respuesta de la KSC al cuestionario suplementario del Departamento para la sección A. De conformidad con el párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y con las normas del Departamento, éste no puede divulgar esa información sin autorización de la parte que la ha facilitado, por lo que la ha identificado mediante espacios vacíos entre dobles corchetes ("[[ ]]"). Aunque los Estados Unidos han debatido esta cuestión con la KSC y esperan que se resuelva sin demora, se reservan el derecho de pedir al Grupo Especial que solicite que se autorice la divulgación en la primera reunión del Grupo Especial, actualmente prevista para el 22 de agosto de 2000, o antes de ella.

[1] Por consiguiente, las referencias a páginas o números de párrafos en la presente comunicación deben incluir la parte (A, B, C o D), así como la página o el número de párrafo.

En la parte C de la comunicación se demuestra que el Japón incurre en error al alegar que la determinación de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC") de la existencia de daño -y la disposición sobre "producción cautiva" en sí misma- son incompatibles con el Acuerdo Antidumping. Se demuestra que el Japón, en su intento de justificar su alegación, ha tergiversando la ley, la práctica de la USITC y la determinación de la USITC en la presente investigación.

Por último, en la parte D se demuestra que las alegaciones del Japón en virtud del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994, que se basan en las mismas medidas que incorrectamente se alega infringen el Acuerdo Antidumping, carecen de fundamento, y representan una tentativa del Japón de eludir las disposiciones del Acuerdo Antidumping. En la parte D se solicita asimismo al Grupo Especial que rechace la petición del Japón de que se aplique una medida correctiva específica, por ser ello contrario al ESD y a la práctica arraigada de la OMC.

Plazos solicitados

De conformidad con el párrafo 12 de los procedimientos de trabajo de los grupos especiales, los Estados Unidos solicitan al Grupo Especial que establezca el 3 de agosto de 2000 como fecha límite para la presentación de respuestas a las objeciones preliminares arriba identificadas y que dicte resoluciones sobre esas objeciones preliminares en su primera reunión sustantiva, el 22 de agosto, o antes de ella.

Información Comercial Confidencial

La parte B de esta comunicación contiene información entre corchetes ("[ ]") que el Japón ha identificado como información comercial confidencial. Esa información se omitirá de todas las versiones de la presente comunicación que se faciliten al público. En la parte B se omite información comercial confidencial que figura entre dobles corchetes ("[[ ]]"); los Estados Unidos han pedido al Japón y al productor pertinente permiso para comunicarla al Grupo Especial de conformidad con sus procedimientos de trabajo. Las pruebas documentales adjuntas a esta comunicación que contienen información comercial confidencial llevan indicaciones a esos efectos.

ÍNDICE

Página

PARTE A: INTRODUCCIÓN; OBJECIONES PRELIMINARES; CRITERIO PARA EL EXAMEN 118

I. INTRODUCCIÓN 118

A. NACIMIENTO DE LA SUPUESTA CONSPIRACIÓN 119

B. ACELERACIÓN DE LOS TRÁMITES DE LA INVESTIGACIÓN 119

C. CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS 121

1. Anticipación de la fecha de determinación de la existencia de circunstancias críticas 1122

2. Conocimiento del dumping y del daño 123

3. Períodos comparados para determinar si las importaciones eran masivas 124

D. NO CORREGIR EL ERROR ADMINISTRATIVO EN LA DETERMINACIÓN PRELIMINAR 125

E. APLICACIÓN DE "LOS HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO" 126

F. DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE DAÑO 126

G. EL "CONTEXTO ECONÓMICO" DE LA INVESTIGACIÓN 129

H. EXAMEN DE LA SUPUESTA CONSPIRACIÓN 131

I. LAS "RAMIFICACIONES INTERNACIONALES" DEL PROCEDIMIENTO 131

J. CONCLUSIÓN 132

II. OBJECIONES PRELIMINARES 133

A. EL GRUPO ESPECIAL NO PUEDE EXAMINAR PRUEBAS POSTERIORES A LA INVESTIGACIÓN NO INCLUIDAS EN EL EXPEDIENTE 133

1. El inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping limita el examen del Grupo Especial 133

2. El Grupo Especial debe descartar las cuatro declaraciones juradas presentadas por el Japón 135

3. El Grupo Especial no debe tener en cuenta los artículos de prensa presentados por el Japón 136

B. EL GRUPO ESPECIAL DEBE CONSTATAR QUE LA INADMISIBLE ALEGACIÓN DEL JAPÓN RELATIVA A LOS HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO TRASCIENDE EL MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL 137

III. CRITERIOS PARA EL EXAMEN 140

A. CRITERIOS PARA EL EXAMEN 140

1. Examen del establecimiento y la evaluación de los hechos por una autoridad: el Grupo Especial no puede emprender un nuevo examen 140

2. Examen de la interpretación del Acuerdo por una autoridad: los grupos especiales deben respetar la diversidad de interpretaciones admisibles 142

Página

3. El argumento del Japón sobre los criterios para el examen establecidos por el párrafo 3 del artículo X es irrelevante 144

PARTE B: ANTECEDENTES DE HECHO 145

I. EL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO 145

II. APLICACIÓN DE "LOS HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO" CON RESPECTO A LA KSC 148

III. APLICACIÓN DE "LOS HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO" A LA NSC Y LA NKK CON RESPECTO A LOS FACTORES DE CONVERSIÓN 151

IV. EXCLUSIÓN DE LOS MÁRGENES BASADOS EN LOS HECHOS CONOCIDOS DE LA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS 156

V. APLICACIÓN DE LA PRUEBA DE LA "PLENA COMPETENCIA" A LOS CLIENTES VINCULADOS PARA DETERMINAR EL VALOR NORMAL 158

VI. CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS Y APLICACIÓN RETROACTIVA DE DERECHOS ANTIDUMPING 159

ARGUMENTO 163

I. EL ACUERDO PERMITE A LAS AUTORIDADES COMPETENTES UTILIZAR INFERENCIAS ADVERSAS AL ESCOGER LOS HECHOS CONOCIDOS CUANDO UNA PARTE NO HA COOPERADO EN UNA INVESTIGACIÓN 163

A. INTRODUCCIÓN 163

B. EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO PERMITE APLICAR INFERENCIAS ADVERSAS A LOS DECLARANTES QUE NO COOPERAN 164

C. EL ANEXO II DEL ACUERDO PERMITE APLICAR INFERENCIAS ADVERSAS A LOS DECLARANTES QUE NO COOPERAN 164

D. LA APLICACIÓN DE INFERENCIAS ADVERSAS A LAS PARTES QUE NO COOPERAN ES UN ELEMENTO ESENCIAL PARA LA APLICACIÓN PRÁCTICA DEL ACUERDO 166

E. LA INMENSA MAYORÍA DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA OMC INTERPRETA QUE EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO PERMITE APLICAR INFERENCIAS ADVERSAS A LAS PARTES QUE NO COOPERAN EN LOS PROCEDIMIENTOS ANTIDUMPING 168

F. LA INTERPRETACIÓN DEL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 Y DEL ANEXO II PROPUGNADA POR EL JAPÓN DEBE RECHAZARSE PORQUE REDUCIRÍA A LA INUTILIDAD ESAS DISPOSICIONES 170

II. LA DETERMINACIÓN DEL DEPARTAMENTO BASADA PARCIALMENTE EN LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS CON RESPECTO A KAWASAKI STEEL CORPORATION ("KSC") ES COMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 Y CON EL ANEXO II DEL ACUERDO, ASÍ COMO CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO 172

Página

A. LAS PRUEBAS QUE FIGURAN EN EL EXPEDIENTE DEMUESTRAN QUE COMERCIO DETERMINÓ CORRECTAMENTE QUE LA KSC NO HABÍA ACTUADO EN TODA LA MEDIDA DE SUS POSIBILIDADES PARA FACILITAR LOS DATOS RELATIVOS A LAS VENTAS EN LOS ESTADOS UNIDOS POR INTERMEDIO DE SU EMPRESA VINCULADA CSI QUE SE HABÍAN SOLICITADO 173

1. En la primera comunicación del Japón se deja de presentar, se omite y se pasa por alto información fáctica crucial 173

2. Todas las pruebas que figuran en el expediente demuestran que la KSC no actuó en toda la medida de sus posibilidades 174

B. LA DETERMINACIÓN DE COMERCIO DE QUE TENÍA DERECHO A UTILIZAR PARCIALMENTE LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS CON RESPECTO A LAS VENTAS EFECTUADAS POR LA KSC POR INTERMEDIO DE LA CSI ES COMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 Y CON EL ANEXO II DEL ACUERDO 177

C. LOS ARGUMENTOS DEL JAPÓN NO ENCUENTRAN FUNDAMENTO ALGUNO EN LAS DISPOSICIONES APLICABLES DEL ACUERDO ANTIDUMPING NI EN LOS ELEMENTOS DE HECHO, Y EL GRUPO ESPECIAL DEBE RECHAZARLOS 178

1. Comercio en ningún caso incumplió el deber de prestar asistencia a la KSC 178

2. Comercio aplicó correctamente una inferencia adversa porque la KSC "dejó de presentar" la información solicitada 179

3. Comercio actuó con prudencia, teniendo en cuenta todas las circunstancias, al escoger los hechos conocidos 179

4. La aplicación por Comercio de los hechos conocidos a la KSC es perfectamente compatible con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo 183

III. LA APLICACIÓN PARCIAL POR EL DEPARTAMENTO DE LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA NSC Y LA NKK ES COMPATIBLE CON LOS CRITERIOS ESTABLECIDOS EN EL ACUERDO SOBRE LA OMC 186

A. EL DEPARTAMENTO INTERPRETÓ CORRECTAMENTE QUE EL ACUERDO PERMITE UTILIZAR LOS HECHOS CONOCIDOS CUANDO LA INFORMACIÓN SOLICITADA EN UN CUESTIONARIO NO SE HA PROPORCIONADO DENTRO DE LOS PLAZOS ESTABLECIDOS 187

B. EL DEPARTAMENTO DIO A LA NSC Y LA NKK "AMPLIA OPORTUNIDAD" PARA PRESENTAR LOS FACTORES DE CONVERSIÓN DEL PESO SOLICITADOS EN LOS CUESTIONARIOS 188

C. LOS CUESTIONARIOS SUPLEMENTARIOS DEL DEPARTAMENTO DIERON A LA NSC Y LA NKK UNA OPORTUNIDAD MÁS DE EXPLICAR CON MÁS DETALLE, E INCLUSO DE SUPLEMENTAR, SUS ANTERIORES RESPUESTAS, DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 6 DEL ANEXO II 189

Página

D. COMERCIO RECHAZÓ JUSTIFICADAMENTE LOS FACTORES DE CONVERSIÓN PRESENTADOS FUERA DE PLAZO Y UTILIZÓ LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS PORQUE LA NSC Y LA NKK NO ACTUARON EN TODA LA MEDIDA DE SUS POSIBILIDADES, COMO REQUIEREN LOS PÁRRAFOS 5 Y 7 DEL ANEXO II, EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2 Y EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO 191

E. EL JAPÓN NO HA LOGRADO DEMOSTRAR QUE LA UTILIZACIÓN PARCIAL POR COMERCIO DE LOS HECHOS CONOCIDOS SEA INCOMPATIBLE CON ALGUNA DISPOSICIÓN DEL ACUERDO 192

1. El Departamento cumplió plenamente lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 6 y en los párrafos 5 y 7 del Anexo II 192

a) La NKK y la NSC no presentaron sus factores de conversión "dentro de un plazo prudencial", como requiere el párrafo 8 del artículo 6 193

b) El párrafo 5 del Anexo II no obliga a aceptar los factores de conversión proporcionados fuera de plazo 194

c) La aplicación por el Departamento de los hechos conocidos adversos es compatible con el párrafo 7 del Anexo II 195

2. La decisión de Comercio sobre los factores de conversión presentados fuera de plazo es plenamente compatible con el artículo 6 del Acuerdo 196

a) Comercio dio a la NKK aviso y amplia oportunidad de presentar la información sobre el factor de conversión, como requiere el párrafo 1 del artículo 6 196

b) El párrafo 6 del artículo 6 no obligaba al Departamento a verificar los factores de conversión presentados fuera de plazo por la NSC y la NKK 198

c) La forma en que el Departamento trató la cuestión del factor de conversión es compatible con el párrafo 13 del artículo 6 198

3. La elección por el Departamento de los hechos conocidos con respecto a la conversión del peso es compatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo 198

4. La aplicación por el Departamento de los hechos conocidos a la NSC y la NKK es también compatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo 199

IV. LA SECCIÓN 735(C)(5)(A) DE LA LEY ARANCELARIA DE 1930 ES UNA INTERPRETACIÓN ADMISIBLE DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO; POR TANTO, LA APLICACIÓN POR EL DEPARTAMENTO DE LA DISPOSICIÓN DE ESA LEY SOBRE LA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS ES IGUALMENTE COMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO 199

A. EL PÁRRAFO 10 DEL ARTÍCULO 6 Y E L PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO PREVÉN UNA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS BASADA EN MÁRGENES GLOBALES ESPECÍFICOS POR EMPRESAS 200

B. LA SECCIÓN 735(C)(5)(A) ES UNA INTERPRETACIÓN ADMISIBLE DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 202

C. LOS ARGUMENTOS FORMULADOS POR EL JAPÓN CARECEN DE FUNDAMENTO 204

Página

V. LA APLICACIÓN POR EL DEPARTAMENTO DE LA PRUEBA DE "LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS", EN VIRTUD DE LA CUAL SE DETERMINÓ QUE LAS VENTAS EN EL MERCADO INTERIOR DE ALGUNOS EXPORTADORES A EMPRESAS VINCULADAS NO TUVIERON LUGAR EN EL CURSO DE OPERACIONES COMERCIALES NORMALES, Y LA SUBSIGUIENTE UTILIZACIÓN DE LAS REVENTAS EN EL MERCADO INTERIOR PARA CALCULAR EL VALOR NORMAL DE ESAS VENTAS, SON COMPATIBLES CON EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO 207

A. ANTECEDENTES FÁCTICOS 209

B. LA PRUEBA DE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS APLICADA POR EL DEPARTAMENTO SE CENTRA EN LA RELACIÓN ENTRE LAS PARTES VINCULADAS 211

C. EL ACUERDO PUEDE SER OBJETO DE MÁS DE UNA INTERPRETACIÓN POR LO QUE RESPECTA A LA FORMA EN QUE LAS AUTORIDADES DEBEN DETERMINAR SI LAS VENTAS EN EL MERCADO INTERIOR DE UN EXPORTADOR A CLIENTES VINCULADOS TUVIERON LUGAR EN EL CURSO DE OPERACIONES COMERCIALES NORMALES, Y LA PRUEBA DE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS ES UNA INTERPRETACIÓN ADMISIBLE 213

1. El Japón interpreta incorrectamente la aplicación del artículo 2 del Acuerdo 214

2. El Japón no ha demostrado que la prueba de la independencia de las empresas aplicada actualmente por el Departamento no es una interpretación admisible del párrafo 1 del artículo 2 216

3. La alegación del Japón de que la utilización de las reventas ulteriores es injusta carece de fundamento 219

4. Conclusión 221

VI. LA DETERMINACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS ES COMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 222

A. LOS PÁRRAFOS 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING PERMITEN A LAS AUTORIDADES TOMAR LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA LA APLICACIÓN RETROACTIVA DE DERECHOS ANTIDUMPING EN CUALQUIER MOMENTO POSTERIOR A LA INICIACIÓN DE UNA INVESTIGACIÓN 223

B. LAS DISPOSICIONES LEGALES DE LOS ESTADOS UNIDOS EN MATERIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS SON COMPATIBLES CON LOS PÁRRAFOS 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO 224

C. LA DETERMINACIÓN PRELIMINAR DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS HECHA POR EL DEPARTAMENTO EN EL PRESENTE ASUNTO ES PLENAMENTE COMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 226

1. El párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo no prohíbe constatar la existencia de circunstancias críticas cuando hay amenaza de daño a una rama de producción nacional 228

Página

2. La determinación preliminar del Departamento de la existencia de circunstancias críticas se basaba en pruebas suficientes, como prescribe el párrafo 7 del artículo 10 231

a) El criterio de las "pruebas suficientes" 231

b) Pruebas de que los importadores eran conscientes de la existencia de dumping 233

c) Pruebas de que los importadores eran conscientes de la existencia de daño 235

d) Pruebas de que el daño se debía a importaciones masivas de un producto objeto de dumping efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto 236

e) Pruebas de que era probable que las importaciones socavaran gravemente el efecto reparador de la imposición de derechos antidumping 238

D. EL CRITERIO ESTABLECIDO PARA LAS DETERMINACIONES DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS EN LA LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS ES COMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 239

1. Como parte de su política y práctica, basadas en la legislación de los Estados Unidos, el Departamento hace todas las constataciones requeridas por el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo 240

2. El criterio en materia de pruebas para las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas establecido en la legislación de los Estados Unidos no es menos estricto que el del párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo 241

PARTE C: DAÑO 243

I. INTRODUCCIÓN 243

II. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA ES COMPATIBLE CON EL ACUERDO ANTIDUMPING 243

A. LA LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS OBLIGA A LAS AUTORIDADES DE LOS ESTADOS UNIDOS A EXAMINAR LOS EFECTOS DE LAS IMPORTACIONES EN EL CONJUNTO DE LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL, DE CONFORMIDAD CON LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 245

1. La disposición sobre producción cautiva demuestra por sí misma que la USITC está obligada a tener en cuenta el conjunto de la rama de producción 246

2. Las disposiciones legales que regulan el daño, tomadas en su conjunto, demuestran que la USITC tiene que tener en cuenta toda la rama de producción, aun en el caso de que se aplique la disposición sobre producción cautiva 247

B. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA SATISFACE LA EXIGENCIA DE TENER EN CUENTA LOS FACTORES ECONÓMICOS PERTINENTES, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 249

1. El análisis detallado previsto en la disposición sobre producción cautiva ayuda a asegurarse de que se realice un examen objetivo de todos los factores pertinentes, como requieren los párrafos 1 y 4 del artículo 3 249

Página

2. La disposición sobre producción cautiva contempla concretamente las pruebas pertinentes a cada uno de los factores, como requieren los párrafos 4, 5 y 6 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping 251

C. LA JURISPRUDENCIA DE LA OMC RECONOCE QUE UN ANÁLISIS SEGMENTADO DEL MERCADO ES COMPATIBLE CON LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 252

D. LOS ANÁLISIS DEL DAÑO REALIZADOS POR OTRAS AUTORIDADES EN CIRCUNSTANCIAS ANÁLOGAS DEMUESTRAN QUE EL CRITERIO DE LOS ESTADOS UNIDOS ES RAZONABLE 254

1. Canadá 254

2. Las Comunidades Europeas 255

E. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA ES COMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO XVI DEL ACUERDO SOBRE LA OMC 256

III. LA DETERMINACIÓN DE LA USITC DE LA EXISTENCIA DE DAÑO IMPORTANTE ES COMPATIBLE CON EL ACUERDO ANTIDUMPING 257

A. LA COMUNICACIÓN DEL JAPÓN SE BASA EN UNA EXPOSICIÓN INEXACTA DE LA DETERMINACIÓN DE LA USITC 257

1. Las características de los procedimientos de la USITC 257

2. La determinación de la USITC 259

a) Los Comisionados tuvieron en cuenta los efectos que un volumen significativo de producción cautiva tenía en el conjunto de la rama de producción 259

b) La USITC tuvo en cuenta todos los factores económicos pertinentes a lo largo de todo el período objeto de investigación 261

c) La USITC estudió otras posibles causas de daños a la rama de producción nacional 265

B. LA USITC EVALUÓ RAZONABLEMENTE LA PRODUCCIÓN CAUTIVA EN FORMA COMPATIBLE CON EL ACUERDO ANTIDUMPING 267

1. Los seis Comisionados hicieron determinaciones positivas, con independencia de sus opiniones sobre el método adecuado para examinar la producción cautiva 267

a) En su argumentación, el Japón expone erróneamente el papel que la producción cautiva desempeñó en la determinación 267

b) Las opiniones de los Comisionados que no aplicaron la disposición sobre producción cautiva no menoscaban la validez de las de aquellos que sí la aplicaron 270

2. Contrariamente a lo aducido por el Japón, la aplicación de la disposición sobre producción cautiva no condujo a resultados distintos en la determinación sobre el acero laminado en caliente de 1993 y en el presente asunto 272

a) El criterio en materia de producción cautiva aplicado en el asunto relativo al acero laminado en caliente de 1993 no fue crucial para las conclusiones a las que se llegó, ni indica una práctica contraria al análisis realizado en el presente caso 273

b) Los elementos de hecho del presente caso y del caso relativo al acero laminado en caliente de 1993 son marcadamente distintos y no justifican la analogía entre esos casos que sugiere el Japón 274

Página

C. LA USITC UTILIZÓ DEBIDAMENTE UN PERÍODO DE INVESTIGACIÓN DE TRES AÑOS Y REALIZÓ UN EXAMEN OBJETIVO DE LOS DATOS REUNIDOS A LO LARGO DE ESE PERÍODO 276

1. La USITC utilizó un período de investigación de tres años 276

2. La USITC, de conformidad con el artículo 3 del Acuerdo Antidumping, estableció la relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño importante basándose en una evaluación objetiva de los cambios en los factores económicos pertinentes a lo largo del período de tres años 277

a) La USITC evaluó datos correspondientes a todo el período objeto de investigación 277

b) La determinación de la existencia de daño efectivo importante puede basarse adecuadamente en las tendencias recientes, porque tiene debidamente en cuenta los cambios en las circunstancias económicas 278

c) La importancia atribuida a las tendencias recientes es coherente con la práctica de la USITC 280

D. EN LA DETERMINACIÓN DE LA USITC, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 3, SE EXAMINARON LOS FACTORES PERTINENTES Y NO SE ATRIBUYERON LOS EFECTOS ADVERSOS DE OTROS FACTORES CONOCIDOS A LAS IMPORTACIONES OBJETO DE DUMPING PROCEDENTES DEL JAPÓN 281

1. Las prescripciones del artículo 3 del Acuerdo Antidumping 281

2. Los otros factores alegados 283

a) La huelga de General Motors 284

b) La competencia de las miniacerías 286

c) Importaciones no sujetas a investigación 288

d) La demanda de tubos y tuberías 289

PARTE D: OTRAS CUESTIONES Y CONCLUSIÓN 291

I. LAS ALEGACIONES DEL JAPÓN EN VIRTUD DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 CARECEN DE FUNDAMENTO 291

A. LAS MEDIDAS IMPUGNADAS SON COMPATIBLES CON EL ACUERDO ANTIDUMPING Y NO INFRINGEN EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X 291

B. LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR LOS ESTADOS UNIDOS SON COMPATIBLES CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT 294

II. LA REPARACIÓN ESPECÍFICA QUE SOLICITA EL JAPÓN ES INCOMPATIBLE CON LA PRÁCTICA ESTABLECIDA DE LOS GRUPOS ESPECIALES Y CON EL ESD 299

CONCLUSIÓN 301

PARTE A: INTRODUCCIÓN; OBJECIONES PRELIMINARES; CRITERIOS PARA EL EXAMEN

I. INTRODUCCIÓN

1. En su primera comunicación escrita, los Estados Unidos responden a los argumentos presentados por el Gobierno del Japón ("el Japón") en su primera comunicación escrita. El Japón aduce que la determinación del Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("Comercio" o el "Departamento") de que las exportaciones de determinados productos planos de acero al carbono laminados en caliente ("acero laminado en caliente") procedentes del Japón se estaban importando en régimen de dumping en los Estados Unidos[1] así como la Determinación de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC") de que esas importaciones estaban causando daños a los productores estadounidenses de esos productos de acero[2] son, en varios aspectos, incompatibles con el Acuerdo sobre la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (el "Acuerdo"). Sin embargo, antes de centrarnos en los argumentos en que se basa cada una de las alegaciones del Japón, responderemos a la amplia y extraordinaria introducción que abre la comunicación del Japón y en la que se intenta confundir a este Grupo Especial persuadiéndole de que el Departamento y la USITC realizaron deliberadamente investigaciones tendenciosas e injustas.

2. Según el Japón, el Secretario de Comercio William Daley determinó las conclusiones de la investigación antes incluso de su iniciación, prometiendo a la rama de producción de acero de los Estados Unidos que el Departamento aceleraría el procedimiento y lo tramitaría en forma "muy agresiva".[3] Supuestamente, el Secretario Daley "cumplió su palabra", plegándose a los deseos de la rama de producción nacional[4] en las formas siguientes: recortando los plazos de la investigación; haciendo una determinación de la existencia de circunstancias críticas en fecha anterior a lo normal sobre la base de meras alegaciones y a pesar de que la USITC sólo había constatado la existencia de amenaza de daño; omitiendo la corrección de errores administrativos en la determinación preliminar; y, lo más importante, aplicando inmoderadamente a los declarantes los hechos conocidos adversos. Por último, el Japón alega que la USITC se sumó a ello al limitar inadmisiblemente su análisis de la rama de producción nacional a dos años del período de objeto de investigación.[5]

3. Todo esto resulta muy interesante; a todos nos divierte una conspiración. Y, como muchas teorías conspiratorias interesantes, la del Japón comienza (si bien selectivamente) con hechos bien conocidos. Sin embargo, y también al igual que muchas teorías conspiratorias, el Japón procede seguidamente a ampliar esos hechos mediante conjeturas y, finalmente, salta a conclusiones que

---

[1] *Véase Notice of Final Determination of Sales at Less than Fair Value of Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan ("Determinación Definitiva LTFV")*, 64 *Fed. Reg.*, 24329 (6 de mayo de 1999) (**Prueba documental JP-12**).

[2] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan, Notice of USITC Final Injury Determination* ("*Determinación Definitiva de la USITC*"), 64 *Fed. Reg.*, 33514 (23 de junio de 1999) (**Prueba documental JP-12**).

[3] Primera comunicación escrita del Gobierno del Japón a la Organización Mundial del Comercio, Documento WT/DS184 (3 de julio de 2000), párrafo 27, nota 25, y párrafo 30 (en lo sucesivo denominada "Primera comunicación del Japón").

[4] *Ibid.*, párrafos 30 y 31.

[5] *Ibid.*, párrafo 32.

carecen de todo fundamento. A continuación abordaremos cada uno de los elementos de la supuesta conspiración.

A. NACIMIENTO DE LA SUPUESTA CONSPIRACIÓN

4. Como se ha indicado, la teoría conspiratoria comienza con hechos establecidos. Es bien sabido que, en respuesta al aumento sin precedentes de las importaciones de acero procedentes de Rusia, el Japón y (en menor medida) el Brasil que comenzó en la primavera de 1998, la rama de producción de acero de los Estados Unidos lanzó en todo el país, en otoño de ese año, una campaña denominada "Protejamos el acero". Esa campaña (y los artículos con ella relacionados citados por el Japón) afectaba a todos los productos de acero y no sólo al acero laminado en caliente. Como el Japón hasta cierto punto reconoce, el principal destinatario de la campaña era, desde luego, el Congreso de los Estados Unidos, y su objetivo conseguir la aplicación de contingentes a las importaciones de acero y la introducción de enmiendas en la legislación antidumping de los Estados Unidos.[6] Como también es bien sabido, ambas tentativas fracasaron.

5. En Comercio, la rama de producción de los Estados Unidos se limitó a presionar al Departamento para que acelerase su investigación y el momento de determinar si existían circunstancias críticas, a fin de que si se dictaba una orden los derechos antidumping se hicieran efectivos con tiempo suficiente para evitar que al menos parte del aumento de las exportaciones eludiera la imposición de derechos. Como explicaremos más abajo, esa aceleración es perfectamente compatible con el Acuerdo y con la legislación de los Estados Unidos. Aunque el Japón trata de presentar la aceleración del procedimiento como ejemplo de una pauta reiterada de prejuicios, no existe tal pauta ni, de hecho, relación general alguna entre los diversos elementos de las determinaciones que son objeto de las reclamaciones del Japón. A decir verdad, la única forma en que el Departamento se desvió de su práctica habitual en la investigación fue acelerando algunos aspectos de esta última y omitiendo corregir un error administrativo en su determinación preliminar antes de la determinación definitiva.

6. El "arma humeante" de la teoría conspiratoria del Japón parece ser la supuesta promesa del Secretario Daley de aplicar agresivamente la legislación antidumping en el presente procedimiento. Esto es una frivolidad. Todos los secretarios de comercio prometen constantemente que aplicarán todas las leyes que afectan a las competencias del Departamento. Ningún Secretario diría jamás, en ningún contexto, que no aplicaría firmemente esas leyes. Las palabras del Secretario no son pruebas de una conspiración o de prejuicios contra el Japón o contra las exportaciones japonesas de acero, sino una simple aseveración de que cumpliría su deber como funcionario.

B. ACELERACIÓN DE LOS TRÁMITES DE LA INVESTIGACIÓN

7. Según el Japón, el Departamento aceleró la investigación *con la finalidad específica de perjudicar a los declarantes* no dándoles tiempo suficiente para satisfacer las solicitudes de información del Departamento.[7] Esto es inexacto y muy engañoso. El tiempo total en que la investigación se acortó fue 20 días.[8] Esos 20 días se sacaron del tiempo que el Departamento se dio a

[6] *Ibid.*, párrafo 27.

[7] *Ibid.*, párrafo 6.

[8] La duración normal de una investigación es 215 días. 19 U.S.C. 1673d(a)(1) (**Prueba documental JP-4**). Esta investigación se inició el 15 de octubre de 1998, *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan (en lo sucesivo denominada "Determinación Definitiva LTFV"*), 64 *Fed. Reg.*, 8291, 8292 (19 de febrero de 1999) (**Prueba documental JP-11**), y se completó el 28 de abril de 1999, por lo que duró un total de 195 días. La determinación definitiva se publicó el 6 de mayo de 1999, *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24329 (**Prueba documental JP-12**); *véase también Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products AD*

sí mismo para hacer una determinación preliminar *después de* recibir las comunicaciones de los declarantes.[9] No se acortó ninguno de los plazos habitualmente concedidos a los declarantes para presentar información.[10]

8. Aún más importante, se dio a los declarantes el tiempo normal para responder a las secciones más detalladas del cuestionario del Departamento[11]: 37 días.[12] Además, todos los declarantes pidieron, y obtuvieron, la habitual prórroga de 15 días de ese plazo[13], por lo que en total dispusieron de 52 días para responder, lo que es el plazo habitualmente concedido a los declarantes en las investigaciones del Departamento, y sustancialmente más de lo que requiere el Acuerdo.[14] En segundo lugar, como se explica más abajo, aunque la aceleración de los trámites pudo haber *incomodado* a los declarantes japoneses, *no hay prueba alguna* de que les impidiera presentar la información necesaria.

9. Al alegar que el Departamento aceleró su investigación para perjudicar a los exportadores, el Japón trata de desviar la atención de la verdadera y perfectamente legítima razón de la aceleración: que el masivo aumento de las importaciones de acero procedentes del Japón y de Rusia amenazaba

---

Investigation Timetable (27 de octubre de 1998): *Annex III - Deadlines for Parties in Anti-Dumping Investigations*; 19 C.F.R. parte 351.

[9] La sección 733(b)(1)(A) exige que se haga una determinación preliminar "dentro de un plazo de 140 días desde la fecha en que la autoridad administradora inicia la investigación". 19 U.S.C. 1673b(b)(1)(A) (**Prueba documental JP-4**). La presente investigación se inició el 15 de octubre de 1998, y la determinación preliminar se hizo el 12 de febrero de 1999, lo que arroja un total de 120 días. La determinación preliminar se publicó el 19 de febrero de 1999. *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8291 (**Prueba documental JP-11**).

[10] De hecho, el Departamento dio a los declarantes japoneses bastante más tiempo del normal para responder al cuestionario suplementario para la sección A. Concretamente, el Departamento "envió cuestionarios suplementarios para la sección A a la NSC, la NKK y la KSC el 4 de diciembre de 1998. El 11 de diciembre de 1998, el Departamento envió a los declarantes una carta en la que les comunicaba que el Departamento consideraría que esas preguntas suplementarias para la sección A se habían enviado el 4 de enero de 1999, con objeto de atenerse al calendario facilitado a todas las partes interesadas en la fecha de la iniciación". *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8292 (**Prueba documental JP-11**). Por consiguiente, los declarantes japoneses dispusieron de un mes más para preparar sus respuestas al cuestionario suplementario para la sección A. El cuestionario suplementario para las secciones B-E se distribuyó a los declarantes japoneses el 4 de enero de 1999, y el Departamento recibió las respuestas, tras una prórroga de siete días, el 25 de enero de 1999. En contraste, los solicitantes sólo dispusieron de una semana para presentar observaciones sobre los cuestionarios para las secciones B-D de la NSC, la NKK y la KSC. *Véase ibid*.

[11] En las secciones B a E, inclusive, se piden datos sobre precios en el mercado interior y en los Estados Unidos y sobre el costo de producción.

[12] Esto se refiere a la parte más engorrosa de los cuestionarios, las secciones B, C y D. La sección A pide información más general sobre el declarante y es menos engorrosa. Normalmente se da a los declarantes 21 días para responder a la sección A, con la posibilidad de una prórroga de 7 días. Así sucedió en el presente caso, ya que el Departamento envió la sección A el 20 de octubre de 1998 y recibió respuestas de la NSC, la NKK y la KSC el 16 de noviembre de 1998. *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8292 (**Prueba documental JP-11**).

[13] *Véase ibid.* ("el 30 de octubre de 1998, el Departamento envió las secciones B-E de un cuestionario antidumping a la NSC, la NKK y la KSC", y "el 21 de diciembre de 1998, recibimos respuestas a las secciones B, C y D del cuestionario de la NSC, la NKK y la KSC").

[14] *Véase* el apartado 1.1 del artículo 6 del Acuerdo.

con socavar gravemente los remedios que la legislación antidumping podía aportar. Como explicó el Departamento en su determinación sobre la existencia de circunstancias críticas, este aumento brusco de las importaciones comenzó en la primavera de 1998.[15] Entre mayo y septiembre de 1998, el volumen de las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón superó en un 100 por ciento el volumen de los seis meses anteriores.[16] A efectos de comparación, cabe señalar que ese aumento es más de *seis veces* mayor del requerido (15 por ciento) para constatar la existencia de circunstancias críticas con arreglo a la reglamentación antidumping de los Estados Unidos[17], criterio que el Japón no ha impugnado en el presente asunto. Ante tal inundación de exportaciones japonesas de acero en los Estados Unidos, la rama de producción nacional tenía motivos perfectamente legítimos para pedir que se aplicaran lo antes posible cualesquiera remedios pudieran obtenerse en virtud de la legislación vigente.

10. Por último, el Japón omite reconocer que, si bien el Departamento aceleró los trámites de su investigación en el contexto del ingente aumento de las importaciones procedentes del Japón, los nuevos procedimientos en ningún caso se circunscriben al que se está examinando ni se aplican únicamente al Japón. Se han aplicado en otras investigaciones[18] y se aplicarán uniformemente siempre que se produzcan aumentos comparables de las exportaciones.[19]

C. CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS

11. El siguiente aspecto de la supuesta conspiración es la determinación de la existencia de circunstancias críticas. También en este caso el Japón comienza su argumentación con un hecho reconocido: al igual que la aceleración general del caso, la aceleración de la determinación de la existencia de circunstancias críticas fue consecuencia directa del aumento de las importaciones. Sin embargo, según el Japón, hay varios aspectos de la determinación temprana que no pueden explicarse tan fácilmente, como el haber basado la determinación preliminar en información contenida en la solicitud y en una determinación preliminar de la USITC de la amenaza de daño; y el haber desplazado el período objeto de examen con el fin de determinar que había un aumento de las importaciones. Aunque en el cuerpo central de nuestra comunicación abordamos el contenido de esos argumentos, haremos aquí algunas consideraciones generales sobre si esas medidas deben entenderse como parte de un intento general de perjudicar a los exportadores japoneses.

12. Para empezar, es esencial recordar la finalidad de la disposición sobre circunstancias críticas, que es preservar la eficacia de las medidas antidumping frente a las oleadas de importaciones. En circunstancias normales no pueden aplicarse medidas provisionales hasta 60 días después de la

---

[15] *Véase* la *Determinación Preliminar de la Existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750 (30 de noviembre de 1998) (**Prueba documental JP-9**) y el memorando adjunto al expediente (23 de noviembre de 1998) ("*Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*") (**Prueba documental US/B-42**).

[16] *Ibid.*

[17] 19 C.F.R., párrafo 351.206(h)(1)(iii) (**Prueba documental JP-5**).

[18] *Véase* la *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate from the Russian Federation*, 64 *Fed. Reg.*, 60422 (5 de noviembre de 1999) (**Prueba documental US/B-47**); *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Cut-to-Length Carbon-Quality Steel Plate from Japan*, 64 *Fed. Reg.*, 20251 (26 de abril de 1999); *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Non-Frozen Apple Juice Concentrate from the People's Republic of China*, 64 *Fed. Reg.*, 61835 (15 de noviembre de 1999).

[19] *Véase Change in Policy Regarding Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations*, 63 *Fed. Reg.*, 55364 (15 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-3**).

iniciación de la investigación.[20] La disposición sobre circunstancias críticas prevé una excepción a esta regla cuando (entre otras condiciones) se han producido importaciones masivas.[21] El fundamento de esta excepción es evidente: impedir a los exportadores que inunden un mercado específico con una gran cantidad de productos objeto de dumping antes de que puedan aplicarse derechos antidumping. El remedio es imperfecto, porque la rama de producción del país importador no puede incoar un expediente hasta que disponga de pruebas suficientes para sustentar una determinación de la existencia de daño. Mientras la rama de producción espera a que se produzcan daños, los importadores pueden almacenar importaciones objeto de dumping suficientes para un año o más. Por tanto, es frecuente que una determinación de la existencia de circunstancias críticas no abarque todas las importaciones que han entrado en el país durante esas oleadas. Sin embargo, al anticipar en dos o tres meses la aplicación de derechos, los daños pueden hasta cierto punto mitigarse.

1. Anticipación de la fecha de determinación de la existencia de circunstancias críticas

13. El Departamento hizo su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas el 23 de noviembre de 1998, 46 días después de iniciar la investigación. En esa fecha, Comercio no impuso ninguna medida provisional (como la suspensión de la valoración). No se impusieron medidas provisionales hasta 81 días después, cuando el Departamento hizo su determinación preliminar de la existencia de dumping.[22] Esas medidas provisionales se hicieron después retroactivas en 90 días, *exactamente* como si la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas hubiera sido coetánea de la determinación preliminar del Departamento de la existencia de dumping. La demora de Comercio en la suspensión de la valoración fue más favorable para los exportadores japoneses de lo requerido por el párrafo 7 del artículo 10. El párrafo 7 del artículo 10 habría permitido al Departamento empezar a suspender la valoración tan pronto como hubiera hecho su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas.

14. El argumento del Japón de que el Departamento no podía modificar su práctica para tener en cuenta las circunstancias especiales de la presente investigación implica que el Departamento, tras decidir acelerar la investigación y declarar que aplicaría firmemente la legislación antidumping, no estaba facultado para introducir cambios en sus procedimientos o métodos de investigación, aunque esos procedimientos y cambios de métodos pudieran atribuirse directamente a las singulares circunstancias del caso. Esta alegación carece de todo fundamento.

15. El Japón alega que la *determinación preliminar temprana* de la existencia de circunstancias críticas puso fin a las exportaciones de acero laminado en caliente a los Estados Unidos[23], pero esta alegación carece de fundamento. El Departamento inició su investigación el 15 de octubre de 1998, y comunicó rápidamente que haría su determinación preliminar 120 días después. Los solicitantes habían *alegado* que existían circunstancias críticas en su solicitud de iniciación[24], por lo que los exportadores tenían que saber perfectamente desde el principio que existía la posibilidad de que se aplicaran derechos antidumping desde 90 días antes de la fecha de la determinación preliminar.

[20] Párrafo 3 del artículo 7 del Acuerdo.

[21] Párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo. El párrafo 8 del artículo 10 establece que en ningún caso podrán imponerse derechos antidumping a las importaciones antes de la fecha de iniciación de la investigación.

[22] *Determinación Preliminar de la Existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750 (**Prueba documental JP-9**).

[23] Primera comunicación del Japón, párrafo 171.

[24] *Solicitud de imposición de derechos antidumping: determinados productos planos de acero al carbono laminado en caliente procedentes del Japón* (30 de septiembre de 1998) (**Prueba documental US/B-40(a)(b) y (c)**).

Sabedores de que estaba previsto hacer la determinación preliminar el 12 de febrero de 1999 (y publicarla alrededor de un semana después), los exportadores sólo tenían que restar 90 días a la fecha de publicación para saber que sus exportaciones podían verse sujetas a la imposición de derechos antidumping desde alrededor del 21 de noviembre de 1998 (unas cinco semanas después de la iniciación de la investigación).[25] Lo mismo habría sucedido si el Departamento *no* hubiera hecho su determinación de la existencia de circunstancias críticas anticipadamente. Por tanto, la aceleración de la determinación preliminar simplemente confirmó lo que los exportadores ya sabían: que cabía la posibilidad de que se aplicaran derechos antidumping desde aproximadamente el 21 de noviembre de 1998.[26]

16. Naturalmente, la posibilidad de que se aplicaran derechos con carácter retroactivo fue siempre relativamente remota (y siguió siéndolo después de la determinación preliminar temprana de Comercio de la existencia de circunstancias críticas), por el hecho bien conocido de que la USITC rara vez hace determinaciones positivas de la existencia de circunstancias críticas.[27] Dadas esas circunstancias, la determinación preliminar temprana del Departamento de la existencia de circunstancias críticas simplemente advirtió a los importadores de que si el Departamento confirmaba su constatación en su determinación definitiva y se constataba que el acero importado había sido objeto de dumping, y si la USITC determinaba que existía daño y que era probable que las importaciones efectuadas durante el período abarcado por la determinación de la existencia de circunstancias críticas socavasen gravemente los efectos reparadores de la orden, sus exportaciones se verían sujetas a la imposición de derechos antidumping desde aproximadamente el 21 de noviembre de 1998. Naturalmente, lo que ocurrió es que la USITC no hizo una constatación positiva sobre esta cuestión, por lo que no se percibieron, ni se percibirán, derechos para el período anterior a la determinación preliminar.

17. En suma, la determinación preliminar temprana del Departamento no tuvo más efecto que el de hacer que una posibilidad relativamente remota -y que de hecho nunca se hizo realidad- resultara un poco menos remota. Fueron la investigación misma y la *alegación* de la existencia de circunstancias críticas, no la determinación temprana de la existencia de circunstancias críticas, las que indujeron a los exportadores japoneses a reducir sus exportaciones (cabe suponer que porque sabían que no podían vender en los Estados Unidos sin practicar el dumping).

2. Conocimiento del dumping y del daño

18. Seguidamente, el Japón critica que el Departamento determinara que los importadores sabían, o debían haber sabido, que los exportadores practicaban dumping que causaría daños antes de hacer su propia determinación preliminar de la existencia de dumping y sobre la base de la determinación preliminar de la USITC, que constató únicamente la existencia de una amenaza de daño.[28] El Japón formula tres reclamaciones.

19. En primer lugar, el Japón aduce que el Departamento "aceptó sin más" meras alegaciones de la existencia de dumping contenidas en la solicitud.[29] Esto es muy engañoso. Como demostraremos

[25] 19 U.S.C. 1673b(e)(1).

[26] Esta posibilidad era real, porque el margen definitivo correspondiente a la KSC superaba ampliamente el límite del 25 por ciento requerido para la determinación de la existencia de circunstancias críticas.

[27] Desde 1988, la USITC sólo ha hecho determinaciones positivas de la existencia de circunstancias críticas en tres investigaciones.

[28] Primera comunicación del Japón, párrafo 26.

[29] Primera comunicación del Japón, párrafo 182.

más abajo, las alegaciones contenidas en la solicitud estaban respaldadas por pruebas muy sustanciales.

20. En segundo lugar, el Japón sostiene que no es razonable que el Departamento recurriera a determinados artículos de prensa como prueba de que era bien sabido que se presentaría una solicitud antidumping. De hecho, los artículos de prensa reflejan lo que era bien sabido en el seno de la rama de producción. En cualquier caso, la sugerencia del Japón de que sus exportadores se vieron sorprendidos[30] no puede aceptarse, habida cuenta de que el Japón, en una sección anterior de su comunicación, observa que desde 1997 se había producido una epidemia de solicitudes antidumping en la rama de producción de acero, hasta el punto de que el 80 por ciento de las exportaciones de acero del Japón a los Estados Unidos están actualmente sujetas a órdenes antidumping.[31] Si las solicitudes antidumping contra el Japón son tan endémicas y tienen habitualmente tanto éxito, era de esperar que cualquier exportador de acero del Japón se imaginara que corría realmente el peligro de verse sujeto a una investigación y una orden antidumping en los Estados Unidos.

21. Como mínimo, la situación, bien conocida, de la rama de producción de acero hace inconcebible que los productores japoneses no estuvieran vigilando estrechamente la situación en los Estados Unidos. Esos exportadores no gestionan precisamente empresas familiares. Son sociedades complejas y de gran tamaño con amplios recursos para vigilar las condiciones del mercado, incluida la probabilidad de que en los Estados Unidos se inicien y tengan éxito procedimientos antidumping.

22. En tercer lugar, el Japón alega que la determinación preliminar de la USITC de la existencia de una amenaza de daño no demostraba que los importadores sabían o debían haber sabido que el dumping causaría daños. Este argumento se apoya en una interpretación del Acuerdo que es totalmente errónea. Una determinación de que existe una amenaza de daño es una determinación positiva de la existencia de daño, en virtud de la cual pueden imponerse, con arreglo al Acuerdo, derechos antidumping. Más abajo abordaremos con detalle este argumento.

3. Períodos comparados para determinar si las importaciones eran masivas

23. La siguiente alegación del Japón es que de algún modo era inadecuado o injusto que el Departamento cambiara los períodos examinados para determinar si había una oleada de exportaciones. A juicio del Japón, el hecho de que la solicitud antidumping se presentara cuando esa oleada ya había empeorado, en lugar de justo antes de que comenzara, obligaba al Departamento a actuar como si esa oleada masiva de importaciones no hubiera sucedido jamás y no siguiera produciéndose.

24. Este argumento es extremadamente engañoso. El Acuerdo estipula únicamente que las importaciones objeto de dumping masivas tienen que haber ocurrido "en un lapso de tiempo relativamente corto".[32] No establece ningún período preciso. Parece indudable que un aumento del 100 por ciento de las importaciones de un período de seis meses al período siguiente constituye un aumento masivo en un lapso de tiempo relativamente corto, con independencia de que el aumento se mantenga.

---

[30] *Ibid.*, párrafo 202.

[31] *Ibid.*, párrafo 41. Naturalmente, el Japón omite la explicación evidente de que esto ha sido una respuesta perfectamente legítima a una epidemia de dumping. El recurso reiterado a la imposición de medidas antidumping en respuesta a la reiteración del dumping no es un abuso de esas medidas.

[32] Inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo.

25. El Japón aduce, no obstante, que por alguna razón el Departamento, al haber establecido un período de tiempo distinto como disposición "normal" (si bien en ningún caso absoluta) en su reglamento[33], no podía modificar ese período. No hay fundamento para tal alegación. El reglamento del Departamento establece que "normalmente" se compararán los tres meses siguientes a la iniciación con los tres meses anteriores a la iniciación.[34] Esto regula las situaciones en que los exportadores se enteran de la investigación cuando ésta se inicia, y después tratan de eludir la determinación preliminar con una oleada de exportaciones. Sin embargo, en la rama de producción de acero los casos de dumping son habituales (como se ha preocupado de resaltar el Japón), y las grandes y complejas empresas de exportación son perfectamente conscientes de la posibilidad de que se produzcan investigaciones antidumping mucho antes de que se presenten solicitudes al respecto. En el presente asunto, los exportadores japoneses simplemente generaron una oleada de exportaciones en la primavera de 1998 (aparentemente como consecuencia de la disminución de la demanda interior) y siguieron exportando grandes volúmenes hasta después de iniciarse la investigación.

26. Si en estas circunstancias el Departamento se hubiera limitado al período "normal", no habría podido hacer frente a la oleada de importaciones, porque ésta había comenzado más de tres meses antes de la iniciación de la investigación. Muy probablemente, la razón por la que la solicitud no se presentó tan pronto como comenzó la oleada de importaciones fue que la rama de producción nacional necesitaba datos correspondientes a otro trimestre de un año para fundamentar sus alegaciones de la existencia de daño. Fueran cuales fueran las razones, no hay en el Acuerdo ni en el reglamento del Departamento fundamento alguno para castigar a la rama de producción nacional, impidiéndola recurrir a la disposición sobre circunstancias críticas, por haberse demorado en solicitar la iniciación de una investigación.

27. El argumento del Japón implica que Comercio de algún modo "hizo trampas" al tener en cuenta que la oleada masiva de exportaciones se produjo un poco antes de su período de investigación "normal". En efecto, el Japón aduce que puede recurrir a un subterfugio legal que eluda la disposición sobre circunstancias críticas convirtiendo una directriz discrecional del reglamento del Departamento en una norma absoluta, a pesar de que no hay en el Acuerdo nada que requiera tal norma. Por si fuera poco, el Japón insinúa que la negativa a aceptar ese subterfugio fue sin duda un elemento de una amplia conspiración, en lugar de una simple apelación al sentido común.

D. NO CORREGIR EL ERROR ADMINISTRATIVO EN LA DETERMINACIÓN PRELIMINAR

28. En primer lugar, merece la pena señalar que los Estados Unidos son el único país del mundo que ha establecido un procedimiento (distinto de las determinaciones definitivas) para corregir errores administrativos en las determinaciones preliminares. Los Estados Unidos han creado ese procedimiento para que los declarantes no sufran desventajas innecesarias en los pocos meses que transcurren entre la determinación preliminar y la definitiva. La razón por la que ningún otro país ofrece esta protección extraordinaria a los declarantes extranjeros es que el Acuerdo ni mucho menos exige que esa protección se otorgue.

29. El Japón alega que la omisión del Departamento perjudicó a la NKK porque el Departamento no habría constatado la existencia de circunstancias críticas por lo que respecta a la NKK si hubiera corregido antes el error. Sin embargo, esa alegación de daño se basa en la presuposición de que la NKK no habría renunciado a exportar si se hubiera corregido el error. No obstante, como hemos visto, la NKK tuvo que tomar su decisión sobre si debía dejar de exportar (o de practicar el dumping)

[33] 19 C.F.R., párrafo 351.206(i) (**Prueba documental JP-5**). La disposición de los Estados Unidos, 19 U.S.C., párrafo 1677(e) tampoco establece un período exacto, ya que se limita a parafrasear la exigencia del Acuerdo de que las importaciones hayan tenido lugar "en un lapso de tiempo relativamente corto".

[34] *Ibid.*

antes del 21 de noviembre de 1998. Una vez hecha la determinación preliminar, 90 días después, era demasiado tarde para que la NKK revocara su decisión y compensara las exportaciones perdidas, con independencia de que el margen hubiera sido menor del 25 por ciento inicialmente o se hubiera reducido por debajo del 25 por ciento como consecuencia de la corrección de un error administrativo. Por consiguiente, la alegación del Japón no se basa en un daño *real*; simplemente aporta un "clima" favorable para la teoría conspiratoria.

E. APLICACIÓN DE "LOS HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO"

30. Aunque el Japón pone de relieve que la investigación se aceleró y aduce que esa aceleración perjudicó a las empresas declarantes[35], ni siquiera ha *alegado* que uno solo de los casos en que el Departamento recurrió a los hechos conocidos pueda atribuirse a la aceleración del caso. El Japón sólo se queja de dos casos en los que el Departamento recurrió a los hechos conocidos en la investigación[36], y puede demostrarse que el tiempo transcurrido no fue un factor que influyera en ninguno de ellos. En el caso de las ventas de la KSC a la empresa conjunta CSI, el Japón ha insistido en que dicha empresa se negó en redondo a suministrar los datos faltantes. Esto significa que la CSI no habría suministrado los datos aunque se le hubieran dado seis meses para hacerlo. En el caso del problema relativo al peso real/teórico (que afectó a un pequeño número de ventas para la NKK y la NSC y tuvo un efecto *casi imperceptible* en el margen) el Japón reconoce que esas empresas no presentaron los factores de conversión por estimar, erróneamente, que era imposible[37], y no porque no tuvieran tiempo suficiente para calcular los factores. Ninguna de esas empresas tuvo problemas para calcular rápidamente los factores de conversión tan pronto como decidió hacerlo.[38]

31. Si se analiza el argumento definitivo del Japón sobre la aplicación de los hechos conocidos, los motivos por los que desea que el Grupo Especial considere que esas determinaciones estuvieron viciadas por prejuicios, y especialmente por la aceleración de la investigación, se hacen evidentes. El Japón pide ingenuamente al Grupo Especial que interprete el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo de manera que no pueda utilizarse "para inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa".[39] Si se aceptara esa solicitud, las consecuencias serían obvias: sin incentivos para cooperar, los declarantes no cooperarán. Por consiguiente, las investigaciones antidumping serán impracticables. Dado que en la práctica lo que está pidiendo a este Grupo Especial es que haga inaplicable todo el Acuerdo, es fácil ver por qué motivo el Japón desea que el Grupo Especial crea que está tratando con autoridades investigadoras prejuiciadas e injustas.

F. DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE DAÑO

32. Por último, el Japón sugiere que la USITC, con su determinación de la existencia de daño, participó en la conspiración para privar a los declarantes japoneses de sus derechos en virtud del Acuerdo en la presente investigación.[40] El Japón no presenta prueba alguna que permita concluir que la decisión de la USITC fue tendenciosa. Los artículos de prensa en los que el Japón se apoya para sugerir que el Departamento obró con parcialidad ni siquiera mencionan a la USITC. Como se indica más abajo, la USITC es un organismo independiente del Gobierno de los Estados Unidos, y no una

[35] Primera comunicación del Japón, párrafo 25.

[36] Primera comunicación del Japón, párrafos 61 a 72 y 91 a 102.

[37] Primera comunicación del Japón, párrafos 93 y 95.

[38] Primera comunicación del Japón, párrafos 97 y 98.

[39] Primera comunicación del Japón, párrafo 59.

[40] *Ibid.*, párrafo 32.

dependencia del Departamento de Comercio. En consecuencia, por mucho que trate de malinterpretar las declaraciones del Secretario Daley en el sentido de que reflejan algún motivo inadmisible, el Japón no puede imputar tales motivaciones a los Comisionados de la USITC.

33. Como demostraremos más abajo, la aseveración del Japón de que en la determinación de la USITC se utilizaron metodologías incompatibles con sus decisiones en otros casos está totalmente fuera de lugar. De hecho, como demuestra la decisión más reciente de la USITC sobre el acero laminado en frío, esas metodologías son analíticamente neutrales y no se utilizaron para favorecer a la rama de producción de acero de los Estados Unidos. La decisión de la USITC en el asunto *Certain Cold-Rolled Steel Products from Argentina, Brazil, Japan, Russia, South Africa and Thailand* [41] desmiente las insinuaciones del Japón de que la USITC adoptó las metodologías utilizadas en la investigación relativa al acero laminado en caliente con objeto de ayudar a la rama de producción de acero de los Estados Unidos. En el asunto relativo al acero laminado en frío, que se resolvió menos de un año después de la decisión sobre productos de acero laminado en caliente aquí impugnada, la USITC llegó a una conclusión negativa, en virtud de la cual se denegaba a la rama de producción de los Estados Unidos la aplicación de medidas correctivas, utilizando muchas de las mismas técnicas analíticas que según el Japón demuestran la parcialidad de la USITC en el presente asunto.

34. Por ejemplo, aunque constató que la disposición sobre producción cautiva no era aplicable, en el asunto relativo al acero laminado en frío la USITC, como la Comisionada Bragg en el presente asunto, hizo constataciones paralelas en relación con la producción cautiva y con las ventas en el mercado comercial.[42] Sin embargo, en aquel caso la USITC simplemente constató que las pruebas no justificaban una determinación positiva.

35. De manera análoga, la determinación de la USITC en el asunto relativo al acero laminado en frío, como en el presente asunto, se basó en las tendencias más recientes de muchos factores, no sólo en tendencias manifestadas a lo largo de todo el período de investigación. En el primer caso, aunque muchas tendencias a lo largo de todo el período mostraron alguna disminución, las tendencias más recientes de muchos factores revelaron la recuperación de la rama de producción al final del período.[43] Por tanto, el mismo criterio que según el Japón favorece a los productores de acero de los Estados Unidos en el presente asunto los perjudicó en el otro. Contrariamente a lo alegado por el Japón, los criterios analíticos adoptados por la USITC en la investigación sobre el acero laminado en caliente no son ni mucho menos desacostumbrados, ni favorecen en modo alguno un resultado positivo. Antes bien, las determinaciones de la USITC demuestran que ésta, al hacer determinaciones positivas o

---

[41] Inv. N^{os} 701-TA-393 y 731-TA-829-830, 833-834, 836 y 838 (Definitiva), USITC Pub. N^{o} 3283 (marzo de 2000) ("*Cold-Rolled Steel Report*") (**Prueba documental US/A-3**). La USITC hizo una determinación positiva similar apoyándose en el mismo expediente de investigación en el asunto *Certain Cold-Rolled Steel Products from Turkey and Venezuela*, Inv. N^{os} 731-TA-839-840, USITC Pub. N^{o} 3297 (Definitiva) (mayo de 2000) (**Prueba documental US/A-4**). Los Comisionados que adoptaron la decisión más reciente fueron, con una excepción, los mismos que adoptaron la decisión anterior impugnada en el presente procedimiento. Aunque la determinación positiva en el asunto relativo al *Acero laminado en caliente* fue unánime, sólo un Comisionado disintió de la determinación negativa en el asunto relativo al *Acero laminado en frío*. Los productores de acero de los Estados Unidos han interpuesto recurso ante el Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos para impugnar esas determinaciones negativas.

[42] *Véase Cold-Rolled Steel Report*, 20-21 (donde se refleja la participación de las importaciones en el consumo total y el mercado comercial), 24 (donde se refleja el paralelismo de los ingresos de explotación de la rama de producción nacional en el mercado comercial y el mercado total) (**Prueba documental US/A-3**).

[43] *Véase Cold-Rolled Steel Report*, 20-21 (aunque el volumen total de las importaciones objeto de dumping y su participación en el consumo total y el mercado comercial aumentaron durante el período, al final de éste disminuyeron); 25 (aunque la rama de producción de los Estados Unidos sufrió pérdidas globales de cuota de mercado, las expediciones de los Estados Unidos aumentaron al final del período; aunque los gastos de capital disminuyeron, mostraron un fuerte crecimiento durante 1999) (**Prueba documental US/A-3**).

negativas en relación con la producción de acero, se limitó a decidir sobre la base de los elementos de hecho tal como éstos se produjeron.

36. La decisión sobre el acero laminado en frío demuestra también cuán fuera de lugar está la afirmación del Japón de que las constataciones de la USITC sobre otros asuntos citados reflejan su parcialidad. Como se indicará con mayor detalle más abajo, en aquel caso, como en el presente asunto, la USITC examinó los efectos en la disminución de los precios de una huelga de General Motors Corporation (GM). En ambos casos, la USITC constató que la huelga de GM tuvo efectos en la rama de producción pertinente, pero también analizó cuidadosamente el papel que habían tenido esos efectos para asegurarse de que no los asignaba a las importaciones objeto de dumping. En el presente asunto, la USITC concluyó que la huelga de GM sólo explicaba parcialmente la disminución de los precios de los productos laminados en caliente, que se manifestó a medida que aumentaban las importaciones a bajo precio.[44] Por el contrario, en el asunto relativo al acero laminado en frío, la USITC constató que la huelga coincidió cronológicamente con la disminución de los precios internos con más exactitud que el aumento mayor de las importaciones pertinentes.[45]

37. Esa decisión, además, echa por tierra la afirmación del Japón de que la USITC no realizó un análisis imparcial de los efectos de la competencia dentro de la rama de producción nacional. Como se observa más abajo, la USITC rechazó el argumento de que el aumento de la competencia en el seno de la rama de producción nacional derivado de las actividades de los productores no integrados ("miniacerías" o productores "EAF") fue la causa de la disminución del rendimiento de la rama de producción. Por el contrario, constató que las miniacerías, más sensibles a la competencia de las importaciones que los productores integrados, sufrieron más durante la crisis de la rama de producción en 1998, y que los aumentos de su capacidad no guardaban correspondencia con los efectos observados en 1998.[46] En el asunto relativo al acero laminado en frío, la USITC examinó también la influencia de la competencia dentro de la rama de producción nacional. En dicho asunto, la USITC constató que la disminución de los precios del acero laminado en caliente había beneficiado a los relaminadores, que en lugar de producir acero laminado en caliente lo compran para laminarlo en frío, y constató asimismo que, en parte debido a ello, la disminución de los precios del acero laminado en caliente presionó a la baja los precios del acero laminado en frío.[47] En resumen, los Comisionados de la USITC abordaron esas cuestiones con criterios abiertos; en cada caso adoptaron la decisión a la que a su juicio les llevaba un análisis objetivo de las pruebas.

38. Además, la decisión sometida a la consideración de este Grupo Especial demuestra por sí misma que ninguno de los enfoques analíticos de los que el Japón se queja se adoptó con la finalidad de llegar a una conclusión en particular. El Japón se queja, por ejemplo, de que cuatro de los seis Comisionados de la USITC se basaron principal o secundariamente en análisis concretos de las ventas en el mercado comercial. Como se demostrará más abajo, el Japón se equivoca cuando aduce que este análisis llevó a los Comisionados de la USITC a hacer caso omiso de los efectos en el conjunto de la rama de producción. En cualquier caso, la determinación de la USITC demuestra que las constataciones relativas al segmento del mercado comercial no pueden utilizarse razonablemente para sugerir que se actuó con parcialidad, ya que también los Comisionados que no hicieron esas constataciones hicieron determinaciones positivas. Uno de ellos, la Comisionada Crawford, constató la existencia de daño importante, y otro, la Comisionada Askey, constató la existencia de amenaza de

[44] *Véase* Inv. Nº 731-TA-807 (Definitiva), USITC Pub. Nº 3202 (junio de 1999), 16 (en lo sucesivo denominada "Opiniones de la USITC") (**Prueba documental US/C-1**).

[45] *Véase Cold-Rolled Steel Report*, 24 (**Prueba documental US/A-3**).

[46] *Véanse* las Opiniones de la USITC, 11, 15, 18, 19 (**Prueba documental US/C-1**).

[47] *Véase Cold-Rolled Steel Report*, 23 (**Prueba documental US/A-3**).

daño importante. El Japón no ha impugnado ninguna de esas constataciones, y no puede sostener que para llegar a una determinación positiva que justificara la imposición de medidas antidumping era indispensable hacer constataciones centradas específicamente en el mercado comercial.

39. De manera análoga, y contrariamente a lo alegado por el Japón, la USITC, como se demostrará más abajo, actuó en forma totalmente compatible con anteriores decisiones al basarse en las tendencias más recientes. Sin necesidad de invocar la inexactitud de la descripción hecha por el Japón de la decisión de la USITC, el informe demuestra que los Comisionados no decidieron basarse en esas tendencias como pretexto para, como alega el Japón, "establecer algún fundamento racional para su decisión".[48] Como indica el Japón, el análisis de la Comisionada Crawford no se apoyó en esas tendencias. Sin embargo, la Comisionada hizo una determinación positiva de la existencia de daño.

40. La Comisionada Askey, que constató que las tendencias a lo largo de tres años no justificaban una determinación de la existencia actual de daño, constató que la aceleración de las tendencias de las importaciones al final del período constituía una amenaza de daño importante. Para resumir, en el presente asunto no había que manipular los hechos para llegar a una determinación positiva. Los Comisionados estimaron que los hechos llevaban a ese resultado con independencia del método que utilizaron para examinar las pruebas.

G. EL "CONTEXTO ECONÓMICO" DE LA INVESTIGACIÓN

41. La acusación manifiestamente falsa del Japón de que la USITC hizo caso omiso de factores como la competencia de las miniacerías y la huelga de GM, así como del aumento de la demanda en los Estados Unidos, no es sino un intento de distraer la atención del Grupo Especial de la clara evidencia de los efectos adversos del aumento espectacular de las importaciones objeto de dumping para la rama de producción de los Estados Unidos. Aunque las constataciones de la USITC se examinarán más a fondo posteriormente, un breve resumen es aquí necesario para corregir las opiniones formuladas por el Japón, que destacan por su falta de objetividad. Aunque el Japón hace mucho hincapié en los esfuerzos de la rama de producción de acero de los Estados Unidos para manifestar públicamente su sensación de crisis debida a los niveles crecientes de las importaciones objeto de dumping, las constataciones de la USITC demuestran que, con arreglo a criterios perfectamente objetivos, esa sensación de crisis no era injustificada.

42. Las importaciones en los Estados Unidos de productos planos de acero laminado en caliente procedentes del Japón crecieron extraordinariamente. Aumentaron un 419,8 por ciento de 1996 a 1998 y un 132 por ciento sólo de 1997 a 1998.[49] Ese aumento no guardaba relación con el aumento del consumo en los Estados Unidos. La cuota de las importaciones objeto de dumping en el consumo y las ventas en los Estados Unidos también aumentó espectacularmente. La cuota de las importaciones objeto de dumping en el mercado comercial se cuadruplicó, pasando del 5 por ciento en 1996 al 21 por ciento en 1998; su participación en el consumo total casi se quintuplicó, pasando del 2 por ciento al 9,3 por ciento.[50] A medida que aumentaban, las importaciones objeto de dumping se vendían a precios cada vez más bajos que los de los productos de los Estados Unidos, y la venta de productos más básicos se hacía más frecuente.[51] Tanto los precios de los productos importados como

[48] Primera comunicación del Japón, párrafo 32.

[49] Opiniones de la USITC, 12, *donde se cita* en el cuadro C-1, información extraída del expediente (**Prueba documental US/C-1**).

[50] *Ibid.* (*donde se cita* en los cuadros C-1 y C-2, información extraída del expediente).

[51] *Ibid.*, 14-15.

los precios en los Estados Unidos disminuyeron más acusadamente en 1998, cuando el volumen de las importaciones objeto de dumping llegó a su nivel más alto.[52]

43. La USITC constató que ese aumento espectacular de las importaciones objeto de dumping impedía a la rama de producción de los Estados Unidos beneficiarse del aumento de la demanda.[53] A lo largo de la totalidad del período objeto de investigación, las expediciones de los productores nacionales se mantuvieron prácticamente estables. En el período más reciente, de 1997 a 1998, cuando el consumo total en los Estados Unidos aumentó un 6 por ciento, las expediciones de la rama de producción de los Estados Unidos *disminuyeron* un 1 por ciento.[54] La participación de los productores nacionales en el consumo total disminuyó del 92,3 por ciento en 1996 al 84,8 por ciento en 1998, y su participación en las ventas en el mercado comercial disminuyó del 80,4 por ciento en 1996 al 65,6 por ciento en 1998.[55]

44. Los efectos de la oleada de importaciones objeto de dumping en la rama de producción de los Estados Unidos fueron inmediatos y espectaculares. La rama de producción de los Estados Unidos había aumentado su capacidad a un ritmo en gran medida proporcional al aumento de la demanda. Pese a ello, la USITC constató que "debido al rápido incremento del volumen y la cuota de mercado de las importaciones objeto de examen, la capacidad ampliada de la rama de producción nacional se convirtió casi inmediatamente en capacidad excesiva".[56] La utilización de la capacidad se redujo drásticamente. El rendimiento de la rama de producción descendió notablemente. Los ingresos de explotación se redujeron más de la mitad, y la relación entre los ingresos de explotación y las ventas netas disminuyó espectacularmente cuando el volumen, la cuota de mercado y las ventas a bajo precio de las importaciones alcanzaron su punto máximo.[57] El empleo en la rama de producción disminuyó, los gastos de capital se redujeron, y dos empresas presentaron expedientes de quiebra.[58]

45. La USITC tuvo en cuenta y rechazó el argumento que a este respecto formula el Japón, a saber, que el aumento de las importaciones objeto de dumping fue simplemente consecuencia de la escasez en el mercado interior de los Estados Unidos en 1998. La USITC constató que ese argumento no era en absoluto coherente con las condiciones del mercado. La disminución de la utilización de la capacidad de la rama de producción nacional y el desplome de los precios del acero importado demostraron claramente que la influencia provenía del sector de la oferta.[59]

46. De manera análoga, la USITC rechazó los argumentos que el Japón formula a este respecto al alegar que la rama de producción de los Estados Unidos obtuvo en 1998 magníficos resultados, tan sólo inferiores a los de un "año excepcional".[60] Como constató la USITC, en un año en el que el consumo en los Estados Unidos batió todas las marcas y la rama de producción de los Estados Unidos

[52] *Ibid.*, 14.

[53] *Ibid.*, 12.

[54] *Ibid.*, 13.

[55] *Ibid.*, 12.

[56] *Ibid.*, 17.

[57] *Ibid.*, 18.

[58] *Ibid.*, 18, nota 101.

[59] *Ibid.*, 13.

[60] Primera comunicación del Japón, párrafo 34.

aumentó su productividad y redujo sus costos, 1998 debía haber sido un año de grandes éxitos para la rama de producción. Sin embargo, a pesar de ello, como demuestra el análisis de la USITC, el rendimiento de la rama de producción de los Estados Unidos en 1998, medido prácticamente por cualquier indicador, se redujo acusadamente.[61] Cabe señalar que la USITC constató que a medida que los ingresos de explotación de la rama de producción en su conjunto disminuían significativamente tanto con respecto a las ventas en el mercado comercial como en relación con la producción global, los productores más expuestos a la competencia de las importaciones vieron que la relación entre sus ingresos de explotación y sus ventas netas caía hasta niveles negativos.[62]

47. En resumen, un análisis objetivo de los factores económicos pertinentes demostró a la USITC que las importaciones objeto de dumping causaban daños importantes a la rama de producción de los Estados Unidos. El Japón tal vez desearía que las autoridades estadounidenses encargadas de la investigación hubieran pasado por alto la muy real repercusión de las importaciones procedentes del Japón en el mercado de los Estados Unidos. Sin embargo, el hecho de que no lo hicieran no prueba que actuaran con parcialidad. Antes bien, refleja una aplicación de las leyes antidumping que es totalmente compatible con el Acuerdo. Las alegaciones de parcialidad formuladas por el Japón son simplemente un intento de distraer la atención del Grupo Especial del fundamento de las decisiones de las autoridades.

H. EXAMEN DE LA SUPUESTA CONSPIRACIÓN

48. Los únicos hechos establecidos de alguna significación son que, en respuesta a una oleada masiva de importaciones procedentes del Japón, Comercio convino con la rama de producción de los Estados Unidos en que era preciso acelerar 20 días su investigación y hacer su determinación preliminar sobre la existencia de circunstancias críticas unos dos meses antes de su determinación preliminar de la existencia de dumping. El problema del Japón es que los verdaderos blancos de su argumentación son la utilización por el Departamento de los hechos conocidos y la determinación de la USITC de la existencia de daño, sin que haya prueba alguna de que la aceleración de la investigación tuviera efectos en la conclusión a que se llegó en cualquiera de esos dos casos.

49. En respuesta a este problema, el Japón ha tratado de inventar una conspiración con arreglo a la cual la poderosa influencia de la rama de producción de los Estados Unidos indujo al Departamento y a la USITC a utilizar medios desleales para hacer determinaciones teñidas de parcialidad. Como prueba de la conspiración, el Japón aduce el simple hecho de la aceleración de la investigación, que fue claramente una respuesta a su propia oleada de exportaciones, y la promesa del Secretario Daley de aplicar firmemente la ley que le compete administrar. Se pretende que sobre esa frágil base este Grupo Especial examine los fundamentos objetivos del presente asunto con un criterio hostil y castigue al Departamento y a la USITC por sus presuntas transgresiones.

I. LAS "RAMIFICACIONES INTERNACIONALES" DEL PROCEDIMIENTO

50. En un alarde final, el Japón viene a sugerir al Grupo Especial que, habida cuenta del uso generalizado de medidas antidumping entre los Estados Miembros de la OMC, debería someter su aplicación "a disciplinas" para hacerlas menos eficaces.[63] El Japón pide a los miembros del Grupo Especial que tengan en cuenta que evidentemente el Sr. Greenspan, Presidente de la Reserva Federal de los Estados Unidos, preferiría un régimen antidumping que se centrara exclusivamente en las

[61] Opiniones de la USITC, 17-20 (**Prueba documental US/C-1**).

[62] *Ibid.*, 19.

[63] Primera comunicación del Japón, párrafo 44.

ventas efectuadas a precios inferiores al costo marginal (en lugar del costo medio).[64] Las "ramificaciones internacionales" de este pequeño recordatorio son evidentes. Dado que las personas "bienpensantes" no están satisfechas con el Acuerdo negociado por los Estados Miembros de la OMC, este Grupo Especial debería interpretar el Acuerdo de modo que los resultados permitidos sean los que esas personas "bienpensantes" aprobarían; medidas antidumping mínimas, o ninguna.

51. Esto es una exhortación flagrante al Grupo Especial para que haga cuanto esté en su poder por privar de contenido al Acuerdo, en lugar de ceñirse a su claro mandato confirmando únicamente las restricciones a la aplicación de medidas antidumping que han sido acordadas por los Estados Miembros de la OMC. Es bien sabido que el Japón se opone a *cualquier* aplicación de medidas antidumping. Sin embargo, como el Japón sabe (o debería saber), la función de este Grupo Especial es aplicar el Acuerdo *tal como se acordó* entre los Estados Miembros, y no interpretarlo como hubiera preferido el Gobierno del Japón.

52. Para dar una cobertura jurídica nominal a sus esfuerzos, el Japón recurre una vez más a la noción, ya muy desacreditada, de que el Acuerdo es una "excepción" de los principios comerciales liberales de los Acuerdos de la OMC, por lo que debe ser objeto de un examen especialmente minucioso. El Grupo Especial debe rechazar esa idea. El Órgano de Apelación ha dejado en claro que una disposición que tenga el carácter de excepción: 1) no desplaza la carga de la prueba (*Camisas de lana*[65] y *Hormonas*[66]); y 2) no justifica un criterio distinto para interpretar las disposiciones (*Hormonas*). Como afirmó el Órgano de Apelación en el asunto *Hormonas*:

> "La norma generalmente aplicable en un procedimiento de solución de diferencias, que exige que el reclamante acredite *prima facie* la incompatibilidad con una disposición del *Acuerdo MSF* antes de que la carga de demostrar la compatibilidad con esa disposición sea asumida por el demandado, *no* se elude simplemente describiendo a dicha disposición como una 'excepción'. Siguiendo en gran parte el mismo argumento, caracterizar simplemente la disposición de un tratado como una 'excepción' no basta para justificar una interpretación 'más estricta' o 'más restringida' de esa disposición que la que se obtendría mediante un examen del sentido corriente de las palabras concretas del tratado, consideradas en el contexto y a la luz del objeto y el fin de ese tratado o, en otras palabras, aplicando las normas corrientes de interpretación de los tratados."[67]

53. Las medidas antidumping no son excepciones al resto de la estructura de la OMC. Están sujetas a las mismas reglas de interpretación que cualquier otra disposición de los demás Acuerdos de la OMC, aunque con arreglo a criterios para el examen más severos. Por consiguiente, el Grupo Especial debe rechazar la sugerencia del Japón de que esa noción desacreditada sirva de cobertura para privar de contenido al Acuerdo.

J. CONCLUSIÓN

54. El Grupo Especial debe rechazar en los términos más inequívocos posibles los inaceptables esfuerzos del Japón por salpicar las deliberaciones de este Grupo Especial con alegaciones infundadas

---

[64] *Ibid.*, párrafo 43, nota 49.

[65] *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, WT/DS33/AB/R, 16.

[66] *CE - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (Hormonas)*, WT/DS26/AB/R, informe del Órgano de Apelación, adoptado el 13 de febrero de 1998, párrafo 104.

[67] *Ibid.*, párrafo 104.

de parcialidad, y tomar decisiones sobre cada una de las cuestiones basándose estrictamente en su compatibilidad con el Acuerdo.

II. OBJECIONES PRELIMINARES

55. Los Estados Unidos tienen dos objeciones preliminares. En primer lugar, el Japón pide indebidamente al Grupo Especial que examine pruebas y testimonios no incluidos en el expediente que sólo se le han presentado ahora y que no se pusieron a disposición de las autoridades investigadoras en el curso de la investigación antidumping. En segundo lugar, el Japón, en su primera comunicación, pide al Grupo Especial que examine alegaciones que trascienden su mandado, es decir, que no figuran en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón.[68] Los Estados Unidos se oponen a estas dos solicitudes del Japón y piden al Grupo Especial que dicte una resolución sobre estas objeciones preliminares en su primera reunión con las partes o antes de ella, y que rechace las pruebas y testimonios no incluidos en el expediente y decline examinar la alegación pertinente.

A. EL GRUPO ESPECIAL NO PUEDE EXAMINAR PRUEBAS POSTERIORES A LA INVESTIGACIÓN NO INCLUIDAS EN EL EXPEDIENTE

56. El Japón pretende que el Grupo Especial examine pruebas y testimonios posteriores a la investigación que no se pusieron anteriormente a disposición del Departamento o de la USITC. Con arreglo al Acuerdo Antidumping, los grupos especiales examinan las decisiones de las autoridades investigadoras a la luz de los hechos de los que tienen conocimiento, y no de nuevos hechos que se revelan por primera vez al grupo especial. Por consiguiente, el Grupo Especial debe rechazar estas pruebas no incluidas en el expediente.

1. El inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping limita el examen del Grupo Especial

57. El párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo establece que el Grupo Especial examinará el asunto sobre la base de:

> ii) los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador.

58. Esta disposición obliga al Grupo Especial a limitar su examen a "los hechos comunicados" que el Departamento tuvo ante sí cuando hizo su determinación (es decir, las pruebas contenidas en el expediente administrativo).[69] El Grupo Especial encargado del asunto *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta de concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, WT/DS132/R (en lo sucesivo "*JMAF*") hizo hincapié en esta cuestión, en su informe publicado el 14 de enero de 2000, afirmando que:

---

[68] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminados en caliente procedentes del Japón, Solicitud de establecimiento de un grupo especial* (11 de febrero de 2000) (en lo sucesivo "*Solicitud de establecimiento de un grupo especial*" (**Prueba documental US/A-1**).

[69] El expediente administrativo contiene la información presentada durante la investigación, de conformidad con el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Los "procedimientos internos apropiados" de las autoridades investigadoras de los Estados Unidos -el Departamento y la USITC- se detallan en 19 U.S.C., párrafo 1516a(b)(2)(A), que establece que el expediente consiste en toda la información "presentada a ... la autoridad administradora ... u obtenida por ella ... en el curso del procedimiento administrativo ...; y una copia de la determinación, todas las transcripciones o registros de conferencias o audiencias, y todos los avisos publicados en el Registro Federal".

> "... de conformidad con el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, debemos examinar esta diferencia sobre la base de los hechos comunicados a la autoridad investigadora."[70]

Y,

> "Conscientes de los criterios que deben aplicarse a los exámenes y del inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17, señalamos que sólo podemos tener en cuenta en nuestro examen de la cuestión aquello que efectivamente tuvo a su disposición la autoridad investigadora en el momento ..."[71] (subrayado añadido).

59. El Grupo Especial encargado del asunto *JMAF* indicó también que:

> "Nuestro planteamiento en la presente diferencia será igualmente examinar si las pruebas de que disponía SECOFI en el momento … eran tales que una autoridad investigadora imparcial y objetiva que evaluase esas pruebas pudo correctamente haber determinado que existían pruebas suficientes del dumping, del daño y de la relación causal …. Nosotros … también tenemos en cuenta la información de que disponía SECOFI en el momento de su determinación …."[72] (Subrayado añadido.)

60. De manera análoga, el Grupo Especial encargado del asunto *Camisas de lana*, al describir la función de los grupos especiales, afirmó, entre otras cosas que:

> "los grupos especiales … no vuelven a investigar la situación del mercado, sino que se limitan a las pruebas utilizadas por el Miembro importador al formular su determinación de imponer la medida. Además esos grupos especiales … no consideran los acontecimientos posteriores a la determinación inicial. En lo que respecta a la determinación estadounidense que se examina en el presente caso, consideramos, por lo tanto, que este Grupo Especial debe evaluar objetivamente si los Estados Unidos respetaron o no las prescripciones del {inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17} en el momento en que formularon la determinación"[73] (subrayado añadido).

61. Igualmente, el Grupo Especial encargado del asunto *Corea - Productos lácteos* afirmó que:

> "Consideramos que el Grupo Especial debe examinar el análisis realizado por las autoridades nacionales en la época de la investigación sobre la base de las determinaciones formuladas por las diversas autoridades nacionales y las pruebas que ha reunido."[74] (Subrayado añadido.)

---

[70] *JMAF*, párrafo 7.43.

[71] *JMAF*, párrafo 7.105.

[72] *JMAF*, párrafo 7.95.

[73] *Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India* (*Estados Unidos - Camisas y blusas*), WT/DS33/R, informe del Grupo Especial, en la forma modificada por el Órgano de Apelación, adoptado el 23 de mayo de 1997, párrafo 7.21. (Este asunto se trataba en el marco del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido; sin embargo, el texto del inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 es en lo fundamental idéntico al texto correspondiente del ATV.)

[74] *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, informe del Grupo Especial adoptado el 21 de junio de 1999, WT/DS98/R, párrafo 7.30.

2. El Grupo Especial debe descartar las cuatro declaraciones juradas presentadas por el Japón

62. En su primera comunicación, el Japón ha incluido declaraciones juradas de los abogados americanos de la NSC[75], la NKK[76] y la KSC[77], así como una declaración de especialistas en estadística contratados por los abogados de la NKK.[78] Esas declaraciones son testimonios bajo juramento de abogados y expertos que no se presentaron al Departamento durante la investigación y que por tanto no forman parte de su expediente administrativo. De conformidad con el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17, el Grupo Especial no puede basar su examen en ninguna de esas pruebas.

63. Esas declaraciones juradas constituyen un intento flagrante y tardío de suplementar el expediente administrativo del Departamento, y deben rechazarse *in toto*. El Sr. Plaine, por ejemplo, testifica que la utilización por el Departamento de los hechos conocidos fue inadecuada basándose parcialmente en oscuras conversaciones con funcionarios innominados del Departamento.[79] El Sr. Porter, por su parte, fundamenta su testimonio en conversaciones personales no documentadas con funcionarios del Departamento.[80] No se sabe con claridad si esas conversaciones realmente tuvieron lugar. Aunque así hubiera sido, el contenido de esas conversaciones no es parte del expediente administrativo, por lo que no es algo que el Grupo Especial tenga ante sí. Además, el Sr. Porter reconoce expresamente que la información cuyo examen solicita al Grupo Especial no forma parte del expediente.[81] El Sr. Huey efectuó con posterioridad a la determinación un análisis del margen basado en diferentes supuestos, utilizando datos del programa informático de su empresa, para compararlo con el margen definitivo establecido por el Departamento.[82] Este análisis inadecuado, que evidentemente no forma parte del expediente que el Grupo Especial tiene ante sí, debe considerarse como una prueba nueva y por tanto excluirse. Por último, los especialistas en estadística podían haber presentado su análisis sobre metodologías estadísticas adecuadas durante la investigación de Comercio. Si lo hubieran hecho, su testimonio se habría incluido en el expediente administrativo de Comercio para su análisis y posible refutación por los solicitantes. No lo hicieron. También en este caso el Grupo Especial debe rechazar su tardía evaluación.

64. Por lo demás, la misión del Grupo Especial con arreglo al inciso i) del párrafo 6 del artículo 17 es determinar si el establecimiento de los hechos fue adecuado y su evaluación imparcial y objetiva. Si no se alega ninguna infracción con respecto a la forma en que las partes interesadas pudieron presentar pruebas y argumentos, lo único que queda por determinar es si la evaluación por las autoridades de las pruebas y argumentos que se les presentaron fue imparcial y objetiva.

---

[75] Declaración jurada de Daniel J. Plaine, abogado de la NSC (**Prueba documental JP-46**).

[76] Declaración jurada de Daniel L. Porter (**Prueba documental JP-28**).

[77] Declaración jurada de Robert H. Huey, abogado de la KSC (**Prueba documental JP-44**).

[78] Declaración jurada y resúmenes de Edward J. Heiden y John Pisarkiewicz, especialistas en estadística (**Prueba documental JP-56**).

[79] Declaración jurada y resúmenes de Edward J. Heiden y John Pisarkiewicz, especialistas en estadística (**Prueba documental JP-56**).

[80] Declaración jurada de Daniel L. Porter, párrafos 10,14, 28 (**Prueba documental JP-28**).

[81] *Véase ibid.*, párrafo 23 (donde se analizan cuestiones no incluidas en el informe sobre verificación de las ventas de la NKK).

[82] Declaración jurada de Robert H. Huey, abogado de la KSC, párrafos 5 a 7 (**Prueba documental JP-44**).

Al presentarse nuevos testimonios que la autoridad no tuvo ante sí se pretende que el Grupo Especial se extralimite en el desempeño de su misión.

65. La política en virtud de la cual la determinación definitiva de una autoridad sólo se evaluará sobre la base de los argumentos y hechos que se le presentaron durante su investigación está también consagrada en el apartado 2.2 del artículo 12, donde se describe lo que debe contener el informe público de esa autoridad. En el informe deben figurar "los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes de los exportadores e importadores". Si los exportadores o importadores no formularon ningún argumento o alegación, esto no puede tomarse como fundamento para constatar que la autoridad no evaluó las pruebas y argumentos que tuvo ante sí de manera imparcial y objetiva. Por consiguiente, el Grupo Especial no debe permitir a los exportadores o importadores que traten de impugnar la decisión de la autoridad presentando nuevos argumentos.

66. Por último, si el Grupo Especial examinara estos nuevos testimonios se menoscabarían las garantías establecidas en el Acuerdo Antidumping. El Acuerdo garantiza a las partes interesadas sus derechos de participación y respuesta. El párrafo 1 del artículo 6 garantiza que todas las partes tengan amplia oportunidad de presentar por escrito todas las pruebas que consideren pertinentes. El Grupo Especial, cuyos procedimientos son confidenciales y del que sólo son partes los Miembros, no puede dar esas garantías. Con arreglo al párrafo 2 del artículo 6,

> Durante toda la investigación antidumping, todas las partes interesadas tendrán plena oportunidad de defender sus intereses. A este fin, las autoridades darán a todas las partes interesadas, previa solicitud, la oportunidad de reunirse con aquellas partes que tengan intereses contrarios para que puedan exponerse tesis opuestas y argumentos refutatorios.

Como los procedimientos del OSD no conceden esos derechos a las partes interesadas que no son miembros, permitir a algunas partes interesadas que presenten argumentos al Grupo Especial menoscaba las garantías procesales otorgadas por el Acuerdo Antidumping. Admitiendo esa presentación el Grupo Especial obraría en contradicción con la finalidad expresa del OSD de "aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio" y de "preservar los derechos y obligaciones de los Miembros en el marco de los acuerdos abarcados".[83]

67. En definitiva, el Japón, con esas declaraciones juradas, está tratando no sólo de sustentar sus argumentos con ayuda de abogados en los Estados Unidos, sino también de permitir a las empresas productoras de acero que, por intermedio de sus abogados americanos, fabriquen pruebas posteriores a la investigación no incluidas en el expediente para presentarlas al Grupo Especial como si fueran partes legítimas en la diferencia. El Grupo Especial no lo puede permitir y debe limitar el ámbito de su actuación a las pruebas en que se basó el Departamento con objeto de establecer si las determinaciones fueron adecuadas con arreglo al Acuerdo Antidumping.

3. El Grupo Especial no debe tener en cuenta los artículos de prensa presentados por el Japón

68. La comunicación escrita del Gobierno del Japón se apoya en numerosos ejemplos de presuntas pruebas relativas al estado de la rama de producción de los Estados Unidos que no formaron parte del expediente original que Comercio o la USITC tuvieron ante sí, por lo que no debe permitirse que esas pruebas no incluidas en el expediente se utilicen en apoyo de los argumentos formulados por el Japón ante este Grupo Especial. El párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping establece que debe darse a las partes interesadas "amplia oportunidad para presentar por escrito todas las pruebas que consideren pertinentes por lo que se refiere a la investigación de que se trate". El Japón no alega,

[83] *Véase* el párrafo 2 del artículo 3 del ESD.

ni ciertamente puede alegar, que los Estados Unidos infringieron esta obligación. Se dio a los declarantes japoneses amplia oportunidad de incluir información en el expediente en el curso de la investigación, y los declarantes aprovecharon esa oportunidad. Las pruebas no incluidas en el expediente que el Japón ahora presenta se refieren a cuestiones que las autoridades investigadoras tuvieron ante sí en el procedimiento. Por ejemplo, las pruebas se refieren a la atmósfera política en los Estados Unidos resultante de la oleada de importaciones japonesas[84], al consumo de acero laminado en caliente en los Estados Unidos[85], al rendimiento de las miniacerías[86], y a la fijación de los precios del acero laminado en caliente en el mercado de los Estados Unidos.[87] Si los declarantes japoneses entendían que esas pruebas fundamentaban mejor sus argumentos que las pruebas que ya habían presentado a los organismos y las que su personal había compilado, debían haberlas presentado también como pruebas documentales en el curso del procedimiento. De manera análoga, si hubieran querido mantener un debate teórico con la autoridad investigadora sobre los fundamentos de la legislación antidumping, también podían haber invocado los artículos o tratados pertinentes en el curso del procedimiento.[88] No lo hicieron, y este Grupo Especial debe ahora negarse a examinar toda esta información.

B. EL GRUPO ESPECIAL DEBE CONSTATAR QUE LA INADMISIBLE ALEGACIÓN DEL JAPÓN RELATIVA A LOS HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO TRASCIENDE EL MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL

69. El Grupo Especial debe rechazar la impugnación por el Japón de la práctica del Departamento de Comercio en materia de hechos conocidos[89] porque trasciende el mandato del Grupo Especial. En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, el Japón declaró *muy* claramente que lo que pedía al grupo especial era que examinara la determinación del Departamento "en la aplicación de las

---

[84] Primera comunicación del Japón, nota 32 (*donde se cita* a Nancy E. Kelly, "*House Steel Import Vote Sends Message*", *American Metal Market*, 2 (19 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-27**).

[85] Primera comunicación del Japón, nota 38 (*donde se cita* un *Graph of Hot-Rolled Industry Composite - Profite From Operations* (**Prueba documental JP-33**); *Informe Anual 1999 del Banco Mundial* (**Prueba documental JP-33**); *véase también* la primera comunicación del Japón, nota 267, donde se mencionan el *Preston Pipe & Tube Report* (noviembre de 1998) y el *Preston Pipe and Tube Report* (septiembre de 1998) (**Prueba documental JP-67**) y artículos relativos a las compras de acero semi elaborado por acerías de los Estados Unidos (**Prueba documental JP-32**).

[86] Primera comunicación del Japón, nota 40, donde se cita a Paine Webber, "*Steel: A Gauntlet for All, Rewards for the Select", Steel Strategist, Nº 24, 117* (junio de 1998) y Charles Yost, "*Thin Slab Casting/Flat-Rolling: New Technology to Benefit US Steel Industry*", en *United States International Trade Commission, Industry Trade and Technology Review*, 1996 ITC Lexis 428, *52, *65, Table 1 (octubre de 1996) (**Prueba documental JP-34**); *véase también* la primera comunicación del Japón, nota 42 (*donde se cita* a Donald Barnett y Robert Crandall, *"Steel: Decline and Renewal"*, en *Industry Studies* (segunda edición, Larry Duetsch, edición 1998) (**Prueba documental JP-35**).

[87] Primera comunicación del Japón, nota 46 (*donde se cita Transaction Pricing Service, Purchasing Magazine* (**Prueba documental JP-36**).

[88] Primera comunicación del Japón, nota 49 (*donde se citan* comentarios de Greenspan (**Prueba documental JP-37**); y nota 50, *donde se citan* tratados sobre protección del comercio (**Prueba documental JP-38**). De manera análoga, la serie de artículos de prensa que el Japón ha incluido como pruebas documentales 16-23 y 25-26 y citado en la introducción de su primera comunicación representan otro popurrí de material no incluido en el expediente, escogido selectivamente para favorecer la argumentación del Japón. El Grupo Especial debe rechazar los intentos del Japón de involucrarle, junto con las partes en el presente asunto, en una batalla de recortes de periódicos no incluidos en el expediente.

[89] *Véase* la Primera comunicación del Japón, 19-21.

normas relativas a 'los hechos de que se tenga conocimiento'" concretamente a las empresas KSC, NSC y NKK. El mandato del Grupo Especial es "examinar ... el asunto sometido al OSD por el Japón en [ ]".[90] Como el Japón nunca sometió al OSD la práctica general del Departamento en materia de aplicación de los hechos conocidos, que se basa en la legislación de los Estados Unidos, sino únicamente la aplicación específica a esas empresas, dicha práctica general trasciende el mandato del Grupo Especial.

70. Los Estados Unidos observan que cuando el Japón deseaba que el grupo especial examinara la legislación o una práctica general en sí misma, en la solicitud de establecimiento del grupo especial figuraba específicamente esa petición. El Japón había tenido buen cuidado en especificar que impugnaba la legislación de los Estados Unidos en sus alegaciones sobre las disposiciones legales de Comercio relativas a la tasa para todos los demás y las circunstancias críticas, así como a la disposición legal de la Comisión sobre producción cautiva.[91] Es evidente que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón no se incluyó una referencia similar a la "práctica general" del Departamento en materia de hechos conocidos.

71. Sin embargo, la primera comunicación del Japón tiene dos secciones concreta y adecuadamente tituladas "al aplicar los hechos conocidos adversos a la KSC, la NSC o la NKK, el Departamento de Comercio infringió ...", pero también una tercera sección independiente titulada "la práctica arraigada del Departamento de Comercio de aplicar los hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y con el Anexo II del Acuerdo Antidumping". Esta última sección y las observaciones que figuran en la sección anterior contienen numerosas citas de investigaciones que no fueron objeto de consultas y que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón no se sometieron al OSD. Esta es una cuestión que el Grupo Especial no debe examinar en el marco de su mandato.

72. La única forma en que el Japón podría tratar de justificar la inclusión de la legislación y la práctica general de los Estados Unidos relativa a los hechos de que se tenga conocimiento en su primera comunicación es que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se incluyó una cláusula sobre conformidad tan amplia como ambigua.[92] En ella se indica que los Estados Unidos infringieron el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. En la sección de su exposición donde se impugna la práctica general de Comercio en materia de hechos conocidos, el Japón cita esas disposiciones como justificación.[93] Sin embargo, en esas disposiciones no se hace referencia a alegaciones. El párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech establece que:

---

[90] El ámbito de actuación de un grupo especial está regulado por el artículo 7 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD") en lo que respecta a los mandatos de los grupos especiales. Esa disposición autoriza a los grupos especiales a examinar la "cuestión" que les someta el OSD.

[91] *Solicitud de establecimiento de un grupo especial*, 4 y 5, párrafos A-3, A-5 y B-2. En cada uno de esos tres casos, el Japón indicó que: "Además, la sección ... de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada ... es ... incompatible con" la disposición pertinente del Acuerdo relativa a las tres cuestiones con respecto a las cuales el Japón impugnó las disposiciones legales de los Estados Unidos: la tasa para todos los demás, las circunstancias críticas y la producción cautiva. Este párrafo adicional que comienza con la palabra "Además" está conspicuamente ausente de la alegación del Japón relativa a los hechos de los que se tenga conocimiento, que figura en el párrafo A-2 de su solicitud de establecimiento de un grupo especial. Tampoco figura en otras alegaciones del Japón - empresas vinculadas (A-1) y daño (B-1) en las cuales el Japón no ha impugnado las disposiciones legales ni la práctica general de los Estados Unidos.

[92] *Solicitud de establecimiento de un grupo especial*, 5, párrafo E (**Prueba documental US/A-1**).

[93] Primera comunicación del Japón, párrafo 60 y nota 58.

> Cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos.

No hay en ese artículo nada que indique que pueda utilizarse como medio para impugnar una práctica específica no mencionada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. De manera análoga, el párrafo 4 del artículo 18 se limita a establecer que:

> Cada Miembro adoptará todas las medidas necesarias, de carácter general o particular, para asegurarse de que, a más tardar en la fecha en que el Acuerdo sobre la OMC entre en vigor para él, sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo según se apliquen al Miembro de que se trate.

Tampoco hay en este artículo nada que sugiera que permite impugnar una práctica específica no mencionada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Si el Japón quería impugnar la práctica general del Departamento en materia de hechos conocidos en virtud de esa disposición, debería haber citado concretamente la práctica en la solicitud de establecimiento. De hecho, el que no lo hiciera ha perjudicado a los Estados Unidos, que podían haber requerido la participación, como terceros, de otros Miembros que también utilizan las inferencias adversas en su práctica sobre los hechos conocidos, si hubieran sabido, al recibir la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón, que la impugnación abarcaba mucho más que meras alegaciones específicas por empresas.

73. El Órgano de Apelación examinó esta cuestión en el asunto *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, WT/DS98/AB/R, informe del Órgano de Apelación, publicado el 14 de diciembre de 1999 (en lo sucesivo denominado "Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Productos lácteos*") y afirmó que:

> "De hecho, cualquier alegación que no haya sido formulada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial no puede ser formulada en cualquier momento posterior a la presentación y aceptación de esa solicitud."[94]

74. Por último, el Órgano de Apelación abordó esta cuestión general en el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, WT/DS60/AB/R, informe del Órgano de Apelación, adoptado el 2 de noviembre de 1998 (en lo sucesivo denominado "C*emento mexicano*"). En su informe, el Órgano de Apelación constató que:

> "La cuestión sometida al OSD a los efectos del artículo 7 del ESD y del párrafo 4 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping debe ser la identificada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Según esa disposición, en las peticiones de establecimiento de grupos especiales presentadas por un Miembro 'se identificarán *las medidas concretas en litigio* y se hará una breve exposición de *los fundamentos de derecho de la reclamación*, que sea suficiente para presentar el problema con claridad'."[95]

---

[94] *Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Corea - Productos lácteos*, párrafo 139.

[95] *Cemento mexicano*, párrafo 72 (subrayado en el original), revocado por otros motivos ante el Órgano de Apelación.

75. El Órgano de Apelación hizo hincapié en este punto, afirmando que:

> cuando un Miembro reclamante desee formular reclamaciones relativas a cualquier medida adoptada o no adoptada en el curso de una investigación antidumping al amparo de las disposiciones del *Acuerdo Antidumping*, identifique, en la solicitud de establecimiento del grupo especial las medidas concretas en litigio.[96]

76. En suma, la aparente tentativa del Japón de enmascarar su inesperado ataque general a la práctica de Comercio en materia de hechos conocidos invocando el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech ha de considerarse inadmisible. En consecuencia, el Grupo Especial debe rechazar la impugnación del Japón de la práctica general de los Estados Unidos en materia de hechos conocidos porque trasciende el ámbito de su mandato.

III. CRITERIOS PARA EL EXAMEN

A. CRITERIOS PARA EL EXAMEN

77. El Acuerdo Antidumping es el único de los Acuerdos de la OMC que establece sus propios criterios para el examen por un grupo especial de la OMC de una determinación antidumping hecha por una autoridad investigadora.[97] Esos criterios se establecen en el párrafo 6 del artículo 17 en dos partes: la primera se refiere al examen de las cuestiones de hecho y la segunda al examen de las cuestiones de derecho. En su exposición, el Japón reconoce que esto es así.[98] Sin embargo, al referirse a las disposiciones pertinentes del Acuerdo que regulan esos criterios, el Japón omite fases cruciales, distorsionando así los criterios para el examen que este Grupo Especial debe aplicar. Los criterios adecuados son los que a continuación se describen.

1. Examen del establecimiento y la evaluación de los hechos por una autoridad: el Grupo Especial no puede emprender un nuevo examen

78. El inciso i) del párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping establece que el grupo especial:

> i) al evaluar los elementos de hecho del asunto, determinará si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos. Si se han establecido adecuadamente los hechos y se ha realizado una evaluación imparcial y objetiva, *no se invalidará la evaluación, aun en el caso de que el grupo especial haya llegado a una conclusión distinta*; (cursiva añadida).

79. En otras palabras, el Grupo Especial no puede realizar *ex novo* su propia evaluación de los hechos si la autoridad los ha establecido adecuadamente y los ha evaluado de manera imparcial y objetiva. Esto es así aunque el Grupo Especial -de haber estado originalmente en la posición de esa autoridad- hubiera decidido de otro modo el asunto. El Japón pasa por alto esto último al omitir la

[96] *Ibid.*, párrafo 77 (subrayado añadido).

[97] La Declaración Ministerial sobre solución de diferencias en materia antidumping y de derechos compensatorios aplica igualmente los criterios para el examen establecidos en el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping a cuestiones relacionadas con subvenciones y medidas compensatorias, habida cuenta de la necesidad de resolver en forma coherente las diferencias derivadas de la aplicación de medidas antidumping y derechos compensatorios.

[98] Primera comunicación del Japón, párrafo 47.

frase crucial "aun en el caso de que el grupo especial haya llegado a una conclusión distinta" en su cita del inciso i) del párrafo 6 del artículo 17.[99] La omisión de esa frase distorsiona un principio básico de esa disposición: que los grupos especiales no deben revaluar el peso relativo que el encargado de determinar los hechos a nivel nacional, en uso de sus facultades discrecionales, decide otorgar a determinados elementos probatorios.[100] Después de todo, la autoridad investigadora es la entidad que reúne, oye y sopesa las pruebas en primer lugar; su evaluación merece respeto.

80. Además, está bien establecido que el examen por los grupos especiales no puede sustituir a los procedimientos tramitados por las autoridades nacionales encargadas de la investigación. Muchos grupos especiales han reconocido que su misión no es realizar un nuevo examen de las constataciones de hecho de una autoridad investigadora nacional. Por ejemplo, en el asunto *JMAF*[101], adoptado a principios de este año, el Grupo Especial de la OMC declaró que la función propia de un grupo especial al examinar una determinación antidumping es determinar si las pruebas que la autoridad investigadora tuvo ante sí reunían las características necesarias para que una autoridad investigadora imparcial y objetiva que las evaluara pudiera hacer adecuadamente la misma determinación. En su razonamiento, el Grupo Especial citó la siguiente frase de una decisión anterior:

> "El Grupo Especial no debía hacer un examen a partir de cero de las pruebas en que se habían basado las autoridades estadounidenses ni sustituir el juicio de aquéllas por el suyo en cuanto a la suficiencia de las pruebas concretas consideradas por dichas autoridades."[102]

81. Por tanto, al interpretar el inciso i) por lo que respecta a las determinaciones fácticas, el párrafo 6 del artículo 17 aclara que lo que ha de determinar el Grupo Especial no es si existió daño o dumping, sino si la autoridad investigadora estableció adecuadamente los hechos y los evaluó de manera imparcial y objetiva. El párrafo 6 del artículo 17 aclara asimismo que un grupo especial no

---

[99] *Ibid.*, párrafo 48.

[100] Aparentemente, el Japón cree que esta frase es irrelevante porque pretende demostrar que todas las determinaciones fácticas de Comercio y la Comisión fueron inadecuadas, parciales y no objetivas. *Ibid.*, párrafo 49. El Japón se equivoca, como se demuestra en el resto de esta exposición.

[101] *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, WT/DS132/R (28 de enero de 2000), párrafos 7.94 y 7.95. En su análisis, el Grupo Especial encargado del asunto *JMAF* hizo referencia a los párrafos 7.54 a 7.57 del informe del Grupo Especial encargado del asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, WT/DS60/R (19 de junio de 1998). Además, el Grupo Especial encargado del asunto *JMAF* observó que si bien el Órgano de Apelación había revocado, por otros motivos, la conclusión del Grupo Especial encargado del asunto *Guatemala - Cemento*, en el informe de ese Grupo Especial se establecía un criterio para el examen que era "instructivo". *Véase JMAF*, párrafo 7.94.

[102] La frase citada proviene en realidad del informe sobre el asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá*, SCM/162, adoptado los días 27 y 28 de octubre de 1993, párrafo 335 tal como se cita en el párrafo 7.56 del informe sobre el asunto *Guatemala - Cemento*. De hecho, el Grupo encargado de este último asunto, en una sección de su informe citada en el informe sobre el asunto *JMAF*, afirmó que "creemos que el enfoque adoptado por el Grupo Especial que estudió la diferencia relativa a la *Madera blanda* es un enfoque sensato y *compatible con los criterios para el examen indicado en el inciso i) del párrafo 6 del artículo 17*". *Véase JMAF*, párrafo 7.94 (donde se cita el párrafo 7.57 del informe sobre el asunto *Guatemala - Cemento*). *Véase también Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) de 1 megabit como mínimo procedentes de Corea*, WT/DS99/R, párrafo 4.443 (29 de enero de 1999) (relativa a realizar un nuevo examen de las pruebas que el Departamento de Comercio de los Estados Unidos tuvo ante sí con respecto a un estudio econométrico que según Comercio se basaba en presunciones irreales y contradictorias).

evalúa adecuadamente esa cuestión si lo que evalúa es a qué conclusiones llegaría si le presentaran las mismas pruebas.

82. Además de establecer los criterios para el examen de las cuestiones de hecho, el Acuerdo Antidumping también establece el "alcance" de ese examen. Concretamente, el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping requiere al Grupo Especial que limite su examen a los hechos que la autoridad investigadora tuvo ante sí cuando hizo su determinación (es decir, las pruebas contenidas en el expediente administrativo).[103] Esta noción es compatible con el hecho de que el Grupo Especial no puede actuar en primera instancia como juzgador de hecho. En su primera comunicación, el Japón ha hecho caso omiso de este principio adjuntando pruebas no incluidas en el expediente, entre ellas declaraciones juradas de abogados estadounidenses de determinadas acerías japonesas. En nuestras objeciones preliminares nos hemos opuesto a la presentación de esas declaraciones juradas y de otras pruebas no incluidas en el expediente.

2. Examen de la interpretación del Acuerdo por una autoridad: los grupos especiales deben respetar la diversidad de interpretaciones admisibles

83. Al referirse a las cuestiones de derecho que afectan al sentido adecuado que ha de adscribirse al Acuerdo Antidumping, el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 establece que cuando una disposición pertinente del Acuerdo pueda ser objeto de más de una interpretación admisible, los grupos especiales de la OMC declararán que la medida antidumping de que se trate está en conformidad con el Acuerdo si se basa en alguna de esas interpretaciones admisibles. El Japón hace caso omiso de este concepto cuando omite la segunda frase del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17.[104] El texto completo de esa disposición es el siguiente:

> {el grupo especial} interpretará las disposiciones pertinentes del Acuerdo de conformidad con las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público. *Si el grupo especial llega a la conclusión de que una disposición pertinente del Acuerdo se presta a varias interpretaciones admisibles, declarará que la medida adoptada por las autoridades está en conformidad con el Acuerdo si se basa en alguna de esas interpretaciones admisibles* (cursiva añadida).

84. Los negociadores del Acuerdo Antidumping fueron los únicos negociadores de los Acuerdos de la OMC que consideraron oportuno prever concretamente la posibilidad de que las reglas consuetudinarias de interpretación no resolvieran diferencias sobre el significado del Acuerdo Antidumping. Este hecho ofrece por sí mismo un contexto para la interpretación del citado Acuerdo. Refleja la idea de los negociadores de que habían permitido que suficientes cuestiones fueran lo bastante ambiguas para necesitar una regulación especial en los casos en que las reglas consuetudinarias no proporcionaran un resultado inequívoco. Los redactores del Acuerdo tuvieron la prudencia de reconocer que no podían prever ni regular la metodología exacta que debía aplicarse a cada cuestión que se planteara en el desarrollo de procedimientos antidumping extremadamente técnicos y complejos. Con igual prudencia entendieron que en lo tocante a muchas de esas cuestiones complejas las diversas autoridades nacionales actuaban en forma distinta, por lo que el Acuerdo debía dar a esas autoridades la flexibilidad suficiente para introducir esas variaciones en el tema antidumping.

---

[103] *Véase JMAF*, párrafo 7.43 ("De conformidad con el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, debemos examinar esta diferencia sobre la base de los hechos comunicados a la autoridad investigadora".).

[104] Primera comunicación del Japón, párrafo 50.

85. De hecho, el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 refleja la decisión deliberada de los negociadores de permitir diversas interpretaciones. En este sentido, esa disposición puede entenderse como una advertencia a los grupos especiales de que pongan especial cuidado, como se refleja en el párrafo 2 del artículo 3 y en el párrafo 2 del artículo 19 del ESD, en no añadir nada a las obligaciones de los Miembros. La referencia a las "reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público" no es una referencia específica. Aunque podemos presumir que se refiere a la Convención de Viena, los grupos especiales no pueden aplicar esta última en forma que reduzca a la inutilidad un texto expreso del Acuerdo. Sin embargo, la afirmación del Japón de que los artículos 31 y 32 de la Convención obligan o incluso permiten a un grupo especial escoger una interpretación de un texto ambiguo del Acuerdo como la única interpretación posible[105] reduce a la inutilidad la segunda frase del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo. En esa frase se reconoce expresamente que los redactores del Acuerdo eran conscientes de que habían elaborado un texto que permitía más de una interpretación admisible, por lo que determinaron expresamente que los grupos especiales no debían resolver esa ambigüedad en favor de una sola interpretación.

86. Además, el Grupo Especial, al interpretar el inciso ii) desde una perspectiva jurídica, debe tomar nota del párrafo 3 del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que establece expresamente que, al interpretarse acuerdos internacionales:

> Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: ...
>
> b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado;

Por consiguiente, cuando el Acuerdo Antidumping es ambiguo o calla con respecto a una metodología en particular, pero esa metodología ha sido ulteriormente adoptada como práctica habitual por un cierto número de signatarios del Acuerdo, la práctica de esas partes deberá tenerse en cuenta para determinar si esa metodología constituye una "interpretación admisible" del Acuerdo. Por ejemplo, la práctica de los países con respecto a la prueba de la independencia de las empresas en aplicación del artículo 2 del Acuerdo, que se examina más abajo, es distinta: algunos países excluyen todas las ventas a partes vinculadas, y algunos países, como los Estados Unidos, las utilizan si satisfacen una determinada prueba. El Grupo Especial puede tener en cuenta esa práctica para determinar si la práctica de los Estados Unidos -impugnada en este asunto concreto- es compatible con el Acuerdo. Las diversas prácticas de otros países pueden de manera análoga sugerir que de hecho existen varias interpretaciones admisibles de esta disposición del Acuerdo.[106]

87. En suma, el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 deja en claro que un grupo especial no hace la evaluación requerida de la aplicabilidad o conformidad de la actuación de una autoridad con el Acuerdo Antidumping cuando, si los términos del Acuerdo permiten diversas interpretaciones admisibles, decide que la actuación de esa autoridad no es conforme al Acuerdo Antidumping pese a ser compatible con una de esas interpretaciones. Por consiguiente, lo que hay que preguntarse en cada

---

[105] Primera comunicación del Japón, párrafo 50 y nota 51. El Japón cita a "dos prestigiosos juristas" en apoyo de su afirmación de que sólo puede haber una interpretación admisible de una disposición del Acuerdo Antidumping. *Ibid.* (*donde se cita* a Steven P. Croley y John H. Jackson, *WTO Dispute Procedures: Standard of Review, and Deference to National Governments*, 90 Am. J. Int'l L. 192, 201 (1996)). Sin embargo, incluso Jackson y Croley reconocen que en la segunda parte del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 se utilizan términos casi idénticos a los del derecho administrativo de los Estados Unidos, que permite interpretaciones diversas y admisibles de una disposición legal que calla o es ambigua con respecto a una cuestión específica. *Véase* Croley y Jackson, 90 Am. J. Int'l L., 203-204.

[106] *Véase también Nueva Zelandia - Transformadores eléctricos procedentes de Finlandia*, documento del GATT L/5814-325/55 (18 de julio de 1985), párrafo 4.3, donde un Grupo Especial observó, con respecto a la metodología antidumping utilizada por Nueva Zelandia para calcular el costo de producción, que:

caso no es si la determinación impugnada se apoya en la mejor o la "correcta" interpretación del Acuerdo Antidumping, sino si se apoya en una "interpretación admisible" (de las que puede haber muchas). Además, para determinar si una interpretación es admisible, el grupo especial debe tener en cuenta la práctica ulteriormente seguida por los signatarios del Acuerdo Antidumping. Si la determinación impugnada se apoya realmente en una interpretación admisible, este Grupo Especial deberá confirmarla.

3. El argumento del Japón sobre los criterios para el examen establecidos por el párrafo 3 del artículo X es irrelevante

88. Por último, el Japón sostiene que los respetuosos criterios para el examen del Acuerdo Antidumping en nada afectan a sus alegaciones en virtud del párrafo 3 del artículo X del GATT.[107] Este argumento es del todo irrelevante. Como se demostrará más abajo, el Japón impugna medidas que están autorizadas, al ser razonables e imparciales, por el Acuerdo Antidumping y que cabe examinar en aplicación de los respetuosos criterios para el examen establecidos en el párrafo 6 del artículo 17. No puede estimarse que esas mismas medidas son incompatibles con el párrafo 3 del artículo X.

[107] Primera comunicación del Japón, párrafo 52. Dado que el párrafo 3 del artículo X del GATT no es parte del Acuerdo Antidumping, el Japón argumenta que la disposición general sobre criterios para el examen contenida en el artículo 11 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias regula las reclamaciones en virtud del párrafo 3 del artículo X.

PARTE B: MÁRGENES ANTIDUMPING Y CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS (LA PARTE B CONTIENE INFORMACIÓN COMERCIAL CONFIDENCIAL ENTRE CORCHETES)

ANTECEDENTES DE HECHO

I. EL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO

1. El 30 de septiembre de 1998, el Departamento de Comercio recibió de un grupo de productores de acero nacionales una solicitud antidumping en la que se alegaba que se estaba importando en los Estados Unidos, en régimen de dumping, acero laminado en caliente procedente del Japón y otros países que estaba causando daños a la rama de producción de los Estados Unidos.[1] Además de las alegaciones de prácticas nocivas de dumping, en la solicitud se facilitaba información que demostraba la existencia de motivos razonables para creer o sospechar que las ventas en el Japón se hacían a precios inferiores al costo global de producción ("CP").[2] En la solicitud también se alegaba que existían circunstancias críticas derivadas de las importaciones procedentes del Japón, y los elementos necesarios para una constatación de la existencia de circunstancias críticas se respaldaban con información fácilmente disponible.[3]

2. El 7 de octubre de 1998, la USITC inició su investigación relativa al acero laminado en caliente procedente del Brasil, el Japón y Rusia.[4] Basándose en un examen de la información presentada en la solicitud, el Departamento publicó el 22 de octubre de 1998 su aviso de iniciación de la investigación antidumping pertinente.[5] Al mismo tiempo, Comercio inició investigaciones sobre costos y circunstancias críticas a nivel de todo el país con respecto al acero laminado en caliente procedente del Japón.[6] De conformidad con la política recientemente adoptada[7], Comercio declaró que haría "lo antes posible" una determinación sobre la existencia de circunstancias críticas.[8]

3. El 19 de octubre de 1998, Comercio remitió la sección A de su cuestionario antidumping a los seis productores de acero japoneses identificados en la solicitud.[9]

---

[1] *Initiation of Antidumping Duty Investigation: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Brazil, Japan and the Russian Federation* (en lo sucesivo denominado "Aviso de iniciación de Comercio"), 63. *Fed. Reg.*, 56607 (22 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-6**).

[2] *Ibid.*, 56610, 56612.

[3] *Ibid.*, 56612-13.

[4] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Brazil, Japan and Russia*, 63 *Fed. Reg.*, 53926 (7 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-2**).

[5] *Aviso de iniciación de Comercio*, 63 *Fed. Reg.*, 56607, 56613 (**Prueba documental JP-6**).

[6] *Ibid.*, 56612-13.

[7] Véase *Change in Policy Regarding Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations*, 63 *Fed. Reg.*, 55364, 55364 (15 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-3**).

[8] *Aviso de iniciación de Comercio*, 63 *Fed. Reg.*, 56613 (**Prueba documental JP-6**).

[9] Cfr. *Ibid.*, 63 *Fed. Reg.*, 56610 con *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan* (en lo sucesivo denominado "Determinación Preliminar CTFV"), 64 *Fed. Reg.*, 8291, 8292 (19 de febrero de 1999) (**Prueba documental JP-11**).

4. Basándose en la información sobre el volumen de producción recibida de esos seis productores, y dado que no era practicable que el Departamento examinara plenamente a todos los productores japoneses, el 30 de octubre de 1998 Comercio seleccionó como declarantes a las empresas Nippon Steel Corporation ("NSC"), NKK Corporation ("NKK") y Kawasaki Steel Corporation ("KSC"), y comunicó a las restantes empresas que estaban dispensadas de responder a la sección A.[10] Ese mismo día, Comercio remitió a la NSC, la NKK y la KSC las secciones B a E de su cuestionario antidumping.[11]

5. El 16 de noviembre, la USITC comunicó al Departamento su constatación preliminar positiva de la existencia de amenaza de daño importante.[12] El 30 de noviembre de 1998, Comercio publicó su determinación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas.[13]

6. El Departamento publicó el 12 de febrero de 1999 su determinación preliminar sobre ventas realizadas a un precio inferior a su justo valor ("Determinación Preliminar LTFV").[14] Los márgenes de dumping reflejados en la Determinación Preliminar LTFV fueron los siguientes: NSC, 25,14 por ciento; NKK, 30,63 por ciento; KSC, 67,59 por ciento; "todos los demás", 35,06 por ciento.[15] El margen para "todos los demás" era el promedio ponderado de los márgenes calculados para la NSC, la NKK y la KSC.[16] Tres días después, el 22 de febrero de 1999, la NSC y la NKK presentaron fuera de plazo factores de conversión del peso.[17]

7. Una vez publicada la Determinación Preliminar LTFV, el Departamento, de conformidad con su anterior constatación preliminar de la existencia de circunstancias críticas, ordenó la suspensión de la liquidación para entradas que hubieran tenido lugar desde 90 días antes de la publicación, el

---

[10] *Ibid.*

[11] *Ibid.*

[12] *Ibid.*, *Certain Hot-Rolled Steel Products from Brazil, Japan and Russia*, 63 *Fed. Reg.*, 65221 (25 de noviembre de 1998) (**Prueba documental JP-7**).

[13] *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Brazil, Japan and the Russian Federation* ("*Determinación Preliminar de la Existencia de Circunstancias Críticas*"), 63 *Fed. Reg.*, 65750, 65751 (30 de noviembre de 1998) (**Prueba documental JP-9**).

[14] *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8291 (**Prueba documental JP-11**).

[15] *Ibid.*, 8299.

[16] *Ibid.*

[17] *Véase* la carta de la NSC en la que vuelven a presentarse versiones corregidas de las comunicaciones que contenían nueva información extemporánea sobre el factor de conversión del peso (14 de abril de 1999), comunicación corregida de 22 de febrero de 1999, 6 (**extractos en la Prueba documental US/B-1**); *véase también* la carta de la NKK en la que se presentan versiones corregidas de las comunicaciones que contienen nueva información extemporánea sobre el factor de conversión del peso (19 de abril de 1999), comunicación corregida de 22 de febrero de 1999, 4-8 (**extractos en la Prueba documental US/B-2**). La NSC y la NKK presentaron el 1º de marzo y el 4 de marzo de 1999, respectivamente, datos adicionales extemporáneos sobre el factor de conversión. *Véase* la carta de la NSC (14 de abril de 1999), 3, la Prueba documental 8 de la comunicación corregida de 1º de marzo de 1999 (**extractos en la Prueba documental US/B-1**), y la carta de la NKK (19 de abril e 1999), en la comunicación corregida de 4 de marzo de 1999 (**extractos en la Prueba documental US/B-2**).

19 de febrero de 1999, de la determinación preliminar sobre ventas realizadas a un precio inferior a su justo valor.[18]

8. En los meses de febrero y marzo de 1999, Comercio verificó los datos sobre ventas y costos incluidos en las respuestas de la NSC, la NKK y la KSC a los cuestionarios antidumping.[19] El 26 de marzo de 1999, Comercio publicó informes de verificación sobre las tres empresas declarantes.[20] El 12 de abril de 1999, Comercio devolvió las comunicaciones hechas fuera de plazo que contenían los factores de conversión y sus datos de apoyo.[21]

9. Los solicitantes y los declarantes presentaron el 12 de abril y el 19 de abril, respectivamente, exposiciones del caso y memoriales de réplica, y el 21 de abril de 1999 se celebró una audiencia pública.[22]

10. El 6 de mayo de 1999, Comercio publicó su determinación definitiva sobre ventas a precio inferior a su justo valor ("Determinación Definitiva LTFV").[23] Los márgenes de dumping en la Determinación Definitiva LTFV fueron los siguientes: NSC, 19,65 por ciento; NKK, 17,86 por ciento; KSC, 67,14 por ciento; "todos los demás", 29,30 por ciento.[24]

11. La Determinación Definitiva LTFV incluía un determinación definitiva negativa de la existencia de circunstancias críticas con respecto a la NSC y la NKK.[25] Por consiguiente, en ella se indicaba que los depósitos en efectivo o las fianzas prestadas por la NSC y la NKK para el período de circunstancias críticas debían devolverse o liberarse, respectivamente.[26] Sin embargo, el Departamento reiteró su constatación de que en el caso de la KSC y el grupo denominado "todos los demás" seguían existiendo circunstancias críticas, habida cuenta de sus márgenes definitivos y de las pruebas que figuraban en el expediente en relación con el conocimiento del daño de los importadores y las importaciones masivas.[27]

---

[18] *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental JP-11**).

[19] *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan* ("*Determinación Definitiva LTFV*"), 64 *Fed. Reg.* 24329, 24330 (6 de mayo de 1999) (**Prueba documental JP-12**).

[20] *Ibid*.

[21] Carta del Administrador del Programa a la NSC en la que se rechaza la información de la NSC sobre el factor de conversión, 3 (12 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-3(a)**); carta del Administrador del Programa a la NKK en la que se rechaza la información sobre el factor de conversión de la NKK, 3 (12 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-3(c)**): *véase también* la *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24361 (NSC) y 24363 (NKK) (**Prueba documental JP-12**).

[22] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24361 (**Prueba documental JP-12**).

[23] *Ibid.*, 24329.

[24] *Ibid.*, 34780.

[25] *Ibid.*, 24337; Memorando de Roland L. MacDonald a Joseph A. Spetrini: Determinación definitiva de la existencia de circunstancias críticas (en lo sucesivo "Memorando Definitivo sobre Circunstancias Críticas"), 2 (28 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-4**).

[26] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24370 (**Prueba documental JP-12**).

[27] *Ibid.*, 24337-38; *Memorando Definitivo sobre Circunstancias Críticas* (**Prueba documental US/B-4**).

12. El 23 de junio de 1999, la USITC publicó su determinación definitiva, constatando que una rama de producción de los Estados Unidos había sufrido daños importantes como consecuencia de las importaciones de la mercancía objeto de examen.[28] La USITC constató asimismo que con respecto a esos productos no existían circunstancias críticas.[29]

13. El 29 de junio de 1999, Comercio publicó su orden de imposición de derechos antidumping correspondiente al presente caso. En ella, Comercio indicó que ordenaría la liberación de todas las entradas anteriores a la determinación preliminar sobre ventas a precio inferior a su justo valor (es decir, las entradas en el período de "circunstancias críticas").[30]

14. El 18 de noviembre de 1999, el Gobierno del Japón invocó formalmente las disposiciones en materia de solución de diferencias del GATT de 1994 solicitando la celebración de consultas con el Gobierno de los Estados Unidos con respecto al presente asunto. El Japón ha expuesto en los párrafos 9 a 13 de su comunicación los antecedentes de procedimiento del proceso de solución de diferencias relativo al presente caso.

15. Para mayor comodidad del Grupo Especial, otros hechos relacionados con los aspectos administrativos subyacentes se presentan en conjunción con las cuestiones sometidas a su examen, que se exponen más abajo. Además, cada una de las secciones argumentales relativas a cada cuestión contiene los hechos relacionados con la argumentación pertinente.

II. APLICACIÓN DE "LOS HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO" CON RESPECTO A LA KSC

16. El 19 de octubre de 1998, Comercio remitió a la KSC la sección A de su cuestionario antidumping[31], relativa a la estructura general de la empresa. A ello siguieron, el 30 de octubre de 1998, las secciones B-E de su cuestionario, que abarcaban, entre otras cosas, los precios de las ventas de la KSC en los Estados Unidos, incluidas las empresas manufactureras vinculadas. En los meses de noviembre y diciembre de 1998 y enero de 1999 -antes de la determinación preliminar de Comercio- el Departamento recibió respuestas al cuestionario inicial y al suplementario.[32]

17. En esas fechas se planteó una cuestión relacionada con la solicitud formulada por el Departamento a la KSC para que le facilitara datos sobre ventas a empresas vinculadas ubicadas en los Estados Unidos. En cartas al Departamento fechadas el 10 de noviembre, el 3 de diciembre y el 18 de diciembre de 1998, la KSC pidió que se le dispensara totalmente de comunicar las ventas a empresas vinculadas ubicadas en los Estados Unidos que transformaban el acero laminado en caliente objeto de investigación en mercancías no sujetas a investigación.[33] Esas dos empresas vinculadas con

---

[28] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan* ("*Determinación Definitiva de la USITC*"), 64 *Fed. Reg.*, 33514 (23 de junio de 1999) (**Prueba documental JP-13**).

[29] *Ibid.*

[30] *Anti-Dumping Duty Order: Certain Hot-Rolled, Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan* (en lo sucesivo denominada "*Orden relativa al acero laminado en caliente*"), 64 *Fed. Reg.*, 34778 (29 de junio de 1999) (**Prueba documental JP-15**).

[31] *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8291, 8292 (19 de febrero de 1999) (**Prueba documental JP-11**).

[32] *Ibid.*

[33] Carta de la KSC al Secretario de Comercio (10 de noviembre de 1998) (**Prueba documental JP-42(i)**); carta de la KSC al Secretario de Comercio, 3 de diciembre de 1998 (**Prueba documental US/B-5**); carta de la KSC al Secretario de Comercio (18 de diciembre de 1998) (**Prueba**

sede en los Estados Unidos eran California Steel Industries ("CSI") y VEST, Inc. ("VEST").[34] Con respecto a la CSI, la KSC explicó que era una empresa conjunta al 50 por ciento entre la KSC y una empresa brasileña, Companhia Vale de Rio Doce ("CVRD"). Además, la KSC explicó que la CSI era uno de los solicitantes en la investigación y un directivo de la CSI uno de los testigos de los solicitantes en la conferencia preliminar sobre el daño de la Comisión de Comercio Internacional, donde había alegado que el acero laminado en caliente procedente del Japón estaba causando daños a la CSI.[35]

18. Las partes nacionales interesadas, en sus observaciones fechadas el 25 de noviembre de 1998[36], se opusieron a la solicitud de dispensa de comunicación de esas ventas formulada por la KSC, y la KSC replicó a esas observaciones el 27 de noviembre de 1998. En nuevos cuestionarios enviados el 4 de diciembre de 1998 y el 4 de enero de 1999, el Departamento solicitó de nuevo a la KSC que comunicara los datos necesarios relativos a sus ventas por medio de los fabricantes vinculados.[37] El 25 de enero de 1999, en lugar de responder a la sección E del cuestionario de Comercio (en la que se pedía información sobre ulterior elaboración por las empresas vinculadas) la KSC reiteró que no podía hacerlo porque la CSI se negaba a colaborar y porque VEST no disponía de registros informatizados ni tenía un método sistemático para seguir la pista de las ventas de productos más elaborados.[38] La KSC no alegó que la CSI no podía facilitar la información solicitada.[39]

19. El Departamento publicó el 12 de febrero de 1999 su determinación preliminar sobre ventas realizadas a precio inferior a su justo valor.[40] El Departamento determinó preliminarmente que no tendría en cuenta las ventas de la KSC efectuadas por intermedio de VEST, porque representaban menos del 5 por ciento de las ventas de la KSC en los Estados Unidos.[41] Con respecto a las ventas de la KSC por intermedio de la CSI, el Departamento determinó preliminarmente que no procedía pasar por alto esas ventas porque representaban una parte sustancial de las ventas de la KSC en los Estados Unidos.[42] Además, el Departamento determinó preliminarmente que la KSC y la CSI no habían cooperado, ya que no habían hecho todo lo posible para satisfacer la solicitud de información sobre esas ventas formulada por el Departamento. Por consiguiente, el Departamento basó su margen preliminar para las ventas de la KSC/CSI en los hechos conocidos adversos.[43] Como hechos

---

documental JP-42(n)); *véase también* el *Memorando Analítico Preliminar sobre la KSC* (12 de febrero de 1999) (**Prueba documental US/B-6**).

[34] *Ibid*.

[35] *Ibid*.

[36] Carta de Bethlehem Steel y otros al Secretario de Comercio (25 de noviembre de 1998) (**Prueba documental US/B-7**).

[37] Cuestionario suplementario a la KSC (4 de diciembre de 1998) (**Prueba documental JP-42(k)**); y cuestionario suplementario a la KSC, sección E (4 de enero de 1999) (**Prueba documental US/B-8**).

[38] Cuestionario suplementario a la KSC (25 de enero de 1999) (**Prueba documental JP-42(v)**).

[39] *Ibid*.

[40] *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8291 (**Prueba documental JP-11**).

[41] *Ibid*.

[42] *Ibid*.

[43] *Ibid*.

conocidos, Comercio aplicó a la KSC el promedio ponderado del margen de dumping específico por productos más alto con respecto a las mercancías objeto de examen vendidas por intermedio de la CSI durante el período objeto de investigación.[44] Los márgenes para las ventas de la KSC/CSI se promediaron ponderándolos con los márgenes calculados para las ventas de la KSC sobre las que se habían comunicado los datos requeridos. El margen preliminar global para la KSC fue el resultado de ese cálculo.

20. Comercio procedió a verificar los costos y las ventas de la KSC a finales de febrero y principios de marzo de 1999.[45] En la verificación de las ventas de la KSC, Comercio dedicó un tiempo considerable a reunir pruebas de los esfuerzos de la KSC para obtener los datos necesarios sobre las ventas efectuadas por intermedio de la CSI.[46] Comercio examinó los documentos relacionados con las ventas de la KSC por intermedio de la CSI y las interacciones de la KSC y la CSI relacionadas con la solicitud de los datos necesarios para calcular los márgenes de dumping aplicables a esas ventas formulada por el Departamento. Esas pesquisas revelaron, entre otras cosas, que la KSC, aunque había hecho una serie de solicitudes a la CSI, no había actuado en toda la medida de sus posibilidades para obtener la información requerida. Concretamente, la KSC nunca planteó la cuestión en el Consejo de Administración de la CSI, nunca examinó la cuestión con su copropietario y asociado en la empresa conjunta, y nunca trató de hacer valer los derechos con respecto a esta cuestión que le confería el Acuerdo de Accionistas.[47] El 26 de marzo de 1999, Comercio publicó el informe de verificación correspondiente a la KSC.[48]

21. El 6 de mayo de 1999, Comercio publicó su Determinación Definitiva.[49] Al igual que en la determinación preliminar, el Departamento constató que la falta de la necesaria información sobre las ventas de la KSC/CSI obligaba a utilizar los hechos conocidos. El Departamento determinó además que el uso de una inferencia adversa estaba justificado porque la KSC y la CSI, colectivamente, no cooperaron con el Departamento porque no actuaron en toda la medida de sus posibilidades para satisfacer las solicitudes de información.[50] Comercio declaró que:

> Ni la KSC ni la CSI han facilitado los datos sobre las ventas de la CSI solicitados por el Departamento, ni demostrado a satisfacción del Departamento que no era posible hacerlo. Por consiguiente, el Departamento estima que la KSC y la CSI no han cooperado, ya que no han actuado en toda la medida de sus posibilidades para satisfacer la solicitud de información relativa a las ventas de la CSI formulada por el Departamento. En consecuencia, hemos utilizado una inferencia adversa al seleccionar los hechos conocidos por lo que respecta a las ventas de la CSI.[51]

---

[44] *Ibid*.

[45] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24330 (**Prueba documental JP-12**).

[46] Informe sobre verificación de las ventas de la KSC, 20-22 (**Prueba documental JP-42(y)**).

[47] *Ibid*.

[48] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24330 (**Prueba documental JP-12**). *Véase también* el informe sobre verificación de las ventas de la KSC, 1 (**Prueba documental JP-42(y)**).

[49] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24329 (**Prueba documental JP-12**).

[50] *Ibid*.

[51] *Ibid.*, 24368.

Además, el Departamento constató que la KSC había "limitado sus esfuerzos simplemente a pedir los datos solicitados, adoptando por lo demás un criterio de 'no intervención' con respecto a la supuesta decisión de la CSI de no facilitar esos datos".[52]

22. Comercio seleccionó como hechos conocidos aplicables a las ventas de la KSC/CSI el segundo margen en orden de magnitud específico por productos, en lugar del más elevado para las demás ventas de la KSC en los Estados Unidos, tras examinar más a fondo si convenía aplicar el margen específico por productos más elevado.[53] Cuando los márgenes para las ventas de la KSC/CSI se promediaron ponderándolos con los márgenes calculados para las ventas en los Estados Unidos con respecto a las cuales la KSC sí había facilitado la información solicitada, el margen definitivo global para la KSC fue del 67,14 por ciento, ligeramente inferior al establecido en la Determinación Preliminar.[54]

III. APLICACIÓN DE "LOS HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO" A LA NSC Y LA NKK CON RESPECTO A LOS FACTORES DE CONVERSIÓN

23. El 30 de octubre de 1998, Comercio remitió a la NSC, la NKK y la KSC las secciones B (ventas en el mercado interior) y C (ventas en los Estados Unidos) de su cuestionario. El cuestionario incluía una solicitud de comunicación de los factores de conversión del peso para poder comparar sobre la base de un peso común las ventas de exportación y las ventas en el mercado interior. Concretamente, en el cuestionario del Departamento se indicaba con toda claridad que si los declarantes comunican pesos reales del acero laminado en caliente para algunas ventas y pesos expresados sobre una base distinta para otras ventas, "deberán" facilitar al Departamento el factor de conversión utilizado para llegar a una unidad de medida uniforme, así como la cantidad convertida correspondiente a esas ventas.[55]

24. El acero puede venderse sobre la base de dólares por tonelada real o sobre la base de dólares por tonelada de peso teórico. El primer caso se basa en el peso real del producto vendido. Para el segundo se utiliza un peso calculado que se basa en las dimensiones del producto y en su masa teórica. En la práctica, se trata de unidades de medida distintas: un precio de 300 dólares por tonelada real puede ser menor o mayor que un precio de 300 dólares por tonelada teórica, y puede haber diferencias significativas entre ambos precios. Es imposible comparar adecuadamente un precio de 300 dólares por tonelada real en el mercado de los Estados Unidos con un precio de 300 dólares por tonelada teórica en el mercado interior sin un factor de conversión que ponga los precios sobre la misma base.

25. Comercio dio a los declarantes 52 días para responder al cuestionario, tras aprobar sus solicitudes de una prórroga de dos semanas del plazo original.[56] Los declarantes respondieron al

---

[52] *Ibid.*

[53] *Ibid.*, 24369.

[54] *Ibid.*, 24370.

[55] Secciones B a E del cuestionario inicial del Departamento, B-19 y C-17 (30 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-45(a)**).

[56] *Véase* la carta del Administrador del Programa al bufete Gibson, Dunn & Crutcher (19 de noviembre de 1998) (donde se concede la prórroga a la NSC) (**Prueba documental US/B-9**) y la carta del Administrador del Programa al bufete Willkie Farr & Gallagher (1º de diciembre de 1998) (donde se concede la prórroga a la NKK) (**Prueba documental US/B-10**).

cuestionario el 21 de diciembre de 1998.[57] La KSC afirmó que no medía el peso real cuando el pedido se hacía sobre la base de un peso teórico, pese a lo cual facilitó factores utilizables para convertir el peso teórico en peso real con respecto a varias categorías de mercancías pertinentes.[58] La NSC declinó proporcionar el factor que Comercio había solicitado, afirmando (incorrectamente, como después pudo saber el Departamento) que "los tipos de cantidades de la NSC son coherentes en cada tipo de productos" (en otras palabras, alegando que el factor de conversión no era necesario).[59] Tras afirmar que "no es posible convertir un peso teórico en un peso real" la NKK alegó (incorrectamente, como después pudo saber el Departamento) que ninguna de sus transacciones en el mercado interior basadas en un precio teórico correspondía a productos equivalentes a los vendidos en los Estados Unidos; por consiguiente, la NKK no presentó un factor de conversión de las ventas basadas en un peso teórico.[60]

26. El 4 de enero de 1999, Comercio solicitó de nuevo a la NSC y la NKK que proporcionaran un factor para convertir a una base común las ventas basadas en el peso real y las basadas en un peso teórico.[61] Comercio concedió a ambas empresas un plazo adicional de 21 días para facilitar los factores de conversión requeridos, tras aprobar sus solicitudes de prórroga de una semana más allá del plazo original para responder al cuestionario suplementario.

27. En sus respuestas de 25 de enero de 1999 a la segunda petición de factores de conversión formulada por el Departamento, ambas empresas declinaron de nuevo proporcionar los datos solicitados. La NSC alegó (de nuevo incorrectamente) que no pesaba la mercancía vendida sobre la base de un peso teórico, y que por lo tanto "no tenía forma de calcular" el factor de conversión solicitado.[62] En su respuesta de la misma fecha, la NKK reiteró que sería imposible convertir el peso

[57] *Véanse* las respuestas iniciales de la KSC a la sección B, B-23-24 y Prueba documental B-6 (21 de diciembre de 1998) (**Prueba documental JP-45(e)**), y las respuestas iniciales de la KSC a la sección C del cuestionario C-26-27 y Prueba documental C-6 (21 de diciembre de 1998) (**extractos en la Prueba documental US/B-11**); la respuesta inicial de la NSC a las secciones B-D del cuestionario B-22 (21 de diciembre de 1998) (**extractos en la Prueba documental JP-29(a)**); la respuesta inicial de la NKK a las secciones B-D del cuestionario, B-30 (21 de diciembre de 1998) (**extractos en la Prueba documental JP-45(b)**).

[58] Respuesta inicial de la KSC a la sección B del cuestionario B-23-24 y Prueba documental B-6 (21 de diciembre de 1998) (**Prueba documental JP-45(e)**); respuesta inicial de la KSC a la sección C del cuestionario, C-26-27 y Prueba documental C-6 (21 de diciembre de 1998) (**Prueba documental US/B-11**).

[59] Respuesta inicial de la NSC al cuestionario, B-22 (21 de diciembre de 1998) (**extractos en la Prueba documental JP-29(a)**). La NSC reconoció posteriormente que un número reducido de sus ventas de rollos de acero laminado en caliente en los Estados Unidos se habían hecho sobre la base de un peso teórico, mientras que todas las ventas de rollos de acero laminado en caliente en el mercado interior se hacían sobre la base del peso real. Respuesta de la NSC a las secciones B-D del cuestionario suplementario, B-24-25 (25 de enero de 1999) (**extractos en la Prueba documental US/B12**).

[60] Respuesta inicial de la NKK a las secciones B-D del cuestionario, B-30 (21 de diciembre de 1998) (**extractos en la Prueba documental JP-45(b)**).

[61] Secciones B-C del cuestionario suplementario de la NSC, 5 (4 de enero de 1999) (**extractos en la Prueba documental US/B-13**); secciones B-D del cuestionario suplementario de la NKK, 2 (4 de enero de 1999) (**extractos en la Prueba documental US/B-14**).

[62] Respuesta de la NSC a las secciones B-D del cuestionario suplementario, B-24-25 (25 de enero de 1999) (**extractos en la Prueba documental US/B-12**).

teórico en peso real, y poco práctico hacer lo inverso, y que ninguna de las transacciones basadas en un peso teórico guardaba relación con un producto equivalente vendido en los Estados Unidos.[63]

28. La NKK había comunicado una pequeña cantidad de ventas en los Estados Unidos basadas en un peso teórico, que tenían que compararse, a efectos de determinación del dumping, con las ventas en el mercado interior basadas en el peso real que se habían comunicado. De manera análoga, la NKK, aunque comunicó que todas sus ventas en los Estados Unidos se habían hecho sobre la base del peso real, indicó que un número reducido de sus ventas en el mercado interior, que tenían que compararse con las ventas en los Estados Unidos, se había basado en un peso teórico. En consecuencia, un precio por tonelada real en un mercado tendría que compararse con un precio por tonelada teórica en el otro mercado. Para que la comparación fuera significativa el Departamento tenía que convertir esos precios con la mayor exactitud posible a una base común. Sin embargo, la NSC y la NKK no facilitaron los factores de conversión necesarios para hacerlo. Por consiguiente, en su determinación preliminar de la existencia de dumping, publicada el 12 de febrero de 1999[64], Comercio asignó un margen basado en los hechos conocidos a las ventas de la NSC y la NKK afectadas por la falta un factor de conversión del peso. Como hechos conocidos para las ventas afectadas de la NSC en los Estados Unidos, el Departamento asignó preliminarmente el margen específico por productos más elevado calculado para la NSC.[65] Para las ventas de la NKK afectadas por los factores de conversión faltantes, el Departamento utilizó preliminarmente, como valor normal para cada transacción en el mercado interior basada en un peso teórico, el valor normal calculado más alto para cualquier producto.[66]

29. El 22 de febrero de 1999, diez días después de que Comercio publicara su determinación preliminar, la NSC comunicó un factor de conversión del peso, alegando que "en la fecha de la primera comunicación, la NSC no pudo determinar una relación apropiada".[67] La NKK proporcionó también un factor de conversión del peso el 22 de febrero de 1999.[68] La NKK explicó que lo que otro

---

[63] Respuesta de la NKK a las secciones B-D del cuestionario suplementario, BS-14-15 (25 de enero de 1999) (**extractos en la Prueba documental US/B-15**).

[64] *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8291 (**Prueba documental JP-11**).

[65] *Ibid.*, 8298.

[66] *Memorandum from Team to File: Analysis of Data Submitted by NKK Corporation ("NKK") for Final Determination of Investigations* (en lo sucesivo denominado "*Memorando Analítico Definitivo sobre la NKK*"), 3, 5 (28 de abril de 1999) (donde se explica que, contrariamente a lo que por inadvertencia se había indicado en su primer memorando analítico para la determinación preliminar, el Departamento había aplicado, en la programación tanto para la determinación preliminar como para la definitiva, el valor normal calculado más alto para cualquier producto a todas las ventas de la NKK basadas en un peso teórico) (**extractos en la Prueba documental US/B-16**). En la *Determinación Preliminar LTFV* también se había indicado por inadvertencia que el Departamento, en la determinación preliminar, había aplicado el valor normal calculado más alto específico por productos. 64 *Fed. Reg.*, 8298 (**Prueba documental JP-11**).

[67] *Véase* la carta de la NSC en la que se presentan de nuevo versiones corregidas de comunicaciones que contenían nueva información extemporánea sobre el factor de conversión del peso (14 de abril de 1999), comunicación corregida de 22 de febrero de 1999, 6 (**extractos en la Prueba documental US/B-1**). Las comunicaciones originales de la NSC que contienen factores de conversión del peso y datos de apoyo, recogidas en las **Pruebas documentales JP-29(d) y (e)**, ya no son parte del expediente oficial del presente asunto. Por tanto, el Grupo Especial no debe tenerlas en cuenta.

[68] *Véase* la carta de la NKK en la que se presentan de nuevo versiones corregidas de comunicaciones que contenían nueva información extemporánea sobre el factor de conversión del peso (19 de abril de 1999), comunicación corregida de 22 de febrero de 1999, 4-8 (**extractos en la Prueba documental US/B-2**). Las comunicaciones originales de la NKK que contienen factores de conversión del peso y datos de apoyo,

declarante, la KSC, había hecho era simplemente facilitar un factor del que podía derivarse una *estimación* más exacta del peso real que la expresada por el peso teórico; por ello, la NKK comunicó ese factor.[69] La NSC y la NKK comunicaron el 1º de marzo de 1999 y el 4 de marzo de 1999, respectivamente, datos adicionales relacionados con los cálculos del factor de conversión (datos justificativos de un nuevo factor de conversión corregido).[70] No obstante, Comercio determinó que los datos sobre el factor de conversión se habían presentado muy tarde, mucho después del vencimiento de los plazos para responder al cuestionario original y al suplementario. Por consiguiente, y de conformidad con su reglamento y su práctica, Comercio devolvió el 12 de abril de 1999 las comunicaciones que contenían los factores de conversión y los correspondientes datos de apoyo.[71]

30. Como la NSC y la NKK, en sus respectivas exposiciones del caso, impugnaron el rechazo por el Departamento de la comunicación fuera de plazo de los datos sobre el factor de conversión y el trato dado a las ventas basadas en un peso teórico, Comercio explicó su posición al respecto en la Determinación Definitiva. Con respecto a las ventas en los Estados Unidos basadas en un peso teórico comunicadas por la NSC, el Departamento confirmó su rechazo del factor de conversión proporcionado fuera de plazo para la determinación definitiva, y asignó a las ventas afectadas un margen basado en los hechos conocidos.

> En el presente asunto la NSC no presentó la información solicitada [sobre el factor de conversión] para el 21 de diciembre de 1998 (fecha límite para responder a las secciones B y C del cuestionario original), ni facilitó esa información para el 25 de enero de 1999 (fecha límite para la presentación de la información solicitada en las secciones B y C del cuestionario suplementario). Aunque esa información se le solicitó reiteradamente, la NSC no proporcionó los datos solicitados hasta el 1º de marzo de 1999 (casi tres meses después del plazo para responder al cuestionario inicial).
>
> * * *
>
> La única respuesta de la NSC fue que los datos no existían. Aunque la NSC considera que esa declaración es un error de menor importancia que puede corregirse, nosotros disentimos. Las pruebas indican que la NSC recogía habitualmente la información solicitada en el curso normal de sus operaciones, pero que obtenerla simplemente no se consideró prioritario. Los datos existían y podían haberse obtenido fácilmente, ya fuera el departamento de ventas o el departamento de producción el que conociera concretamente esa información. El hecho de que la NSC

---

recogidas en las **Pruebas documentales JP-45(g)**, ya no son parte del expediente oficial del presente asunto. Por tanto, el Grupo Especial no debe tenerlas en cuenta.

[69] *Ibid.*, comunicación corregida de 22 de febrero de 1999, 5-6.

[70] Carta de la NSC en la que se presentan versiones corregidas de comunicaciones que contienen nueva información extemporánea sobre el factor de conversión del peso (14 de abril de 1999), 3 y Prueba documental 8 de la comunicación corregida de 1º de marzo de 1999 (**extractos en la Prueba documental US/B-1**); carta de la NKK en la que se presentan versiones corregidas de comunicaciones que contienen nueva información extemporánea sobre el factor de conversión del peso (19 de abril de 1999), comunicación corregida de 4 de marzo de 1999 (donde se eliminan datos afectados, sin comentarios) (**extractos en la Prueba documental US/B-2**). Como se observa más arriba, las versiones originales de esas comunicaciones no son ya parte del expediente oficial, por lo que el Grupo Especial no debe tenerlas en cuenta.

[71] Carta del Administrador del Programa a la NSC en la que se rechaza la información sobre el factor comunicada por la NSC, 3 (12 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-3(c)**); carta del Administrador del Programa a la NKK, 3 (12 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-3(a)**); *véase también* la *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24361 (NSC) y 24363 (NKK) (**Prueba documental JP-12**).

> pudiera facilitar la información poco después de la determinación preliminar respalda también la conclusión de que podía haberlo hecho dentro de los plazos establecidos. Además, el Departamento no puede determinar si las alegaciones de error involuntario de la NSC son válidas o simplemente interesadas. Por tanto, son insuficientes para refutar las pruebas de las que se deriva que la información requerida podía obtenerse fácilmente.
>
> Además, la información adecuada y precisa sobre los factores de conversión es necesaria para calcular los márgenes y puede tener efectos significativos. Consciente de las prácticas de la rama de producción de acero, el Departamento siempre pide a los declarantes en los procedimientos relacionados con el acero que le faciliten ya sea los pesos real y teórico de las transacciones en ambos mercados, o, alternativamente, los factores de conversión para garantizar comparaciones entre elementos equivalentes sobre la base de un peso igual. La necesidad de conocer pesos reales verificables o factores de conversión es aún mayor cuando se trata de productos de acero laminado en caliente en rollos, incluidos los que son objeto del presente procedimiento. En el caso de que los rollos cumplan las especificaciones del producto pedido, la anchura real y el grosor real de los rollos variarán dentro de la tolerancia permitida, pero la longitud de los rollos no se especifica en la documentación relacionada con las ventas disponible. Por consiguiente, el peso real total de los rollos vendidos en transacciones denominadas en pesos teóricos puede variar en cantidades significativas pero desconocidas, ya que las dimensiones reales de los rollos no pueden determinarse. En consecuencia, los valores unitarios resultantes que se utilizarían en las comparaciones entre precios del Departamento podrían también variar en cantidades significativas pero desconocidas.[72]

Además, Comercio constató que "al no comunicar un factor de conversión del peso teórico, que podía haber facilitado cuando se le pidió originalmente, hasta mucho después de vencer el plazo establecido para la respuesta, [la NSC] no cooperó, ya que no actuó en toda la medida de sus posibilidades".[73] Por consiguiente, el Departamento aplicó una inferencia adversa al seleccionar los hechos conocidos "para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar puntualmente al Departamento información completa y precisa".[74] Comercio utilizó, como margen para cada una de las ventas en los Estados Unidos basadas en un peso teórico (es decir, en unidades de peso distintas de las aplicables a las ventas en el mercado interior con las que tenían que compararse) que se habían comunicado el promedio de los márgenes específicos por venta más altos calculados para cada uno de los productos vendidos sobre la base de un peso teórico.[75]

---

[72] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24361 (se han omitido las citas)) (**Prueba documental JP-12**).

[73] *Ibid.*

[74] *Ibid.*, 24362.

[75] *Ibid.* Comercio calculó el margen aplicable a las ventas afectadas en los Estados Unidos en la forma siguiente. En primer lugar, aisló los productos vendidos sobre la base de un peso teórico, y después identificó las ventas en los Estados Unidos de esos mismos productos que se efectuaron sobre la base del peso real. El Departamento calculó un margen para cada una de las ventas basadas en el peso real, identificó el margen más elevado para cada producto, promedió esos márgenes, y aplicó el margen resultante a las ventas en los Estados Unidos basadas en un peso teórico. *Memorandum from Team to File: Analysis of Data Submitted by Nippon Steel Corporation ("NSC") for Final Determination of Investigation* (en lo sucesivo denominado "*Memorando Analítico Definitivo sobre la NSC*"), 6 (28 de abril de 1999)) (**Prueba documental US/B-17**).

31. Con respecto a las ventas de la NKK en el mercado interior basadas en un peso teórico que se habían comunicado, el Departamento rechazó de nuevo el factor de conversión comunicado fuera de plazo por la NKK, y asignó a las ventas afectadas un valor normal basado en los hechos conocidos. Como en el caso de la NSC, el Departamento hizo referencia a la prolongada demora en la presentación de los factores de conversión.[76] Además, tras constatar que la NKK no había actuado en toda la medida de sus posibilidades, porque podía haber proporcionado el factor de conversión cuando inicialmente se le pidió, Comercio utilizó una inferencia adversa para seleccionar el valor normal correspondiente a esas ventas.[77] El Departamento explicó que:

> La alegación de la NKK de que en febrero de 1999 podía calcular un factor de conversión pero que no había podido hacerlo dentro de los plazos para responder a los cuestionarios no resiste un examen detallado. Aunque la NKK aduce que no comprendió lo que el Departamento deseaba cuando inicialmente pidió que se le comunicara un "factor de conversión", aunque entonces no se indicó tal cosa, y que le faltaban los datos necesarios para calcularlo ... debía haber comunicado al Departamento el tipo de factor de conversión que finalmente calculó, explicando por qué no era posible obtener uno más exacto. En lugar de ello, la NKK hizo caso omiso de las reiteradas solicitudes del Departamento. El que en última instancia la NKK comunicara ese factor demuestra que podía haberlo hecho mucho antes.[78]

Al igual que en la determinación preliminar, Comercio utilizó, como valor normal para cada transacción en el mercado interior basada en un peso teórico, el valor normal más alto de cualquier producto de la NKK.[79]

IV. EXCLUSIÓN DE LOS MÁRGENES BASADOS EN LOS HECHOS CONOCIDOS DE LA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS

32. En la solicitud presentada en septiembre de 1998 al Departamento se identificaban seis productores de acero como posibles exportadores japoneses de acero laminado en caliente.[80] Esas empresas eran la NSC, la NKK, la KSC, Sumitomo Metal Industries ("Sumitomo"), Kobe Steel, Ltd. ("Kobe"), y Nisshin Steel Co. Ltd. ("Nisshin").[81] El 19 de octubre de 1998, Comercio remitió la sección A de su cuestionario antidumping a esos seis productores de acero japoneses.[82]

33. Basándose en la información sobre el volumen de producción recibida de esos productores, y dado que no era practicable que el Departamento examinase plenamente a todos los productores japoneses, el 30 de octubre de 1998 Comercio seleccionó a la NSC, la NKK y la KSC como declarantes y comunicó a las restantes empresas que quedaban dispensadas de responder a la

---

[76] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24363 (**Prueba documental JP-12**).

[77] *Ibid.*, 24363-64.

[78] *Ibid*.

[79] *Ibid.*, 24364; *Memorando Analítico Definitivo sobre la NKK*, 3 (**Prueba documental US/B-16**).

[80] *Aviso de iniciación*, 63 *Fed. Reg.*, 56610 (**Prueba documental JP-6**).

[81] *Ibid*.

[82] *Véase Ibid* con la *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.* 8291, 8292 (**Prueba documental JP-11**).

sección A.[83] En consecuencia, Comercio sólo remitió las secciones B-E de su cuestionario antidumping a la NSC, la NKK y la KSC.[84] Comercio seleccionó los declarantes cuyos datos específicos por empresa se utilizarían para calcular los márgenes antidumping de conformidad con la sección 777A(c)(2)(B) de la Ley, por la que se aplica el párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Ese artículo permite a las autoridades limitar su examen "al mayor porcentaje del volumen de las exportaciones del país en cuestión que pueda razonablemente investigarse" cuando el número de exportadores sea tan grande que resulte impracticable determinar un margen individual para cada exportador.

34. El Departamento publicó el 12 de febrero de 1999 su determinación preliminar sobre ventas realizadas a un precio inferior a su justo valor.[85] Los márgenes de dumping establecidos en la Determinación Preliminar LTFV para los tres declarantes examinados fueron los siguientes: NSC, 25,14 por ciento; NKK, 30,63 por ciento; KSC, 67,59 por ciento.[86]

35. De conformidad con la sección 735(c)(5) de la Ley, por la que se aplica el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo, y utilizando a esos efectos la metodología normal del Departamento, en la determinación preliminar se estableció también un margen para las empresas no seleccionadas, denominado margen para "todos los demás", basado en los datos presentados por las empresas seleccionadas.[87] El margen para "todos los demás" establecido en la determinación preliminar, 35,6 por ciento, era el promedio ponderado de los márgenes calculados para la NSC, la NKK y la KSC.[88] Esta es la metodología prevista en la sección 735(c)(5)(A) de la Ley, donde se estipula que la tasa para "todos los demás" será una cantidad igual al promedio ponderado de los márgenes de dumping establecidos para los exportadores y productores investigados individualmente, con exclusión de cualesquiera márgenes nulos y *de minimis* y de cualesquiera márgenes basados totalmente en los hechos conocidos.[89]

36. Durante el período para la presentación de observaciones, ninguna parte impugnó la metodología utilizada por el Departamento para calcular la tasa aplicable a todos los demás.[90] Tampoco impugnó ninguna parte la forma en que se aplicó esa metodología. Esto es particularmente digno de mención, dado que Sumitomo, una de las empresas sujetas a la tasa para todos los demás, presentó una exposición del caso en la que formuló argumentos sobre las otras dos cuestiones, y podía haberse referido fácilmente al mismo tiempo a la tasa para todos los demás si esa cuestión le hubiera preocupado.[91]

---

[83] *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8292 (**Prueba documental JP-11**). Las tres empresas seleccionadas eran las de mayor volumen de exportación a los Estados Unidos, según la información sobre volumen de producción que presentaron en respuesta a los cuestionarios del Departamento. *Ibid*.

[84] *Ibid*.

[85] *Ibid.*, 8291.

[86] *Ibid.*, 8299.

[87] *Ibid*.

[88] *Ibid*.

[89] *Ibid*.

[90] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24329 y ss, *passim* (**Prueba documental JP-12**).

[91] *Ibid*., 24337 (Observación 2) y 24364 (Observación 31). La sugerencia del Japón, en el párrafo 134 de su comunicación, de que Sumitomo Metal Industries "recalcó con firmeza" que se oponía a la metodología utilizada por el Departamento con respecto a todos los demás se ve refutada por el mismo argumento en que se

37. El 6 de mayo de 1999, Comercio publicó su Determinación Definitiva.[92] Los márgenes de dumping establecidos en la Determinación Definitiva para los declarantes seleccionados fueron los siguientes: NSC, 19,65 por ciento; NKK, 17,86 por ciento; KSC, 67,14 por ciento.

38. En la Determinación Definitiva, el Departamento aplicó nuevamente su metodología normal para el establecimiento de la tasa para todos los demás, calculando esa tasa como el promedio ponderado de los márgenes calculados para la NSC, la NKK y la KSC.[93] La tasa definitiva para todos los demás fue el 29,30 por ciento. Como ninguna parte se había opuesto a la utilización de esa metodología en su exposición del caso, el Departamento no incluyó en la Determinación Definitiva más explicaciones sobre su metodología, no impugnada, para determinar la tasa para todos los demás.

V. APLICACIÓN DE LA PRUEBA DE LA "PLENA COMPETENCIA" A LOS CLIENTES VINCULADOS PARA DETERMINAR EL VALOR NORMAL

39. Al calcular los márgenes de dumping preliminares, el Departamento excluyó de su análisis las ventas a clientes vinculados en el mercado interior que no se hicieron a precios de plena competencia, porque estimó que no tenían lugar en el curso de operaciones comerciales normales.[94] El Departamento describió su prueba de la "plena competencia" en la forma siguiente:

> Para determinar si esas ventas se hicieron a precios de plena competencia, comparamos, para modelos específicos, los precios de las ventas a clientes vinculados y a clientes no vinculados, con exclusión de todos los descuentos, rebajas, ajustes de facturación, cargas por movimientos, gastos directos de venta y embalaje. Cuando, para los modelos de mercancías sometidos a prueba, los precios para la parte vinculada representaban en promedio el 99,5 por ciento o más de los precios para partes no vinculadas, utilizamos esas ventas para determinar el valor normal. *Véase* 19 C.F.R. 351.403(c). Cuando no pudo reconstruirse el precio para clientes vinculados porque no se vendieron mercancías idénticas a clientes no vinculados, no pudimos determinar que esas ventas se hicieran en condiciones de plena competencia, por lo que las excluimos de nuestro análisis de las ventas realizadas a precios inferiores a su justo valor. *Véase Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cold-Rolled Carbon Steel Flat Products from Argentina*, 58 FR 37062, 37077 (9 de julio de 1993). Cuando la exclusión de esas ventas eliminaba todas las ventas del producto comparable más adecuado, las comparamos con las del producto más parecido.[95]

40. Tras la Determinación Preliminar, la NKK se opuso, entre otras cosas, a la metodología utilizada por el Departamento para determinar cuándo las ventas en el mercado interior a clientes vinculados deben considerarse como ventas en condiciones de "plena competencia" ("la prueba de la

---

apoya, la exposición del caso por Sumitomo (**Prueba documental US/B-19**). Sumitomo trató de rebajar su margen argumentando contra el trato adverso de las ventas de la KSC por intermedio de la CSI, que afectaba al margen de Kawasaki y por ello a la tasa para todos los demás basada en el promedio ponderado.

[92] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24329 (**Prueba documental JP-12**).

[93] Véase *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental JP-11**) *con Determinación Definitiva*, 64 *Fed. Reg.*, 24331 ("Modificaciones de la Determinación Preliminar del Departamento", donde no figuran modificaciones a este respecto) (**Prueba documental JP-12**).

[94] *Determinación Preliminar LTFV*, 8295, *donde se cita* 19 C.F.R., párrafo 351.102 (definición del "curso de operaciones comerciales normales") (**Prueba documental JP-11**).

[95] *Ibid.*, 8295.

plena competencia").[96] A pesar de la impugnación por la NKK de la prueba de la plena competencia utilizada por el Departamento, éste siguió utilizando, para su Determinación Definitiva, su metodología establecida, que el Tribunal de Comercio Internacional ha confirmado reiteradamente.[97] El Departamento observó que la NKK, aunque había propuesto una metodología alternativa basada en un método estadístico, no había demostrado que la metodología utilizada no era razonable.[98] El Departamento explicó también que aplica la prueba de la independencia de las empresas sobre una base cliente por cliente, y no producto por producto, porque "la cuestión subyacente en la prueba es si la vinculación entre el vendedor y el cliente ha afectado (en general) a la fijación de los precios".[99]

VI. CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS Y APLICACIÓN RETROACTIVA DE DERECHOS ANTIDUMPING

41. El 30 de septiembre de 1998, los productores de acero de los Estados Unidos presentaron al Departamento de Comercio y a la USITC una solicitud de aplicación de medidas correctivas para hacer frente a importaciones desleales en régimen de dumping.[100] Esa solicitud (incluidas sus enmiendas)[101] contenía alegaciones de la existencia de dumping y de daño, complementadas por unas 800 páginas de datos y argumentos justificativos.[102]

42. En respuesta a las alegaciones y la información fáctica adjunta, el Departamento de Comercio analizó la solicitud con objeto de determinar si era suficiente para iniciar una investigación.[103] Concretamente, el Departamento analizó las alegaciones sobre ventas realizadas a precio inferior a su justo valor y sobre existencia de daño, y determinó que la solicitud contenía, entre otras cosas, suficientes indicios fácticos sobre 1) el volumen y el valor de las importaciones; 2) la cuota de mercado en los Estados Unidos (es decir, la relación entre las importaciones y el consumo); 3) los precios reales (es decir, pruebas de la disminución de los precios); 4) los precios relativos (es decir, pruebas de que las importaciones se vendían a precios inferiores a los de los productos de los Estados Unidos); 5) los precios o costes y ajustes alegados; 6) los precios en el mercado interior (informes de

---

[96] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24341-42 (**Prueba documental JP-12**).

[97] *Ibid.*, 24342-43.

[98] *Ibid.*, 24342.

[99] *Ibid., donde se citan* los casos *Micron Technology, Inc. v. United States*, 893 F. Spp. 21 (CIT 1995) y *Torrington Co. V. United States*, 960 F. Supp. 339 (CIT 1997).

[100] Véase *Petition for the Imposition of Antidumping Duties* (**Pruebas documentales US/B-40a, 40b y 40c**).

[101] Tras recibir la solicitud inicial, el Departamento envió a las solicitantes un cuestionario en el que les pedía información adicional y documentación de apoyo. *Véase* la carta del Departamento a Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom LLP (6 de octubre de 1998) (**Prueba documental US/B-41**). En el cuestionario, el Departamento pedía, entre otras cosas, documentación justificativa adicional sobre los volúmenes de importación, los daños importantes alegados, y el conocimiento por los productores japoneses de la posibilidad de iniciación de una investigación. *Ibid*. En respuesta al cuestionario, los solicitantes presentaron el 9 de octubre y el 14 de octubre de 1998 enmiendas de la solicitud que contenían explicaciones adicionales y la documentación justificativa solicitada.

[102] Véase *Petition for the Imposition of Antidumping Duties* (**Pruebas documentales US/B-40a, 40b y 40c**).

[103] *Import Administration AD Investigation Initiation Ckecklist, Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon Quality Steel Products from Japan, Brazil and the Russian Federation*, 6-8 (19 de octubre de 1998) (en lo sucesivo denominada Lista de Control para la Iniciación) (**Prueba documental US/B-18**).

investigación del mercado, incluidas declaraciones juradas); 7) datos actualizados sobre precios (no más de un año de antigüedad); 8) datos sobre precios y costos en períodos contemporáneos; 9) los tipos de cambio realmente utilizados en todas las conversiones a dólares de los Estados Unidos; y 10) los factores de conversión para comparar distintas unidades de medida.[104] Además de analizar la "idoneidad de las alegaciones", el Departamento evaluó la fiabilidad del apoyo fáctico contrastando las pruebas con datos disponibles públicamente.[105]

43. Tras examinar las alegaciones y el apoyo fáctico tal como figuraban en la solicitud, el Departamento determinó que había motivos razonables para creer o sospechar que se estaban haciendo ventas a precio inferior al costo.[106] Como consecuencia de ello, el 22 de octubre de 1998 el Departamento publicó un aviso de iniciación de una investigación antidumping.[107]

44. El 16 de noviembre de 1998, la USITC transmitió al Departamento su constatación preliminar positiva de la existencia de una amenaza de daño importante.[108]

45. El 30 de noviembre de 1998, Comercio publicó su determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas.[109] Para hacer esa determinación preliminar, el Departamento constató, basándose en las pruebas que tenía ante sí, un aumento masivo del volumen de importaciones en virtud del cual "las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón aumentaron en más del 100 por ciento".[110] Esto representaba más de seis veces más del aumento del 15 por ciento necesario para establecer que las importaciones eran masivas con arreglo a la práctica arraigada del Departamento.[111] El Departamento constató asimismo que los importadores sabían o debían haber sabido tanto que los declarantes vendían la mercancía objeto de examen a precios inferiores a su justo valor como que había probabilidades de que se produjeran daños importantes.[112] Basó esta determinación en el hecho de que los márgenes de dumping documentados en la solicitud eran

---

[104] *Véase ibid*.

[105] *Véase ibid*. Apéndice 15-16.

[106] *Véase ibid.*, 6-8.

[107] *Véase Initiation of Antidumping Duty Investigation: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon Quality Steel Products from Japan, Brazil and the Russian Federation*, 63 *Fed. Reg.*, 56607 (22 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-6**).

[108] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Brazil, Japan and Russia*, 63 *Fed. Reg.*, 65221 (25 de noviembre de 1998 (**Prueba documental JP-7**).

[109] *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon Quality Steel Products from Japan and the Russian Federation* ("*Determinación Preliminar de la Existencia de Circunstancias Críticas*"), 63 *Fed. Reg.*, 65750, 65751 (30 de noviembre de 1998) (**Prueba documental JP-9**); *véase también The Department's Preliminary Critical Circumstances Memorandum* ("*Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*"), 2-4 (23 de noviembre de 1998) (**Prueba documental US/B-42**).

[110] *Determinación Preliminar de la Existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65751 (**Prueba documental JP-9**); Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas, passim (**Prueba documental US/B-42**).

[111] *Determinación Preliminar de la Existencia de Circunstancias Críticas*, 65750 (**Prueba documental JP-9**); *véase también* 19 C.F.R., párrafo 351.206(h)(2).

[112] *Determinación Preliminar de la Existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750 (**Prueba documental JP-9**); *véase también Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*, 2-4 (**Prueba documental US/B-42**).

superiores al 25 por ciento, en la determinación de la USITC de la existencia de una amenaza de daño, y en otra información públicamente disponible, incluidos "numerosos informes de prensa ... sobre el aumento de las importaciones, la disminución de los precios en el mercado interior resultante del aumento de las importaciones, y la desviación de las compras nacionales hacia proveedores extranjeros".[113] El Departamento también tuvo en cuenta las observaciones sobre esta cuestión presentadas por los declarantes.[114] Basándose en esas constataciones y en los argumentos presentados, el Departamento consideró justificado publicar una determinación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas.[115]

46. En noviembre y diciembre de 1998 y enero de 1999, Comercio recibió respuestas a los cuestionarios iniciales y suplementarios.[116]

47. El 12 de febrero de 1999, el Departamento publicó su determinación preliminar sobre ventas realizadas a precio inferior a su justo valor.[117] Los márgenes de dumping reflejados en la Determinación Preliminar LTFV fueron los siguientes: NSC, 25,14 por ciento; NKK, 30,63 por ciento; KSC, 67,59 por ciento; "todos los demás", 35,06 por ciento.[118]

48. De conformidad con su anterior constatación preliminar de existencia de circunstancias críticas, el Departamento ordenó en ese momento la suspensión de la liquidación para las entradas que hubieran tenido lugar desde 90 días antes de la publicación de la determinación preliminar sobre ventas realizadas a precio inferior a su justo valor.

49. Tras la publicación de la Determinación Preliminar LTFV, varios declarantes japoneses presentaron exposiciones del caso en las que impugnaban, entre otras cosas, la determinación de existencia de circunstancias críticas hecha por el Departamento.[119] Los declarantes impugnaron cada uno de los aspectos de la determinación de existencia de circunstancias críticas.[120] Concretamente, con respecto a la determinación de que los importadores tenían conocimiento del dumping, los declarantes adujeron que el Departamento incurría en error al apoyarse, como base para determinar los márgenes de dumping, en lo que según ellos eran meras alegaciones contenidas en la solicitud.[121] Con respecto a la determinación de que los importadores tenían conocimiento de la probabilidad de que el dumping causara daños a la rama de producción de los Estados Unidos, los declarantes adujeron que el Departamento no podía imputar el conocimiento de la existencia de daño porque en la determinación preliminar de la USITC sobre la existencia de daño no se había constatado que existieran daños importantes actuales.[122] Por último, con respecto a la determinación de la existencia

---

[113] *Ibid*.

[114] *Véase Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*, 3 (**Prueba documental US/B-42**).

[115] *Determinación Preliminar de la Existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65751 (**Prueba documental JP-9**).

[116] *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8292 (**Prueba documental JP-11**).

[117] *Ibid.*, 8291.

[118] *Ibid*.

[119] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24335-24339 (**Prueba documental JP-12**).

[120] *Ibid*.

[121] *Ibid*.

[122] *Ibid*.

de importaciones masivas, los declarantes adujeron que el Departamento se había desviado injustificadamente de su práctica normal al escoger un período de comparación distinto para determinar el volumen de las importaciones.[123] Por consiguiente, y sobre la base de esas alegaciones, los declarantes adujeron que no había en el expediente pruebas suficientes para apoyar las constataciones que desembocaron en la determinación positiva de la existencia de circunstancias críticas.[124]

50. El 6 de mayo de 1999, Comercio publicó su Determinación Definitiva LTFV.[125] Los márgenes de dumping reflejados en la Determinación Definitiva LTFV fueron los siguientes: NSC, 19,65 por ciento; NKK, 17,86 por ciento; KSC, 67,14 por ciento; "todos los demás" 29,30 por ciento.[126]

51. La Determinación Definitiva incluía también una determinación definitiva negativa de la existencia de circunstancias críticas con respecto a la NSC y la NKK, que tenían ambas márgenes de dumping definitivos inferiores al límite del 25 por ciento utilizado por el Departamento para imputar a los importadores conocimiento del dumping.[127] Por consiguiente, en la Determinación Definitiva se indicó que los depósitos en efectivo o las fianzas prestadas por la NSC y la NKK para el período de circunstancias críticas debían reembolsarse o liberarse, respectivamente.[128] Sin embargo, el Departamento constató de nuevo que existían circunstancias críticas por lo que respecta a la KSC y al grupo de "todos los demás", habida cuenta de sus márgenes definitivos y de las pruebas sobre conocimiento del daño por los importadores y sobre la existencia de importaciones masivas que figuraban en el expediente.[129]

52. El 23 de junio de 1999, la USITC publicó su determinación definitiva, en la que constató que una rama de producción de los Estados Unidos sufría daños importantes debido a las importaciones de las mercancías objeto de investigación.[130] La USITC constató, sin embargo, que no existían circunstancias críticas en lo referente a esos productos.[131]

---

[123] *Ibid*.

[124] *Ibid*.

[125] *Ibid*.

[126] *Ibid*., 34780.

[127] *Ibid*., 24337; *Memorandum from Roland L. MacDonald to Joseph A. Spetrini: Final Determination of Critical Circumstances* (en lo sucesivo denominado "*Memorando Definitivo sobre Circunstancias Críticas*"), 2 (28 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-4**).

[128] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24370 (**Prueba documental JP-12**).

[129] *Ibid*., 24337-38; *Memorando Definitivo sobre Circunstancias Críticas*, passim (**Prueba documental US/B-4**).

[130] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan* ("*Determinación Definitiva de la USITC* "), 64 *Fed. Reg*., 33514 (23 de junio de 1999) (**Prueba documental JP-13**).

[131] *Ibid*.

53. El 29 de junio de 1999, Comercio publicó su orden de imposición de derechos antidumping. En ella, Comercio indicó que ordenaría la liberación de todas las entradas que hubieran tenido lugar antes de la determinación preliminar sobre ventas realizadas a precio inferior a su justo valor.[132]

ARGUMENTO

I. EL ACUERDO PERMITE A LAS AUTORIDADES COMPETENTES UTILIZAR INFERENCIAS ADVERSAS AL ESCOGER LOS HECHOS CONOCIDOS CUANDO UNA PARTE NO HA COOPERADO EN UNA INVESTIGACIÓN

A. INTRODUCCIÓN

54. Como explicamos detalladamente más abajo, el Departamento aplicó hechos conocidos adversos a la KSC cuando ésta no obligó a la CSI (la empresa conjunta de la cual la KSC y una empresa brasileña eran propietarias al 50 por ciento) a responder a la parte del cuestionario antidumping relativa a los precios de exportación reconstruidos. Además, el Departamento aplicó hechos conocidos adversos a la NSC y la NKK cuando éstas no presentaron información que habría permitido al Departamento convertir a pesos reales las ventas basadas en pesos teóricos. Las decisiones afectaron *muy* poco a los márgenes aplicados a la NSC y la NKK.

55. En su primera comunicación, el Japón ha puesto objeciones, que más abajo se abordan individualmente, a cada una de esas aplicaciones de los hechos conocidos. Sin embargo, antes de pasar a lo concreto, el Japón trata de eliminar del Acuerdo la disposición relativa a los hechos de que se tenga conocimiento solicitando al Grupo Especial que resuelva que Comercio no puede escoger los hechos conocidos aplicables a los exportadores que no cooperan con objeto de inducirlos a responder a los cuestionarios antidumping.

56. El Japón aduce que "la finalidad de la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento es completar la información *en forma coherente con los datos existentes*".[133] En otras palabras, si un exportador se niega a comunicar el 90 por ciento de sus ventas, el Departamento debe utilizar, como hechos conocidos, los "datos existentes", es decir, el margen para el 10 por ciento restante de las ventas que el exportador decidió comunicar. Esto, naturalmente, permitiría a los exportadores manipular a voluntad el resultado de las investigaciones antidumping comunicando únicamente la información que les es más favorable y reteniendo la restante.

57. Estas consecuencias no preocupan al Japón, que ingenuamente explica que el problema de la práctica de Comercio es que el Departamento, al seleccionar los hechos conocidos, "busca datos 'suficientemente adversos' *para inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa*" (cursiva añadida), como si esto fuera un resultado lamentable.[134] Basándose en la premisa de que *no* debe pedirse a los declarantes que faciliten información completa y precisa, el Japón pide al Grupo Especial que elimine ese incentivo. Si el Grupo Especial acepta esa petición, el resultado es inevitable: los declarantes se negarán a facilitar esa información, y las autoridades encargadas de la investigación de cualquier país del mundo no podrán remediarlo. Por consiguiente, lo más importante que hay que determinar en el presente procedimiento es si el Acuerdo realmente pone esas trabas a las autoridades encargadas de la investigación.

---

[132] *Antidumping Duty Order: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon Quality Steel Products from Japan* (en lo sucesivo denominada "*Orden relativa al Acero Laminado en Caliente*", 64 *Fed. Reg.*, 34778 (29 de junio de 1999) (**Prueba documental JP-14**).

[133] Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 58.

[134] *Ibid.*, párrafo 59.

B. EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO PERMITE APLICAR INFERENCIAS ADVERSAS A LOS DECLARANTES QUE NO COOPERAN

58. El párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo estipula, entre otras cosas, que, cuando una parte "niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones ... sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento". Por consiguiente, el párrafo 8 del artículo 6 se refiere, entre otras cosas, a las partes que no cooperan, es decir, que niegan el acceso a la información, la presentan tarde, la retienen o entorpecen de otro modo las investigaciones. Para tratar con esas partes que no cooperan, el párrafo 8 del artículo 6 permite aplicar "los hechos de que se tenga conocimiento".

59. El párrafo 8 del artículo 6 no estipula expresamente que la selección de los hechos conocidos pueda incluir una inferencia adversa. Sin embargo, es indiscutible que la utilización de los hechos conocidos es la solución al problema planteado por los declarantes que no cooperan. Esto indica claramente que las autoridades competentes pueden emplear los hechos conocidos para *resolver* el problema que obliga a aplicarlos. La aplicación de los hechos conocidos *sólo* puede resolver el problema que plantean los declarantes que no cooperan si consigue inducirlos a cooperar, y el único incentivo que los llevará a cooperar es la posibilidad de sufrir peores consecuencias si no lo hacen. Las autoridades encargadas de la investigación no disponen de los recursos necesarios ni de procedimientos legales (salvo la norma relativa a los hechos conocidos) para inducir a los exportadores que no están sujetos a su jurisdicción a cooperar en sus investigaciones. En consecuencia, y con objeto de resolver el problema que tan claramente identifica, el párrafo 8 del artículo 6 tiene que permitir la aplicación de inferencias adversas a los declarantes que no cooperan.

C. EL ANEXO II DEL ACUERDO PERMITE APLICAR INFERENCIAS ADVERSAS A LOS DECLARANTES QUE NO COOPERAN

60. El Anexo II del Acuerdo contiene directrices y prescripciones que las autoridades encargadas de la investigación deben observar al aplicar la norma sobre hechos conocidos establecida en el párrafo 8 del artículo 6. El párrafo 1 del Anexo II estipula, en su parte pertinente, que:

> … Deberá además asegurarse de que la parte sabe que, si no facilita esa información en un plazo prudencial, la autoridad investigadora quedará en libertad para basar sus decisiones en los hechos de que tenga conocimiento, incluidos los que figuren en la solicitud de iniciación de una investigación presentada por la rama de producción nacional.

Esto indica claramente, en dos formas distintas, que el párrafo 8 del artículo 6 permite a las autoridades competentes hacer inferencias adversas con respecto a los declarantes que no cooperan.

61. En primer lugar, el párrafo 1 requiere expresamente a las autoridades encargadas de la investigación que *adviertan* a los declarantes que si no cooperan las autoridades podrán aplicar los hechos de que tengan conocimiento. Esto implica claramente que las consecuencias de la falta de cooperación pueden ser adversas. De lo contrario no sería necesaria ninguna advertencia. El Japón pretende que este Grupo Especial crea que los Estados Miembros elaboraron el párrafo 1 del Anexo II para hacer la siguiente declaración: "¡Advertencia! Si no cooperan en una investigación, las autoridades investigadoras podrán aplicar información neutral que arrojará precisamente el mismo resultado que si ustedes hubieran cooperado plenamente". Esto es absurdo, y reduciría el párrafo 1

(y el propio párrafo 8 del artículo 6) a la inutilidad, en contravención del bien reconocido principio de interpretación de los tratados que rechaza tales interpretaciones.[135]

62. En segundo lugar, el párrafo 1 estipula expresamente que una de las consecuencias de la falta de cooperación en la investigación es una determinación basada en los hechos que figuran en la solicitud de iniciación presentada por la rama de producción nacional. Aunque la información que contienen las solicitudes deben fundamentarse[136], por lo general se entiende que los solicitantes documentarán el nivel más alto de dumping que la información disponible pueda justificar. Por consiguiente, aunque la información que figura en la solicitud no es *necesariamente* adversa para los declarantes, generalmente se presume que lo será. En consecuencia, por lo general también se entiende que al permitirse a las autoridades encargadas de la investigación que apliquen a los declarantes que no cooperan la información que figura en la solicitud se las autoriza a hacer inferencias adversas con respecto a esos declarantes.

63. El párrafo 5 del Anexo II establece que "aunque la información que se facilite no sea óptima en todos los aspectos", las autoridades encargadas de la investigación no deben descartarla cuando la parte interesada "haya procedido en toda la medida de sus posibilidades". Esto, por su parte, sólo tiene sentido si las autoridades encargadas de la investigación pueden hacer inferencias adversas al seleccionar los hechos conocidos que se aplicarán a los declarantes que no cooperan. En esos casos, lo que se quiere decir es que las autoridades encargadas de la investigación *sólo* pueden aplicar inferencias adversas a los declarantes que no cooperen, y que la *imposibilidad* de cooperar no constituye falta de cooperación. En otras palabras, las partes que hacen lo posible por cooperar no deben ser sancionadas. Eso tiene sentido.

64. En contraste, si se aceptara la interpretación del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II propugnada por el Japón, el párrafo 5 prohibiría a las autoridades encargadas de la investigación descartar información defectuosa facilitada por declarantes que actuaran en toda la medida de sus posibilidades, porque dichas autoridades sólo podrían sustituirla por información perfectamente neutral. Esa prohibición sería absurda, porque protegería a los declarantes de los efectos de la información neutral, cosa del todo innecesaria.

65. El párrafo 6 del Anexo II estipula que si una autoridad investigadora no acepta la información presentada, deberá informar "inmediatamente de las razones que hayan inducido a ello" y dar a la parte afectada la oportunidad de presentar nuevas explicaciones. Si la autoridad investigadora rechaza las explicaciones, deberá explicar las razones para ello en las determinaciones que publique. Esta es una más de una amplia serie de salvaguardias que regulan el uso de los hechos conocidos. De nuevo, esta salvaguardia *sólo* tiene sentido si se permite la aplicación de inferencias adversas. No habría razón alguna para requerir a las autoridades encargadas de la investigación que den a los exportadores una "última oportunidad" de explicarse antes de rechazar su información si esa información sólo pudiera sustituirse por información complementaria neutral.

66. El párrafo 7 del Anexo II estipula claramente que si una parte interesada no ha cooperado, el resultado puede ser menos favorable para esa parte. En la última frase del párrafo 7 se indica que:

---

[135] *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/AB/R, 29 de abril de 1996, página 23 de la versión inglesa.

[136] *Véase* el párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping. Las solicitudes deben incluir "la información que razonablemente tenga a su alcance el solicitante". No se exige que la información sea completa, ni que los solicitantes se esfuercen por obtener información que los exonere. De manera análoga, el párrafo 3 del artículo 5 sólo obliga a las autoridades encargadas de la investigación a examinar "la exactitud y pertinencia de las pruebas presentadas ... para determinar si existen pruebas suficientes que justifiquen la iniciación de una investigación". No se requiere a las autoridades encargadas de la investigación que determinen, antes de iniciar la investigación, si la información presentada por los solicitantes es equilibrada.

> Como quiera que sea, es evidente que si una parte interesada no coopera, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado.

67. Aunque la palabra "adverso" no se utiliza, un resultado que sea "menos favorable" para el exportador equivale a un resultado adverso para el exportador, de conformidad con el sentido corriente de esos términos.[137] En el contexto del Acuerdo, un resultado "menos favorable" para una parte declarante es un margen más elevado. Esto significa que a una parte que no coopere se le puede aplicar un margen más elevado que si hubiera cooperado, y que probablemente será más alto que su margen real y que el margen neutral que se aplicaría a un declarante que cooperase. La forma lógica en que una autoridad encargada de la investigación puede lograr ese resultado es aplicar una inferencia adversa al seleccionar los hechos conocidos que han de aplicarse a las partes que no cooperan.

68. En suma, una lectura cuidadosa del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II demuestra que los Estados Miembros quisieron dar a las autoridades encargadas de la investigación un medio para inducir a los declarantes en las investigaciones antidumping a cooperar facilitando puntualmente la información necesaria. El medio para procurar la cooperación necesaria consiste en permitir que se extraigan inferencias adversas de la información faltante. La inferencia adversa será necesariamente que la información retenida era desfavorable para la parte que la retuvo.

D. LA APLICACIÓN DE INFERENCIAS ADVERSAS A LAS PARTES QUE NO COOPERAN ES UN ELEMENTO ESENCIAL PARA LA APLICACIÓN PRÁCTICA DEL ACUERDO

69. La razón por la que los Estados Miembros permitieron a las autoridades encargadas de la investigación que hicieran inferencias adversas para inducir a los exportadores a cooperar es evidente. La ingente mayoría de los datos necesarios para calcular los márgenes de dumping están únicamente en poder de los exportadores. Las autoridades nacionales no tienen ninguna posibilidad de procesar, o al menos de amenazar con procesos, a esas partes para obligarlas a facilitar la información necesaria. Por consiguiente, si no existiera la regla relativa a los hechos de que se tenga conocimiento, esas partes podrían negarse con total impunidad a cooperar en las investigaciones antidumping, y eso es precisamente lo que harían. La capacidad para hacer inferencias adversas con respecto a las partes extranjeras que no cooperan es, por tanto, un instrumento esencial para las autoridades encargadas de la investigación, y no sólo para la aplicación eficaz del párrafo 8 del artículo 6, sino también para la aplicación eficaz de todo el Acuerdo. Por consiguiente, cualquier interpretación del Acuerdo que no permita la aplicación de inferencias adversas a las partes que no cooperan reduciría todo el Acuerdo a la inutilidad.[138]

---

[137] La palabra "*adverse*" (adverso) puede definirse como "*[a]cting in opposition; actively hostile*" y "*[h]urtful; injurious*" (que actúa en oposición; activamente hostil, y nocivo; dañino) *New Shorter English Dictionary* (1993). El término "*favourable*" (favorable), por su parte, significa "*propitious*", "*advantageous*", y "*facilitating one's purpose or wishes*" (propicio, ventajoso, y que facilita los fines o deseos de alguien). *Ibid*. La "*adverse inference rule*" (regla sobre inferencias adversas) se ha definido como "*[t]he principle that if a party fails to produce a witness who is within its power to produce and who should have been produced, the judge may instruct the jury to infer that the witness's evidence is unfavourable to the party's case*" (el principio en virtud del cual si una parte no presenta un testigo que tiene posibilidad de presentar y que debería haberse presentado, el juez puede ordenar al jurado que infiera que las pruebas del testigo son desfavorables para esa parte). Black's Law Dictionary, séptima edición (1999) (donde se define la expresión equivalente "*adverse-interest rule*") (regla relativa a los intereses adversos).

[138] "El intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado" *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/AB/R, 29 de abril de 1996, página 23 de la versión inglesa.

70. El Órgano de Apelación de la OMC ha reconocido que las inferencias adversas son un instrumento necesario para conseguir información. En el asunto *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*, el Órgano de Apelación de la OMC concluyó que los grupos especiales de la OMC pueden derivar inferencias adversas de la negativa de una parte a presentar a un grupo especial información pertinente, observando que "la práctica y el modo de proceder habituales de los tribunales internacionales respaldan esta opinión".[139] El Órgano de Apelación explicó en la forma siguiente la importancia de las inferencias adversas:

> La negativa de una parte a colaborar {puede socavar} el funcionamiento del sistema de solución de diferencias. La preservación de la viabilidad de ese sistema depende, en un grado sustancial, de la voluntad de los grupos especiales de adoptar todas las medidas que se les ofrecen para inducir a las partes en la diferencia a cumplir su obligación de facilitar la información que se considera necesaria a efectos de la solución de la diferencia. En concreto, un grupo especial debe estar dispuesto a recordar expresamente a las partes -en el curso del procedimiento de solución de la diferencia- que la negativa a facilitar información solicitada por el grupo especial puede dar lugar a que se infieran conclusiones en relación con el carácter inculpatorio de la información retenida.[140]

71. De manera análoga, al utilizar una inferencia contra la Argentina en el asunto *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*[141], el Grupo Especial de la OMC reconoció el deber de las partes de colaborar en la presentación de hechos y pruebas a un grupo especial, que obliga a las partes a proporcionar los documentos pertinentes que solamente ellas poseen. El Grupo Especial observó que "en los procedimientos internacionales no puede recurrirse a la proposición de prueba ("*discovery*"), tal como se entiende en el "sistema del *common-law*".[142] Comercio, como los grupos especiales de la OMC a los que se ha hecho referencia en los casos arriba examinados, no dispone de esos instrumentos de proposición de pruebas, y tiene que recurrir a la cooperación de las partes.[143]

---

[139] WT/DS70/AB/R, 2 de agosto de 1999, párrafo 202 (en lo sucesivo *Aeronaves civiles*). (En aquel asunto, el examen del Grupo Especial incluía el examen de nuevas pruebas, en contraste con los exámenes de los grupos especiales en virtud del Acuerdo. *Véanse* Objeciones Preliminares, *supra*, parte A.)

[140] *Ibid.*, párrafo 204.

[141] WT/DS56/R, 25 de noviembre de 1997, párrafo 6.40, en la forma modificada por otras razones en el documento WT/DS56/AB/R, 27 de marzo de 1998. (En aquel asunto, el examen del Grupo Especial incluía un nuevo examen de las pruebas, en contraste con los exámenes de los grupos especiales en virtud del Acuerdo. *Véanse* Objeciones Preliminares, *supra*, parte A.)

[142] *Ibid*.

[143] Así lo han reconocido los tribunales de apelación de los Estados Unidos al examinar determinaciones de Comercio. *Olympic Adhesives, Inc. v. United States*, 899 F. 2d 1564, 1571 (Fed. Cir. 1990). Al confirmar que Comercio puede utilizar inferencias adversas, los tribunales de apelación de los Estados Unidos han destacado la necesidad de inducir a las partes declarantes a facilitar respuestas puntuales, completas y precisas para que el organismo pueda calcular con exactitud los márgenes de dumping. *Rhone Poulenc, Inv. v. United States*, 899 F.2d 1185, 1191 (*Fed. Cir.* 1990); *Allied-Signal Aerospace Co. v. United States*, 996 F.2d 1185, 1191-92 (*Fed. Cir.* 1993).

E. LA INMENSA MAYORÍA DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA OMC INTERPRETA QUE EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO PERMITE APLICAR INFERENCIAS ADVERSAS A LAS PARTES QUE NO COOPERAN EN LOS PROCEDIMIENTOS ANTIDUMPING

72. Dado que la interpretación del párrafo 8 del artículo 6 en el sentido de que permite la aplicación de inferencias adversas a los declarantes que no cooperan es la única que puede conciliarse con el sentido corriente del texto de esa disposición y del Anexo II, y la única que no reduce a la inutilidad esas normas (y, de hecho, todo el Acuerdo), no es sorprendente que esa sea la interpretación que propugna la inmensa mayoría de los Miembros de la OMC que han expresado una opinión al respecto. Se han hecho inferencias adversas, por ejemplo, en asuntos determinados por la Comunidad Europea[144], el Canadá[145], Australia[146] y el Japón.[147] El Brasil[148], el Ecuador[149], la Comunidad

[144] Con arreglo a su "práctica bien establecida de penalizar a los exportadores que no cooperan en la investigación, la Comunidad [Europea] normalmente escoge el margen de dumping o de daño más alto determinado para las exportaciones de ese país". Edmond MacGovern, *European Community Anti-Dumping Law and Practice*, sección 444, 44:9 (1998). *Véase, por ejemplo, Glicina originaria de China*, Reglamento de la Comisión (CE) Nº 1043/2000 (18 de mayo de 2000) (donde se asigna a las importaciones de las empresas que no cooperan un margen de dumping basado en el margen de dumping más alto establecido para el exportador con volúmenes de exportación representativos que ha cooperado); *Ciertos tejidos crudos originarios de China, Egipto, Indonesia, Pakistán y Turquía*, D.O. L. 111, 1998, página 19, párrafo 86 (donde se asigna a las empresas que no cooperan un margen de dumping basado en "el margen de la empresa con el margen de dumping más elevado de la muestra").

De hecho, la Comunidad Europea ha asignado márgenes basados en hechos conocidos superiores al margen más alto calculado para una parte que coopera. *Véase Fibras de poliéster originarias de Australia, Indonesia y Tailandia*, Reglamento de la Comisión (CE) Nº 124/2000, D.O. L. 16, 2000, página 30, página 34, párrafo 35 (donde "al haber razones para creer que el alto grado de no cooperación es consecuencia de que los productores exportadores no cooperantes en el país de que se trata generalmente incurrieron en dumping a un nivel mayor que cualquier productor exportador cooperante, las CE establecieron márgenes de dumping residuales para las empresas no cooperantes a un nivel superior al margen de dumping más elevado establecido para una empresa cooperante"). La Comunidad Europea ha utilizado también hechos adversos contenidos en la solicitud. *Véase Calzado originario de China*, Reglamento del Consejo (CE) Nº 467/98 D.O. L. 60, 1998, n. 1, párrafo 40 (donde se impone a los exportadores que no cooperaron el margen de dumping más alto alegado en la reclamación).

[145] Cuando una parte no facilita la información requerida, los valores se determinan con arreglo a una especificación ministerial. *Special Import Measures Act*, párrafo 29(1). "Cualquier discrepancia entre los valores establecidos utilizando la especificación ministerial y los valores que se habrían calculado si la información se hubiera facilitado no debe beneficiar al exportador …. Los valores normales de las mercancías se basarán en el precio de exportación determinado con arreglo a lo dispuesto en las secciones 24 ó 25 de la Ley, más una cantidad igual al margen de dumping más elevado (expresado como porcentaje del precio de exportación) constatado para la determinación definitiva con respecto a los exportadores a los que se pidió que facilitaran información y que satisficieron plenamente la solicitud de información del Departamento." *SIMA Handbook Inserts*, 5.12.2; *véase Final Determination - Cold-Rolled Steel Sheet - Statement of Reasons*, AD/1198 (28 de julio de 1999) (los exportadores que respondieron en forma incompleta recibieron el "margen de dumping más elevado constatado para todos los exportadores que cooperaron en la investigación"); *Final Determination - Hot-Rolled Steel Sheet - Statement of Reasons*, AD/1210, párrafo 5 (1º de junio de 1999) (los exportadores que respondieron en forma incompleta recibieron el "margen de dumping más elevado correspondiente a un exportador cooperante").

[146] Cuando una parte no facilita la información requerida, los valores se determinan con arreglo a una especificación ministerial. *Special Import Measures Act*, párrafo 29(1). "Cualquier discrepancia entre los valores establecidos utilizando la especificación ministerial y los valores que se habrían calculado si la información se hubiera facilitado no debe beneficiar al exportador …. Los valores normales de las mercancías se basarán en el precio de exportación determinado con arreglo a lo dispuesto en las secciones 24 ó 25 de la Ley, más una cantidad igual al margen de dumping más elevado (expresado como porcentaje del precio de exportación) constatado para la determinación definitiva con respecto a los exportadores a los que se pidió que facilitaran información y que satisficieron plenamente la solicitud de información del Departamento."

Europea[150], México[151], Panamá[152] y el Uruguay[153], por su parte, regulan concretamente el uso como hechos conocidos de la información contenida en la solicitud de iniciación y otra información presentada por la rama de producción nacional. Se reconoce la probabilidad de que la información presentada en una solicitud de iniciación sea adversa para los intereses de la parte declarante.

SIMA Handbook Inserts, 5.12.2; *véase Final Determination - Cold-Rolled Steel Sheet - Statement of Reasons*, AD/1198 (28 de julio de 1999) (los exportadores que respondieron en forma incompleta recibieron el "margen de dumping más elevado constatado para todos los exportadores que cooperaron en la investigación"); *Final Determination - Hot-Rolled Steel Sheet - Statement of Reasons*, AD/1210, párrafo 5 (1º de junio de 1999) (los exportadores que respondieron en forma incompleta recibieron el "margen de dumping más elevado correspondiente a un exportador cooperante").

[147] *Hilados de algodón procedentes del Pakistán*, Diario Oficial (Kampo), Nº 1702 (4 de agosto de 1996), Edición extraordinaria (Gogai) Nº 147 (El margen de dumping para las empresas que no cooperaron se calculó deduciendo el precio de exportación más bajo correspondiente a los proveedores cooperantes que se constató practicaban el dumping del promedio ponderado del valor normal correspondiente a los proveedores cooperantes. Esta metodología arrojó un margen (9,9 por ciento) superior al margen más alto calculado para una parte cooperante (7,9 por ciento.) (Texto traducido de la traducción inglesa.) (**Prueba documental US/B-19A**); *véase también World Competition: Law and Economics Review*, v. 21, Nº 1 a 35 (1997) (donde se describe la determinación en el asunto *Hilados de algodón procedentes del Pakistán*) (**Prueba documental US/B-19B**).

[148] Documento de la OMC G/ADP/N/1/BRA/2, Decreto Nº 1602 (23 de agosto de 1995), artículo 66.1 ("Se advertirá a la parte que, si no se facilita la información en el plazo fijado, las determinaciones se formularán sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento, incluidos los que figuren en la solicitud de iniciación de la investigación".).

[149] Documento de la OMC G/ADP/N/1/ECU/1/Suppl.1, Leyes y Procedimientos, artículo 37 ("Cuando para la verificación de la información oportuna y adecuadamente proporcionada para la investigación, la autoridad investigadora requiera la participación del peticionario o de la parte interesada, deberá ponerla previamente en su conocimiento. Si éstos no permiten realizar la verificación se tendrá por cierta la información proporcionada por la otra parte, salvo que existan elementos de convicción en contrario.").

[150] Documento de la OMC G/ADP/N/1/EEC/2/Suppl.1, Reglamento (CE) Nº 2331/96 del Consejo (2 de diciembre de 1996), artículo 18(5) ("Si las conclusiones incluidas las relativas al valor normal, están basadas en las disposiciones del apartado 1, incluida la información facilitada en la denuncia, se deberá, siempre que ello sea posible y teniendo en cuenta los plazos de la investigación, comprobar la información a la vista de los datos obtenidos a partir de otras fuentes independientes disponibles, tales como listas de precios publicadas, estadísticas oficiales de importación y estadísticas de aduanas, y de la información facilitada durante la investigación por otras partes interesadas.") (cursiva añadida).

[151] Documento de la OMC G/ADP/N/1/MEX/1, Ley de Comercio Exterior, artículo 83 ("La información y las pruebas aportadas por las partes interesadas podrán ser verificadas en el país de origen previa aceptación de las mismas. De no existir dicha aceptación, la Secretaría tendrá por ciertas las afirmaciones del solicitante, salvo que existan elementos de convicción en contrario").

[152] Documento de la OMC G/ADP/N/1/PAN/1, Ley 29 de 1996, artículo 157 ("En los casos en que las autoridades del país exportador o las partes interesadas nieguen el acceso a la información necesaria, no la faciliten dentro de un plazo prudencial o entorpezcan sensiblemente la investigación, podrán formularse conclusiones preliminares o definitivas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento, incluidos los que figuren en la solicitud de inicio del proceso, presentados por la industria o producción nacional.").

[153] Documento de la OMC G/ADP/N/1/URY/2, Ley Nº 16671 (13 de diciembre de 1994), artículo 120 ("La parte será notificada de que si no proporciona la información dentro del plazo establecido, la autoridad de aplicación podrá emitir su pronunciamiento sobre la base de los hechos de que tenga conocimiento, entre ellos los contenidos en la solicitud de apertura de investigación.").

F. LA INTERPRETACIÓN DEL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 Y DEL ANEXO II PROPUGNADA POR EL JAPÓN DEBE RECHAZARSE PORQUE REDUCIRÍA A LA INUTILIDAD ESAS DISPOSICIONES

73. En un intento forzado por negar a las autoridades encargadas de la investigación la facultad de hacer inferencias adversas con respecto a los declarantes que no cooperan, y al mismo tiempo preservar *mínimamente* la eficacia del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II, el Japón reconoce que no cooperar puede resultar menos favorable para un declarante *cuando ello ocurre accidentalmente*. Según el Japón, la facultad de hacer inferencias que puedan ser adversas está limitada a los casos en que la autoridad encargada de la investigación está intentando completar la información en forma neutral[154], pero, al ser imperfectos los datos, escoge datos que por coincidencia resultan ser adversos. Sin embargo, el Japón insiste en que las autoridades encargadas de la investigación nunca pueden seleccionar deliberadamente datos que se suponen adversos como medio de inducir a un declarante a cooperar.[155]

74. Este argumento adolece de dos vicios fundamentales. En primer lugar, no existe tal limitación en el texto del párrafo 7 del Anexo II. La última frase de ese párrafo dice que "como quiera que sea, *es evidente*", que si una parte interesada no coopera, "ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado" (cursiva añadida). Esa frase *no* dice que "aunque la falta de cooperación normalmente llevará a la aplicación de información complementaria neutral, las partes declarantes deben de todos modos tener en cuenta que parte de esa información complementaria neutral puede contener, por coincidencia, alguna información que resulte adversa para esas partes". Si los Estados Miembros hubieran deseado tal cosa, no habrían estimado necesario resaltar (declarando que "es evidente") que el resultado de la falta de cooperación puede ser desfavorable. De hecho, no habría sido necesaria ninguna advertencia.

75. En segundo lugar, la pequeña concesión del Japón eliminaría prácticamente todo incentivo para que las partes declarantes cooperasen. Los restos del incentivo deliberado que el Japón admitiría serían que si los declarantes no cooperan la información complementaria neutral que se les aplicase podría, accidentalmente, contener algunos datos adversos. Sin embargo, la consecuencia probable de la negativa a cooperar no sería en absoluto adversa. Aunque algunos de los datos resultaran accidentalmente adversos, lo probable es que sus efectos en el margen fueran muy pequeños.

76. Como consecuencia de lo anterior, los declarantes podrían sacar gran provecho de la negativa a facilitar información desfavorable. El resultado probable sería que sólo un pequeño porcentaje de la información retenida se sustituiría por otra información desfavorable. La mayor parte de la información retenida sería sustituida por información complementaria "neutral" (en realidad, información favorable al declarante).[156] Por tanto, en el mejor de los casos el incentivo para cooperar sería mínimo. El resultado no es sorprendente: el Japón ha reconocido expresamente que pretende eliminar todo incentivo para que cooperen los exportadores declarantes.[157]

---

[154] *Ibid*.

[155] Primera comunicación del Japón, párrafos 57 a 60.

[156] Un número neutral sería el promedio de otros números. Al haberse retenido muchos de los datos, el "promedio" de otros números sería en la práctica un promedio de los números favorables restantes.

[157] Primera comunicación del Japón, párrafo 59.

77. El recurso del Japón a la decisión del Grupo Especial del GATT en el asunto *Salmón del Atlántico*[158] como fundamento de que el Acuerdo no permite escoger deliberadamente hechos conocidos adversos está también fuera de lugar. En aquel caso, Comercio escogió una muestra de siete piscifactorías para calcular un costo único de producción que pudiera después utilizarse a nivel de toda la rama de producción para la mayoría de los exportadores objeto de investigación. Una de las siete piscifactorías no facilitó información completa sobre costos. Comercio rechazó los costos comunicados por esa piscifactoría y, como hechos conocidos relativos a dichos costos, utilizó los más altos comunicados por las otras seis piscifactorías.[159]

78. El Grupo Especial del GATT rechazó en su examen la elección de los hechos conocidos por parte de Comercio *no* porque fuera desfavorable para la piscifactoría en cuestión, sino porque se utilizaría para determinar un costo medio único de producción en Noruega. Como indicó el Grupo Especial:

> Los costes reales de producción por kilogramo verificados para las seis piscifactorías restantes de la muestra habían sido significativamente diferentes y la imputación a Nordsvalaks de la más alta de esas cifras había influido de manera significativa en la cifra media de los costes de producción. Como el Departamento de Comercio utilizaba la muestra para establecer la cifra media única del "coste de producción en el país de origen" que habría de incluirse en el cálculo de los valores reconstruidos normales de la mayoría de los exportadores objeto de investigación, el Departamento debía haber examinado la manera en que su elección de "los hechos de que se tenga conocimiento" para determinar los costes de producción de {la séptima piscifactoría} iba a afectar a la representatividad de los resultados de la muestra.[160]

Como puede observarse, la decisión en el asunto *Salmón del Atlántico* se basó únicamente en que los hechos conocidos que se escogieron se utilizaron para calcular un costo medio único de producción aplicable a otros muchos exportadores. Por tanto, el Japón incurre en error cuando sugiere que las conclusiones alcanzadas en ese caso sustentan la opinión de que los hechos conocidos sólo pueden utilizarse para "completar la información en forma coherente con los datos existentes".[161] En el asunto *Salmón del Atlántico*, el Grupo Especial no rechazó el principio según el cual pueden hacerse inferencias adversas cuando sea oportuno.[162]

---

[158] *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico fresco y refrigerado procedentes de Noruega*, ADP/87, 30 de noviembre de 1992 (en lo sucesivo denominado *Salmón del Atlántico*) (en relación con el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, GATT (Ronda de Tokio), IBDD 26S/188-207 (1980).

[159] *Ibid.*, párrafo 449.

[160] *Ibid*.

[161] Primera comunicación del Japón, párrafo 58.

[162] Además, el Grupo Especial encargado del asunto *Salmón del Atlántico* se refería a una reclamación formulada en virtud del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping de la Ronda de Tokio, que no incluía el Anexo II. Por tanto, cualquier interpretación del párrafo 8 del artículo 6 en el marco de ese Acuerdo sólo tiene un valor limitado. Con arreglo al Acuerdo actualmente vigente, al aplicar el párrafo 8 del artículo 6 deben observarse las disposiciones del Anexo II. Como se detalla más arriba, el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II, en conjunción, prevén la utilización de los hechos conocidos adversos por las autoridades competentes.

79. Por último, el argumento del Japón de que la utilización de una inferencia adversa tiene carácter punitivo carece de fundamento. El Órgano de Apelación de la OMC ha indicado que las inferencias adversas derivadas de la negativa de una parte a facilitar información no son punitivas, sino que "se trata simplemente de conclusiones que un grupo especial puede inferir lógica o razonablemente en determinadas circunstancias de los hechos que tiene ante sí".[163] Como hemos observado anteriormente, la inferencia es simplemente que la información se retuvo precisamente *porque* era desfavorable para la parte que se negó a facilitarla, conclusión que es perfectamente razonable. Por lo demás, como ya se ha indicado, el mismo Órgano de Apelación de la OMC ha reconocido que la utilización de inferencias adversas es necesaria para inducir a las partes a comparecer ante un tribunal (o, como ocurre en el presente asunto, ante la autoridad encargada de la investigación) para contribuir al proceso de recogida de información.[164] Las decisiones de Comercio citadas por el Japón tienen en cuenta la necesidad de recurrir a esos incentivos y son únicamente consecuencia de la aplicación de este principio fundamental.

II. LA DETERMINACIÓN DEL DEPARTAMENTO BASADA PARCIALMENTE EN LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS CON RESPECTO A KAWASAKI STEEL CORPORATION ("KSC") ES COMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 Y CON EL ANEXO II DEL ACUERDO, ASÍ COMO CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO

80. La determinación del Departamento de aplicar parcialmente los hechos conocidos adversos a la Kawasaki Steel Corporation ("KSC") porque no había procedido en toda la medida de sus posibilidades para facilitar la necesaria información sobre las ventas realizadas por intermedio de su empresa vinculada en los Estados Unidos, California Steel Industries ("CSI") es compatible con el párrafo 8 del artículo 6 y con el Anexo II del Acuerdo Antidumping. Comercio aplicó parcialmente los hechos conocidos a la KSC porque ésta cooperó por lo que respecta a la mayoría de sus ventas a los Estados Unidos, que eran simplemente ventas a precio de exportación a compradores no vinculados en los Estados Unidos y no tenían que reconstruirse. Sin embargo, con respecto a las ventas por intermedio de la CSI que sí requerían reconstrucción y en relación con las cuales la KSC no cooperó, Comercio utilizó datos extraídos de la información sobre ventas a precios de exportación verificados que la propia KSC había comunicado. Como margen para las ventas de la KSC por intermedio de la CSI, Comercio aplicó el segundo margen en orden de magnitud específico por productos calculado para esas ventas verificadas y comunicadas. Como consecuencia de ello, el margen antidumping global de la KSC fue probablemente menos favorable para esa empresa de lo que habría sido si hubiera cooperado con Comercio en la investigación.

81. El argumento del Japón en el sentido de que la determinación de Comercio con respecto a la KSC basada en los hechos conocidos es incompatible con el Acuerdo se basa en información fáctica incompleta y en una interpretación errónea de las disposiciones pertinentes. Habida cuenta de todas las pruebas de que Comercio dispuso en la investigación, su determinación de aplicar parcialmente a la KSC los hechos conocidos adversos es plenamente compatible con las disposiciones pertinentes del Acuerdo.

---

[163] *Aeronaves civiles*, WT/DS70/AB/R, párrafo 200.

[164] *Ibid.*, párrafo 204.

A. LAS PRUEBAS QUE FIGURAN EN EL EXPEDIENTE DEMUESTRAN QUE COMERCIO DETERMINÓ CORRECTAMENTE QUE LA KSC NO HABÍA ACTUADO EN TODA LA MEDIDA DE SUS POSIBILIDADES PARA FACILITAR LOS DATOS RELATIVOS A LAS VENTAS EN LOS ESTADOS UNIDOS POR INTERMEDIO DE SU EMPRESA VINCULADA CSI QUE SE HABÍAN SOLICITADO

1. En la primera comunicación del Japón se deja de presentar, se omite y se pasa por alto información fáctica crucial

82. En su primera comunicación al Grupo Especial, el Japón ha dejado de presentar, ha omitido y ha pasado por alto información fáctica crucial sobre la relación de la KSC con la CSI, su empresa vinculada en los Estados Unidos, y con la CVRD, su asociado en la empresa conjunta. Esta información es esencial para comprender plenamente las medidas que la KSC podía haber adoptado para obtener y comunicar la información sobre las ventas y el costo de la elaboración ulterior que Comercio solicitó a fin de reconstruir el precio de exportación de las ventas de la KSC en los Estados Unidos por intermedio de la CSI.[165] De hecho, todas las pruebas que figuran en el expediente demuestran que la KSC no ejercitó los derechos y facultades a los que tenía acceso para comunicar la información solicitada, y, por consiguiente, que la KSC no cooperó en toda la medida de sus posibilidades.

83. El Japón culpa a la CVRD, su asociado en la empresa conjunta constitutiva de la CSI, y en particular a Lourenço Gonçalves, anteriormente empleado de la CSN, propietaria parcial de la CVRD[166], de que la KSC no comunicara la información solicitada por Comercio. Durante la investigación, el Sr. Gonçalves era Presidente y Director Ejecutivo de la CSI, y la persona presuntamente responsable de "obstaculizar"[167] los esfuerzos de la KSC por obtener de la CSI la información solicitada. Tan poderoso era -según el Japón- que la KSC nunca se tomó la molestia de hacer algo más que pedirle la información relativa a la CSI.

84. Sin embargo, la información fáctica presentada por el Japón en apoyo de sus alegaciones es totalmente unilateral. Pasa por alto el considerable poder que la KSC, como propietaria al 50 por ciento de la CSI, tenía sobre esa empresa por conducto de la estructura de la sociedad y su Consejo de Administración. De ese poder son pruebas el Acuerdo de Accionistas de la CSI, que establece la relación jurídica entre los accionistas y su relación con la CSI, y la información obtenida por los funcionarios de Comercio en sus contactos con empleados de la KSC en el curso de la verificación que tuvo lugar en el Japón. Aunque parte de esa información es información comercial confidencial que el Japón ha decidido difundir bajo la protección de la OMC para el presente procedimiento, los Estados Unidos aún no han obtenido de la KSC, por intermedio del Japón, autorización para difundir

[165] Para calcular el precio de exportación reconstruido, Comercio empieza por el precio al que los productos importados se revenden por primera vez a un comprador independiente en los Estados Unidos, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping y con la legislación de los Estados Unidos pertinente. Seguidamente, ese precio se ajusta para tener en cuenta ciertos gastos en los que se ha incurrido, entre ellos los costos relacionados con la ulterior elaboración que ha tenido lugar antes de la venta al cliente no vinculado. Esta información, la referente a los precios de las ventas de la CSI a clientes no vinculados y a los costos de ulterior fabricación de la CSI, es la que no se facilitó en el presente caso. *Véase también* la exposición de los elementos de hecho que figura más arriba con respecto a la aplicación por Comercio de los hechos conocidos a la KSC.

[166] Primera comunicación del Japón, párrafo 65. La CSN es un productor de acero brasileño que figura como declarante en la investigación paralela sobre el acero laminado en caliente procedente del Brasil. Carta de la KSC a Comercio, 2 (10 de noviembre de 1998) (**Prueba documental JP-42(i)**).

[167] *Ibid.*, párrafo 67.

otras partes de esa información.[168] En particular, la KSC no ha accedido a proporcionar, bajo la protección de la OMC, las actas de tres reuniones cruciales del Consejo de Administración de la CSI y las partes confidenciales del informe de verificación de las ventas de la KSC y el memorando analítico de Comercio relativo a la CSI.[169] Es imprescindible que el Grupo Especial, para tomar una decisión sobre esta cuestión, tenga en cuenta todas las pruebas de que Comercio dispuso en su investigación. Por consiguiente, el Japón debe proporcionar al Grupo Especial todas esas pruebas para su examen.[170]

2. Todas las pruebas que figuran en el expediente demuestran que la KSC no actuó en toda la medida de sus posibilidades

85. Todas las pruebas que Comercio tuvo ante sí en su investigación demuestran claramente que la KSC no actuó en toda la medida de sus posibilidades para proporcionar a Comercio la información necesaria para calcular el precio de exportación de las ventas de la KSC por intermedio de la CSI. Comercio hizo reiteradas solicitudes a la KSC, y la KSC se negó reiteradamente a facilitar esta información. La verificación de la KSC por Comercio confirmó seguidamente que la KSC no había querido cooperar.

86. Comercio pidió a la KSC no menos de tres veces la información pertinente sobre ventas y costos de elaboración ulterior. La KSC, por su parte, pidió en tres ocasiones distintas que se le dispensara de presentar esa información.[171] Finalmente, el 25 de enero de 1999, la KSC, en lugar de responder a la tercera solicitud de información relativa a la CSI formulada por Comercio, afirmó que no podía hacerlo porque la CSI, que además era uno de los solicitantes en el procedimiento antidumping, se negaba a cooperar. Sin embargo, basándose en el análisis de las pruebas que figuraban en el expediente, Comercio constató en su determinación preliminar que la KSC no había cooperado en toda la medida de sus posibilidades para facilitar la información solicitada, y que ello justificaba la aplicación parcial de los hechos conocidos adversos.

87. En el proceso de verificación que tuvo lugar en el Japón a finales de febrero y principios de marzo de 1999, Comercio examinó detalladamente las medidas adoptadas por la KSC para obtener los

---

[168] De conformidad con el párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, debe solicitarse autorización para difundir la información comercial confidencial a la parte concreta que presenta la información. En el presente caso, esa parte es la KSC, que a este respecto remitió al Departamento al Japón. El Japón, por su lado ha remitido al Departamento de vuelta a la KSC. *Véase* la carta del Departamento a la Embajada del Japón, re: BCI (18 de julio de 2000) (**Prueba documental US/B-20**).

[169] Actas de las reuniones de 1998 del Consejo de Administración de *California Steel Industries* ("CSI") (en lo sucesivo denominadas "Actas del Consejo de la CSI") (información comercial confidencial corregida) (**Prueba documental US/B-23**); informe de verificación de la KSC (30 de marzo de 1999) (donde figura información comercial confidencial corregida) (**Prueba documental US/B-21**) (*versión corregida en la* **Prueba documental JP-42(y)**); y *Analysis Memorandum: Kawasaki Steel Corporation-California Steel Industries* (en lo sucesivo "*Memorando Analítico Definitivo sobre la KSC*") (28 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-22**). El Japón ha incluido el Acuerdo de Accionistas de la CSI (**Prueba documental JP-42(aa)**), solicitando que su contenido se trate como información comercial confidencial. Todos estos documentos figuraban en el expediente administrativo de Comercio para la investigación, y toda la información comercial confidencial que contenían se ha puesto en conocimiento de los abogados de los solicitantes y los declarantes de conformidad con las órdenes de protección administrativa de Comercio y con las órdenes de protección judicial del Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos sobre litispendencia paralela por lo que respecta a esta cuestión.

[170] La información confidencial que aún no estamos autorizados a difundir figura entre dobles corchetes y se omite en la presente comunicación.

[171] *Véase supra* la exposición de los elementos de hecho relativa a la KSC.

datos sobre el precio de exportación reconstruido.[172] Ese examen incluyó una reunión con los empleados de la KSC involucrados y un análisis de los documentos pertinentes de la empresa, incluidas las actas de las reuniones del Consejo de Administración de la CSI, con objeto de tener en cuenta todos los esfuerzos desplegados por la KSC para obtener los datos. Esa investigación demostró que la KSC, aunque había pedido verbalmente y por escrito a la CSI que le facilitara los datos, no había empleado los muchos medios que tenía para obtenerlos. Concretamente, la KSC nunca planteó esta cuestión al Consejo de la CSI, nunca trató de ejercitar sus derechos al respecto con arreglo al Acuerdo de Accionistas de la CSI, y nunca estudió la cuestión directamente con empleados de la CVRD, su asociado en la empresa conjunta.[173]

88. Como cuestión inicial, el Japón alega que el Acuerdo de Accionistas de la CSI "es irrelevante por lo que respecta a la cuestión invocada en la demanda del Departamento de Comercio en virtud del Acuerdo Antidumping".[174] Sin embargo, el Acuerdo de Accionistas es la única prueba objetiva contenida en el expediente que demuestra la forma de funcionamiento y gobierno interior de la CSI. Es, por consiguiente, una prueba crucial de las medidas que la KSC podía haber adoptado para obtener y comunicar la información sobre las ventas de la KSC por intermedio de la CSI solicitada por Comercio. La asombrosa afirmación del Japón de que el Acuerdo de Accionistas es "irrelevante" en el presente caso, y el hecho de que el Japón ni siquiera haga referencia a las disposiciones del Acuerdo de Accionistas ponen claramente de relieve la falta de fundamento y de credibilidad de sus alegaciones.

89. Las pruebas que figuran en el expediente demuestran que la KSC y la CVRD, por intermedio de sus respectivas sociedades "holding", son cada una propietarias del 50 por ciento de la CSI y tienen un número igual de votos en las decisiones adoptadas en las reuniones de los accionistas.[175] Además, en todas las fechas pertinentes, el Consejo de Administración de la CSI estaba compuesto por [ ]. En otras palabras, la KSC [ ].[176]

90. Por medio de su [ ]. De hecho, el artículo [ ].[177] El artículo [ ].[178] Además, con arreglo a los artículos [ ].[179] En consecuencia, la alegación de que el Presidente y Director Ejecutivo de la CSI, Lourenço Gonçalves, era el "hombre" de la CVRD, y de que la KSC no tenía posibilidad alguna de controlar su actividad en la CSI, se ve refutada por las propias disposiciones expresas del Acuerdo de Accionistas.

---

[172] Informe de verificación relativo a la KSC (**Prueba documental JP-42(y)**) (**Prueba documental US/B-21**).

[173] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24368 (**Prueba documental JP-12**); *Memorando Analítico Definitivo sobre la KSC*, 3-4 (**Prueba documental US/B-22**).

[174] Primera comunicación del Japón, párrafo 68.

[175] Acuerdo de Accionistas de la CSI (**Prueba documental JP-42(aa)**).

[176] *Ibid*.

[177] *Ibid*.

[178] *Ibid*.

[179] *Ibid*.

91. A pesar [ ]. La KSC no hizo nada [ ].[180] [ ]. De hecho, en la reunión ordinaria del Consejo que tuvo lugar el [[ ]].[181]

92. Además, los representantes de la KSC en el Consejo de la CSI [ ]. También en este caso, en la reunión ordinaria del Consejo de la CSI que tuvo lugar el [[ ]].[182]

93. Además de lo anterior, el artículo [ ].[183] A pesar de ello, la KSC nunca trató de ejercer [ ]. En efecto, no hay en el expediente indicio alguno de que la KSC al menos invocara [ ]. Por lo demás, aunque pudiera aducirse que la KSC invocó [ ] por el mero hecho al solicitar información a la CSI, lo cierto es que consintió que la CSI no proporcionara la información solicitada y que en ningún momento trató de ejercer [ ].

94. Por si fuera poco, y a pesar de [ ] de cooperación y asociación entre la KSC y la CVRD[184], la propia KSC reconoció a Comercio, durante la investigación que tuvo lugar en los Estados Unidos, que en ningún momento discutió con empleados de la CVRD la investigación antidumping o la falta de cooperación de la CSI.[185]

95. La única alegación de la KSC por lo que respecta a si actuó en toda la medida de sus posibilidades es que el Presidente y Director Ejecutivo de la CSI, Sr. Gonçalves, y, "por extensión" la CVRD, no cooperaron con la KSC en sus esfuerzos por obtener la información solicitada por Comercio. Sin embargo, las afirmaciones de la KSC no demuestran, ni pueden demostrar, que pedir al Sr. Gonçalves que cooperara fuera lo mismo que solicitar cooperación a la CVRD. De hecho, las disposiciones del Acuerdo de Accionistas y las pruebas que figuran en el expediente demuestran lo contrario. Por lo demás, el hecho de que durante la investigación la propia KSC reconociera a Comercio que no había discutido esta cuestión con la CVRD refuta directamente esa alegación. Por consiguiente, y a pesar de los esfuerzos de la KSC por probar lo contrario, lo cierto es que, inexplicablemente, ni siquiera pidió ayuda a la CVRD para resolver un problema planteado por una empresa que poseían y controlaban conjuntamente.

96. No hay en el expediente nada que indique que la CVRD se habría opuesto a la solicitud de la KSC si ésta le hubiera pedido directamente que la ayudara a obtener la información sobre las ventas de la KSC por intermedio de la CSI solicitada por Comercio. Por lo demás, aunque la KSC hubiese pedido expresamente esa cooperación y no la hubiera obtenido, la KSC disponía [ ]. De llegarse a un punto muerto entre la KSC y la CVRD, [ ] para resolver la diferencia.[186] [.][187]

---

[180] Con arreglo [ ]. *Ibid.*

[181] Actas del Consejo de la CSI (**Prueba documental US/B-23**).

[182] *Ibid*.

[183] Acuerdo de Accionistas de la CSI (**Prueba documental JP-42(aa)**).

[184] *Véase ibid.*

[185] Informe de verificación sobre la KSC, 22 (**Prueba documental JP-42(y)**) (**Prueba documental US/B-21**).

[186] Acuerdo de Accionistas de la CSI (**Prueba documental JP-42(aa)**).

[187] *Véase ibid.*

97. En suma, la KSC no intentó ejercer los derechos y facultades contractuales que le otorgaban el Acuerdo de Accionistas o trabajar con la CVRD, su asociado en la empresa conjunta, para obtener la información solicitada por el Departamento de Comercio. Como expuso sucintamente el Departamento:

> Aunque el Departamento ha estimado que el expediente respalda la alegación de la KSC de que hizo algún esfuerzo por obtener los datos y de que los gestores de la CSI no accedieron a ello, el expediente también demuestra que en definitiva la KSC se conformó con la decisión de la CSI de no proporcionar los datos. Dada la relación de la KSC con esta empresa conjunta al 50 por ciento, tal como se detalla en el *Informe de Verificación de las Ventas en el Mercado Interior* fechado el 26 de marzo de 1999, esto no equivale a hacer todo lo posible por obtener los datos.[188]

98. Basándose en el adecuado establecimiento de todos los hechos y en su evaluación imparcial y objetiva, Comercio determinó razonablemente que la KSC no había cooperado en toda la medida de sus posibilidades para proporcionar la información que Comercio necesitaba para calcular los precios de exportación reconstruidos de las ventas efectuadas por la KSC por intermedio de la CSI. En consecuencia, como se indica más abajo, la utilización por el Departamento de una inferencia adversa al escoger los hechos conocidos correspondientes a esas ventas es plenamente compatible con el Acuerdo Antidumping.

B. LA DETERMINACIÓN DE COMERCIO DE QUE TENÍA DERECHO A UTILIZAR PARCIALMENTE LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS CON RESPECTO A LAS VENTAS EFECTUADAS POR LA KSC POR INTERMEDIO DE LA CSI ES COMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 Y CON EL ANEXO II DEL ACUERDO

99. Habida cuenta de los hechos, una vez expuestos en su plenitud, Comercio actuó en forma compatible con el Acuerdo Antidumping tanto al aplicar los hechos de que tenía conocimiento a las ventas de la KSC por intermedio de la CSI como al emplear una inferencia adversa al escoger los hechos conocidos aplicables a esas ventas.

100. Como se detalla en la sección anterior donde se defiende con carácter general la práctica de Comercio en materia de hechos conocidos, el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo permite aplicar los hechos conocidos cuando una parte no proporciona o se niega a proporcionar información necesaria para una investigación antidumping. En el Anexo II del Acuerdo se establecen seguidamente los criterios que las autoridades encargadas de la investigación deben satisfacer antes de extraer inferencias adversas y aplicar información menos favorable a las partes que no proporcionan la información necesaria. Como ya hemos explicado, el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo, tomados conjuntamente, permiten a las autoridades encargadas de la investigación extraer inferencias adversas y aplicar información menos favorable a las partes que no actúen en toda la medida de sus posibilidades para facilitar la información solicitada. Esas disposiciones del Acuerdo ofrecen a las autoridades encargadas de la investigación un método lógico para calcular los márgenes antidumping cuando falta información porque las partes niegan el acceso a ella o de algún otro modo no la proporcionan con tiempo suficiente. En esas situaciones, las autoridades no pueden calcular los márgenes en el vacío; por ello, el párrafo 8 del artículo 6 las faculta a utilizar los hechos de que se tenga conocimiento, y, si fuera necesario, a hacer inferencias adversas.

---

[188] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24368 (**Prueba documental JP-12**). *Véase también* el *Informe de Verificación relativo a la KSC,* 20-23 (**Prueba documental JP-42(y)**) (**Prueba documental US/B-21**).

101. Si se examinan todos los elementos de hecho recogidos en el expediente tal como se exponen más arriba, es evidente que la KSC no actuó en toda la medida de sus posibilidades haciendo lo que fácilmente podía hacer para obtener y comunicar la información solicitada sobre sus ventas a precio de exportación reconstruido efectuadas por intermedio de la CSI. Por consiguiente, la determinación de Comercio de aplicar los hechos conocidos es compatible con el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo, y el que hiciera una inferencia adversa utilizando la información "menos favorable" es compatible con el Anexo II del Acuerdo.

C. LOS ARGUMENTOS DEL JAPÓN NO ENCUENTRAN FUNDAMENTO ALGUNO EN LAS DISPOSICIONES APLICABLES DEL ACUERDO ANTIDUMPING NI EN LOS ELEMENTOS DE HECHO, Y EL GRUPO ESPECIAL DEBE RECHAZARLOS

102. Los argumentos aducidos por el Japón contra la aplicación de los hechos conocidos a la KSC se basan en una lectura errónea o una falsa presentación de las disposiciones aplicables del Acuerdo y, también en este caso, pasan por alto información crucial. Por consiguiente, esos argumentos deben rechazarse.

1. Comercio en ningún caso incumplió el deber de prestar asistencia a la KSC

103. El Japón hace la increíble alegación de que Comercio debía haber orientado a la KSC aconsejándola sobre métodos para obtener información de la empresa a ella vinculada. En apoyo de ese argumento, el Japón ha citado el párrafo 13 del artículo 6 del Acuerdo, si bien omitiendo interesadamente la referencia concreta de esa disposición a "las pequeñas empresas".[189] El párrafo 13 del artículo 6, leído en su totalidad, dice así: "Las autoridades tendrán debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas, *en particular las pequeñas empresas*, para facilitar la información solicitada y les prestarán toda la asistencia factible" (cursiva añadida). Como es natural, al suprimir astutamente la referencia a las pequeñas empresas en el párrafo 13 del artículo 6, el Japón sugiere que la aplicación de esa disposición no está necesariamente limitada a dichas empresas. Aunque aparentemente correcta, la interpretación que el Japón hace del texto pasa totalmente por alto el principal objetivo de la disposición: que se le atribuya especial vigor y efecto por lo que respecta a las pequeñas empresas. Esto es lógico, ya que normalmente las pequeñas empresas son las partes que necesitan ayuda de las autoridades encargadas de la investigación en procedimientos antidumping extremadamente complejos y técnicos.

104. La KSC no es, desde luego, una empresa pequeña. Sus ingresos por ventas en el ejercicio económico 1998 superaron los 9.000 millones de dólares. Por tanto, la sugerencia del Japón de que una de sus mayores empresas y uno de los mayores productores de acero del mundo -representado y asesorado por abogados mercantiles estadounidenses extremadamente sutiles y experimentados- necesitaba la ayuda del Departamento de Comercio de los Estados Unidos para saber cómo debía gestionar sus relaciones comerciales internas con la empresa a ella vinculada, de la que poseía el 50 por ciento, y su asociado brasileño en la empresa conjunta, no deja de ser asombrosa.

105. Además, Comercio no tenía el deber ni la obligación de aconsejar a la KSC que tomara las medidas que evidentemente estaban a su alcance para obtener la información solicitada sobre sus ventas por intermedio de la CSI, incluido el establecimiento de contactos con la CVRD, su asociado en la empresa conjunta desde hacía más de [ ] años. La información solicitada no creaba incertidumbre alguna; Comercio cumplió la obligación que tenía de aclararlo. Sin embargo, parece como si el Japón creyera que los funcionarios de Comercio debían haber actuado en la práctica como los propios abogados de la KSC asesorándola sobre todos los medios legales, por evidentes que

[189] En el párrafo 75 de la primera comunicación del Japón el párrafo 13 del artículo 6 se cita así: "Las autoridades tendrán debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas ... para facilitar la información solicitada y les prestarán toda la asistencia factible."

fueran, para tratar de obtener la información solicitada. Semejante interpretación del párrafo 13 del artículo 6 del Acuerdo es absurda, y debe, por tanto, ser rechazada por el Grupo Especial.

106. En cualquier caso, la KSC nunca pidió a Comercio que la ayudara en relación con algún aspecto de la investigación. Concretamente, nunca preguntó a Comercio qué medidas debía tomar para obtener la información relativa a sus ventas por intermedio de la CSI, y nunca preguntó a Comercio si podía comunicar la información solicitada en alguna otra forma, o sugirió esa otra forma. De hecho, en lugar de pedir la ayuda de Comercio, la KSC pidió que se la dispensara totalmente de comunicar la información solicitada.[190]

107. En suma, el argumento del Japón en el sentido de que Comercio actuó en forma incompatible con el párrafo 13 del artículo 6 del Acuerdo se ve refutado por los hechos y no encuentra fundamento alguno como no sea en la más forzada e ilógica interpretación de esa disposición. Debe, en consecuencia, ser rechazado por el Grupo Especial.

2. Comercio aplicó correctamente una inferencia adversa porque la KSC "dejó de presentar" la información solicitada

108. La alegación del Japón de que la KSC no "dejó de presentar" información alguna a Comercio y de que por tanto no debería haberse aplicado una inferencia adversa contra ella en virtud del Anexo II del Acuerdo se ve igualmente refutada por los hechos. Como pudo constatar Comercio, la KSC dejó de presentar la información solicitada sobre sus ventas por intermedio de la CSI porque no tomó las medidas que podía haber tomado para obtener y facilitar esa información. En ese sentido, la alegación del Japón de que la KSC nunca tuvo control alguno de hecho o de derecho de la información sin la cooperación voluntaria de la CVRD, su asociado contractual, no encuentra fundamento en las pruebas cuando éstas se exponen en su totalidad, como se indica más arriba. Concretamente, no hay en el expediente prueba alguna de que la CVRD no cooperara en la obtención de los datos sobre la CSI solicitados. De hecho, la KSC nunca discutió esta cuestión con la CVRD. Además, la KSC no ejercitó los derechos y facultades que le otorgaban el Acuerdo de Accionistas para obtener y comunicar la información que se había solicitado. En suma, los hechos que figuran en el expediente demuestran que la KSC dejó de comunicar a Comercio información que podía facilitar, y que por tanto Comercio aplicó acertadamente una inferencia adversa en virtud del Anexo II del Acuerdo. El argumento en contrario del Japón debe rechazarse.

3. Comercio actuó con prudencia, teniendo en cuenta todas las circunstancias, al escoger los hechos conocidos

109. El Japón alega también que "el Departamento de Comercio tampoco actuó con especial prudencia cuando escogió las *fuentes secundarias* para utilizar como información disponible".[191] Sin embargo, como se demuestra más abajo, la prescripción en el Acuerdo de que se actúe "con especial prudencia" al hacer determinaciones basadas en información procedente de "fuentes secundarias" ni siquiera era aquí aplicable, porque Comercio se apoyó en los datos comunicados por la propia KSC al escoger los hechos conocidos que habrían de aplicarse a las ventas de la KSC por intermedio de la CSI. Incluso suponiendo que esa prescripción fuera aplicable, Comercio actuó indudablemente con la prudencia necesaria al escoger los hechos conocidos que habrían de aplicarse a la KSC.

---

[190] *Véase, por ejemplo,* la carta de Howrey & Simon al Honorable William M. Daley (10 de noviembre de 1998) (**Prueba documental JP-42(i)**).

[191] Primera comunicación del Japón, párrafo 80 (cursiva añadida).

110. El párrafo 7 del Anexo II del Acuerdo sólo obliga a las autoridades encargadas de la investigación a actuar "con especial prudencia" al escoger los hechos conocidos cuando basen sus determinaciones en información procedente de "una fuente secundaria, incluida la información que figure en la solicitud de iniciación de la investigación". Al seleccionar los hechos conocidos que habrían de aplicarse a la KSC con respecto a sus ventas por intermedio de la CSI, Comercio no basó su determinación en información procedente de "una fuente secundaria". Por el contrario, como hechos conocidos, Comercio aplicó el margen que había calculado para otras ventas en los Estados Unidos enmarcadas en las transacciones generales de la KSC utilizando los datos verificados de la propia empresa.[192] Como Comercio no utilizó información procedente de "una fuente secundaria" al hacer su determinación, la obligación de actuar "con especial prudencia" ni siquiera era aplicable.

111. Sin embargo, aún suponiendo que la obligación de actuar "con especial prudencia" fuera aplicable, es evidente que Comercio satisfizo ese requisito.

112. Concretamente, como hechos conocidos aplicables a las ventas por intermedio de la CSI, Comercio escogió el segundo margen en orden de magnitud específico por producto para las ventas comunicadas y verificadas de la KSC, obtenido de las ventas a compradores no vinculados en los Estados Unidos que se habían comunicado, que representaban [[ ]] por ciento de todas las ventas de la KSC. En su determinación preliminar, Comercio había escogido el margen más elevado específico por producto para la KSC. Sin embargo, en la determinación definitiva, Comercio lo rechazó por considerar que trascendía el ámbito de las ventas habituales de la KSC y optó en lugar de ello por lo que a su juicio era una selección más razonable del margen más elevado correspondiente a un producto que se había vendido en cantidades comercialmente sustanciales.[193] Al decidir la tasa aplicable en sustitución de la información sobre la CSI faltante, Comercio explicó plenamente sus motivos:

> Para la determinación definitiva, el Departamento ha utilizado como hechos conocidos adversos el segundo margen en orden de magnitud calculado para un CONNUM (número de control para un producto específico) individual. ... Al escoger el margen basado en los hechos conocidos para la determinación definitiva, tratamos de encontrar un margen que fuera lo suficientemente adverso para satisfacer la finalidad de la norma sobre los hechos conocidos de inducir a los declarantes a facilitar puntualmente al Departamento información completa y precisa. También

[192] *Véase* la *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24369 (**Prueba documental JP-12**).

[193] En la Determinación Preliminar, Comercio escogió el margen más elevado entre todas las ventas de la KSC en los Estados Unidos comunicadas. Sin embargo, en la Determinación Definitiva, Comercio estimó que el producto para el que se había calculado ese margen no era plenamente representativo de las ventas de la KSC en los Estados Unidos. Comercio explicó este cambio de criterio en la forma siguiente:

> Aunque ninguna parte hizo observaciones sobre la tasa escogida como hechos conocidos en la determinación preliminar, hemos reexaminado nuestra elección para esta determinación definitiva. En la determinación preliminar utilizamos como margen basado en los hechos conocidos el margen más alto por CONNUM (número de control para un producto específico). Sin embargo, tras reexaminar esa decisión, constatamos que el margen escogido no se enmarcaba suficientemente en las ventas habituales de la KSC, ya que se había calculado sobre la base de las ventas de un producto que representaba una parte muy pequeña del total de las ventas de la KSC, así como la tasa más alta por CONNUM.

Determinación Definitiva LTFV, 64 *Fed. Reg.*, 24369 (**Prueba documental JP-12**). El Japón sostiene que el margen basado en los hechos conocidos escogido por Comercio era aberrante. Primera comunicación del Japón, párrafo 69. Muy por el contrario, y tal como se indica en la Determinación Definitiva, se basaba en un producto enmarcado en las ventas habituales de la KSC. Por tanto, la cita que hace el Japón del asunto *Usinor Sacilor v. United States*, 872 F. Supp. 1000 (*Ct. Int'l Trade* 1994) es inadecuada. *Ibid*.

> buscamos un margen que fuera indicativo de las prácticas habituales de venta de la KSC y guardara una relación racional con las transacciones a las que se están aplicando los hechos conocidos adversos. Con ese fin escogimos un margen para un CONNUM que se vendía en cantidades comercialmente sustanciales y quedaba por ello enmarcado en las transacciones habituales de la KSC en función de su cantidad. Por último, no encontramos en el expediente nada que indicara que las ventas que seleccionamos no eran objeto de transacciones normales.[194]

113. La selección por Comercio del segundo margen en orden de magnitud específico por productos como hechos conocidos adversos es compatible con el Anexo II del Acuerdo. La selección del margen se basa en los propios datos verificados de la KSC y en ventas perfectamente enmarcadas en las transacciones habituales de la KSC durante el período objeto de investigación. Además, la inferencia adversa que se ha hecho es directamente proporcional a la magnitud de la negativa a proporcionar una respuesta completa, es decir, cuanto menos son las ventas no comunicadas, menor es la repercusión, y viceversa. En pocas palabras, el resultado refleja adecuadamente el nivel de cooperación; lejos de ser punitivo, se limita a garantizar razonablemente que la KSC no se beneficiara del hecho de no haber facilitado la información solicitada. Por tanto, cualquier otra medida para reflejar la limitada cooperación de la KSC, es decir, la selección de un margen más bajo, es innecesaria y podría dar lugar a que la KSC obtuviera ventajas de su falta de cooperación. Un resultado así sería incompatible con la advertencia que se hace a las partes que no cooperan, en el párrafo 7 del Anexo II, de que esa falta de cooperación puede dar lugar a la imposición de un margen menos favorable de lo que habría sido si hubieran cooperado.

114. También es incorrecto el argumento del Japón de que Comercio no tuvo en cuenta que la parte que dejó de presentar la información -la CSI- en definitiva se beneficiaba de la aplicación de los hechos conocidos.[195] Como importador vinculado y revendedor de una cantidad importante de acero laminado en caliente procedente de la KSC, lo que más convenía a la CSI era que el margen aplicado a la KSC fuera lo más bajo posible, para poder seguir comprando esa mercancía a la KSC sin incurrir en los costos derivados de la imposición de elevados derechos antidumping. Por lo demás, los beneficios derivados de la imposición de derechos antidumping elevados a las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón que hubiera obtenido la CSI como productor estadounidense de mercancías no incluidas en la investigación habrían beneficiado también a la KSC, por ser ésta propietaria del 50 por ciento de las acciones de la CSI. Comercio tuvo plenamente en cuenta esos intereses y llegó acertadamente a la conclusión de que considerarlos por separado no conducía a nada:

> No podemos predecir o ponderar razonablemente la magnitud de los efectos que esto podría tener o no tener para las partes involucradas. En este caso sólo podemos asegurarnos de que la KSC y la CSI no obtengan un margen de dumping más favorable para las mercancías objeto de investigación. Como importador vinculado y/o vendedor de productos de la KSC incluidos en la investigación, la CSI se verá afectada por cualquier margen que se asigne a las exportaciones de esos productos por la KSC. Ni la KSC ni la CSI serán recompensadas con márgenes de dumping más favorables. Todo beneficio para la CSI derivado de su falta de cooperación no será consecuencia de su papel como empresa vinculada-declarante, sino de su papel como productor estadounidense de mercancías no incluidas en la investigación. Además, la KSC, como propietaria del 50 por ciento de las acciones de la CSI, compartirá esos beneficios. Observamos asimismo que lo que permite a la empresa estadounidense vinculada a la KSC restringir el alcance de los datos que figuran en el

[194] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24369 (**Prueba documental JP-12**).

[195] Primera comunicación del Japón, párrafo 80.

> expediente no es el uso de la inferencia adversa, sino la decisión de la CSI de no facilitar esos datos y la decisión de la KSC de aceptar esa actitud. Ni la KSC ni la CSI deben ser dispensadas de la obligación de comunicar, en este o en futuros procedimientos, los datos relativos a las ventas efectuadas por intermedio de la CSI. Por tanto, aunque las relaciones comerciales de la KSC puedan crear algunos conflictos de interés internos, el uso de una inferencia adversa para determinar los márgenes de dumping aplicables a las ventas de la CSI no está en contradicción con la política del Departamento.[196]

115. El hecho de que la CSI fuera uno de los solicitantes en la investigación, aun siendo inhabitual, no obligaba a Comercio a llegar aquí a un resultado distinto. Los representantes de la KSC en el Consejo de Administración de la CSI [ ].[197] La KSC [ ]. La única conclusión que cabe sacar de estas circunstancias es que en la práctica la KSC consintió la participación de la CSI como solicitante. Además, el hecho de que la CSI fuera uno de los solicitantes no relevaba a la KSC de su obligación de actuar en toda la medida de sus posibilidades para proporcionar los datos necesarios para calcular un margen de dumping. De hecho, como explicó Comercio en su determinación definitiva:

> Permitir a un productor y a su empresa vinculada en los Estados Unidos que se nieguen a proporcionar datos sobre costos y precios en los Estados Unidos de una gran proporción de sus ventas en ese país daría a esas partes grandes oportunidades de enmascarar futuras ventas a precio inferior a su justo valor por medio de la empresa vinculada en los Estados Unidos. El hecho de que esa empresa sea uno de los solicitantes no mitiga esa preocupación. Por tanto, esa circunstancia no constituye una excepción del principio según el cual el Departamento puede hacer una inferencia adversa por lo que respecta a las ventas de las que no se proporcionaron datos salvo que el exportador extranjero y su empresa vinculada en los Estados Unidos hayan actuado en toda la medida de sus posibilidades para facilitar esos datos.[198]

116. Por último, el Japón pasa por alto que en el presente caso Comercio aplicó parcialmente los hechos conocidos. El Departamento no aplicó los hechos conocidos a todas las ventas de la KSC, es decir, no aplicó "totalmente" los hechos conocidos. En lugar de ello, reconoció la cooperación de la KSC con respecto al [[ ]] de sus ventas y aplicó márgenes calculados por referencia a la realidad a las ventas basadas en los datos verificados comunicados por la KSC. La inferencia adversa sólo se ha aplicado por lo que respecta a las ventas de la CSI.

117. En suma, Comercio interpretó adecuadamente el Anexo II del Acuerdo y actuó con "especial prudencia" cuando escogió el segundo margen en orden de magnitud de los calculados para las ventas verificadas comunicadas por la KSC para aplicarlo a sus ventas por intermedio de la CSI. Como consecuencia de ello, el margen antidumping global resultó ser probablemente menos favorable de lo que habría sido si la KSC hubiera cooperado con Comercio en la investigación. Ese resultado, además de admisible, es al que se pretende llegar con arreglo a las disposiciones del Acuerdo sobre los hechos de que se tenga conocimiento; de lo contrario, las empresas podrían negarse con impunidad a comunicar las ventas con los márgenes más altos, siempre que se mostraran "colaboradoras" por lo que respecta a sus ventas con márgenes más bajos.

---

[196] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24368 (**Prueba documental JP-12**).

[197] *Véase* el Acuerdo de Accionistas de la CSI (**Prueba documental JP-42(aa)**).

[198] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24368 (**Prueba documental JP-12**).

4. La aplicación por Comercio de los hechos conocidos a la KSC es perfectamente compatible con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo

118. El Japón concluye su ataque a la determinación de Comercio relativa a la KSC aduciendo, en relación con la aplicación parcial de los hechos conocidos adversos a las ventas de la KSC por intermedio de la CSI, que la "aplicación de este precio de exportación sustitutivo y no razonable es una medida incompatible con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, que regula el cálculo de los precios de exportación".[199] Este argumento se basa en una interpretación incorrecta e inadmisible del párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo y debe ser rechazado por el Grupo Especial.

119. El Japón sostiene que Comercio, en lugar de aplicar como hechos conocidos a las ventas de la KSC por intermedio de la CSI el segundo margen en orden de magnitud de las ventas comunicadas por la KSC, debería haber utilizado alguna otra metodología para determinar un margen para las ventas de la CSI.[200] Concretamente, el Japón alega que Comercio actuó en forma incompatible con el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping porque no calculó el precio de exportación de las ventas por intermedio de la CSI sobre una "base razonable".[201] El párrafo 3 del artículo 2 regula la reconstrucción de los precios de exportación para las ventas por intermedio de empresas vinculadas en los Estados Unidos, como la CSI, y estipula lo siguiente:

> Cuando no exista precio de exportación, o cuando, a juicio de la autoridad competente, el precio de exportación no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero, el precio de exportación podrá reconstruirse sobre la base del precio al que los productos importados se revendan por vez primera a un comprador independiente o, si los productos no se revendiesen a un comprador independiente o no lo fueran en el mismo estado en que se importaron, sobre una base razonable que la autoridad determine.

120. Del texto del párrafo 3 del artículo 2 se deduce claramente que si la autoridad encargada de la investigación estima que el precio de exportación no es fiable debido a la asociación o vinculación entre el exportador y el importador -como ocurre en el caso de la KSC y la CSI, su empresa vinculada, de la que la primera es propietaria al 50 por ciento-, la autoridad podrá reconstruir el precio de exportación basándose en el precio de reventa al primer cliente no vinculado, o, si el producto no se revende en la condición en que se importa -como ocurre aquí dada la ulterior elaboración por la CSI del producto importado- sobre una base razonable que la autoridad determine.

121. Comercio observó las prescripciones del párrafo 3 del artículo 2 por lo que respecta a las ventas de la KSC por intermedio de la CSI. Para que Comercio reconstruyera el precio de exportación y calculara un margen de dumping preciso con respecto a las ventas de la KSC por intermedio de la CSI de conformidad con el párrafo 3 del artículo 2 era imprescindible que Comercio conociera el precio de esas ventas de la CSI al primer cliente independiente, así como el costo de la ulterior elaboración de esos productos, como se solicitaba en la sección E de su cuestionario para el establecimiento de derechos antidumping. Sin embargo, la KSC no proporcionó ninguno de los datos sobre ventas o costos de ulterior elaboración necesarios por lo que respecta a las ventas pertinentes. Al aplicar a las ventas por intermedio de la CSI un margen de dumping específico por productos calculado para otras ventas en los Estados Unidos, Comercio utilizó hechos conocidos que le

[199] Primera comunicación del Japón, párrafos 81 y siguientes.

[200] *Ibid*.

[201] *Ibid*.

permitieron hacer los cálculos necesarios con arreglo a las disposiciones aplicables del Acuerdo Antidumping.[202]

122. Comercio consideró incluso, a instancias de la KSC, la posibilidad de excluir las ventas de la CSI de conformidad con su "regla especial" aplicable a la elaboración ulterior. Esa regla permite al Departamento basar el margen aplicable a los productos más elaborados por una empresa vinculada antes de su venta en los Estados Unidos en otras ventas de mercancías objeto de investigación efectuadas por el mismo exportador cuando "sea probable que el valor añadido por la entidad vinculada sea sustancialmente superior al valor de la mercancía objeto de investigación [cuando se vende a la parte no vinculada]".[203] Comercio constató que el valor añadido por los procesos de ulterior elaboración de la CSI no satisfacía los criterios para la aplicación de la "regla especial".[204] El Japón no ha impugnado esa constatación.

123. El Japón aduce que "lo lógico habría sido que el Departamento de Comercio pidiera a la KSC que le comunicara sus precios de venta a la CSI y después verificara los datos para ver si eran o no fiables".[205] Al hacer tal cosa, el Japón pasa por alto una vez más las pruebas que figuran en el expediente. Comercio sí pidió, y la KSC se negó a comunicar, los precios de las transacciones entre la KSC y la CSI.[206] En lugar de ello, la KSC facilitó un precio medio de las transacciones entre la KSC y la CSI.[207] Esto sería insuficiente como base para una comparación con las ventas de la KSC a sus clientes no vinculados, porque se había calculado globalmente y no para cada una de las ventas, y no permitiría una comparación exacta. Por tanto, el argumento de que los precios de las transacciones entre la KSC y la CSI podrían constituir la base para determinar el precio en los Estados Unidos de las ventas de la CSI -criterio que Comercio rechaza- no tiene sentido porque la KSC no comunicó los precios de las transacciones.

124. El Japón alega además que Comercio, al aplicar como margen para las ventas de la CSI, el segundo margen en orden de magnitud específico por productos calculado con respecto a las ventas comunicadas "pasó por alto la existencia de valores normales perfectamente aceptables ... con los que podía comparar un precio de exportación sustitutivo ..." calculado para las ventas de la CSI.[208] Este

---

[202] El Japón cita el asunto *Salmón del Atlántico* en apoyo de su alegación de que el derecho a aplicar los hechos conocidos debe interpretarse en conjunción con las disposiciones sustantivas pertinentes del Acuerdo Antidumping. *Véase* el párrafo 85 de la primera comunicación del Japón. En el presente caso la aplicación por Comercio de los hechos conocidos satisface ese criterio. Como se expone más arriba, la aplicación por Comercio de los hechos conocidos a las ventas de la KSC por intermedio de la CSI le permitió hacer los cálculos necesarios en virtud de las disposiciones sustantivas del Acuerdo aplicables a esas ventas a precios de exportación. Por consiguiente, la aplicación de los hechos conocidos era perfectamente justificable y compatible con el Acuerdo, y la decisión en el asunto *Salmón del Atlántico* no llevaría a un resultado distinto.

[203] 19 U.S.C., párrafo 1677a(e)(1).

[204] *Determinación Definitiva LTFV*, 24367 (**Prueba documental JP-12**).

[205] Primera comunicación del Japón, párrafo 84.

[206] *Véase* la sección A del cuestionario suplementario de la KSC, 2 (4 de diciembre de 1998) (**Prueba documental JP-42(k)**); respuesta de la KSC a la sección A del cuestionario suplementario, 6-7 (19 de enero de 1999) (**Prueba documental US/B-24**). *Cfr*. Declaración jurada de Huey, párrafo 27 (**Prueba documental JP-44**), donde se alega que el Departamento no hizo ninguna comparación de los precios con respecto a las ventas de la CSI, pero se omite el hecho de que la KSC no facilitó la información sobre ventas necesaria para hacer esa comparación.

[207] *Véase* la respuesta de la KSC a la sección A del cuestionario suplementario, 6-7 (19 de enero de 1999) (**Prueba documental US/B-24**).

[208] Primera comunicación del Japón, párrafo 86.

argumento pasa totalmente por alto el hecho de que Comercio ni siquiera podía haber comparado los precios de exportación sustitutivos para las ventas de la CSI con valores normales calculados para las ventas en el mercado interior, porque en ningún momento se comunicaron a Comercio las características del producto, ni en realidad ningún otro dato, por lo que respecta a las mercancías importadas por la CSI y vendidas por intermedio de esa empresa. Sin conocer las características del producto y otros detalles de las mercancías vendidas por intermedio de la CSI, no hay una base para comparar esas ventas con las ventas en el mercado interior a efectos de calcular el margen.

125. En la práctica, el Japón trata la expresión "base razonable" que figura en el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping como una disposición independiente sobre los hechos conocidos. Sin embargo, si esto fuera así, los redactores del Acuerdo no se habrían tomado la molestia de especificar las normas para la aplicación de los hechos conocidos en el párrafo 8 del artículo 6 y en el Anexo II, incluida la expresión "menos favorable" que permite a las autoridades encargadas de la investigación aplicar inferencias adversas cuando una parte no ha cooperado en toda la medida de sus posibilidades, con objeto de inducirla a colaborar. En consecuencia, por todas las razones arriba expuestas, la interpretación del párrafo 3 del artículo 2 propugnada por el Japón es completamente errónea.

126. De hecho, la adopción de la interpretación del párrafo 3 del artículo 2 propugnada por el Japón invitaría a la manipulación. El exportador podría mantener todas sus ventas a precios de exportación fuera del alcance de la legislación antidumping y fijar los precios de esas ventas al nivel que deseara. Esta no pudo ser la intención de los redactores del Acuerdo Antidumping.

127. En suma, la decisión de Comercio de aplicar parcialmente los hechos conocidos adversos a la KSC por no haber actuado ésta en toda la medida de sus posibilidades para proporcionar la información necesaria sobre sus ventas por intermedio de la CSI, su empresa vinculada en los Estados Unidos, es compatible con el párrafo 3 del artículo 2, el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping. También es erróneo el argumento del Japón en el sentido de que la determinación de Comercio es incompatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo porque el margen aplicado a la KSC fue excesivo[209] ya que Comercio calculó correctamente el margen de la KSC de conformidad con las disposiciones sustantivas aplicables del Acuerdo. Por todas esas razones, el Grupo Especial debe confirmar la aplicación parcial de los hechos conocidos adversos a la KSC por parte de Comercio.

[209] Primera comunicación del Japón, párrafos 88 y 89. El Japón, apoyándose en el párrafo 6.189 del informe sobre el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, 31 de marzo de 2000, WT/DS136/R, sostiene asimismo que el Departamento infringió el artículo 9 del Acuerdo y el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 aplicando los hechos conocidos para imponer un margen no razonable y punitivo a las reventas de la KSC. Véase la nota 78 de la primera comunicación del Japón. De hecho, esa decisión del Grupo Especial interpreta que el párrafo 2 del artículo VI significa que los Miembros, para hacer frente a la práctica del dumping por otro país, deben imponer alguna forma de derechos antidumping, y no otras medidas punitivas. La decisión del Departamento de aplicar los hechos conocidos para determinar un margen de dumping para las reventas de la KSC es plenamente compatible con esa interpretación. El Departamento no tomó medidas punitivas contra la KSC; se limitó a aplicar los hechos conocidos para calcular el margen de dumping aplicable a un declarante que no cooperaba, como permiten el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping.

III. LA APLICACIÓN PARCIAL POR EL DEPARTAMENTO DE LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA NSC Y LA NKK ES COMPATIBLE CON LOS CRITERIOS ESTABLECIDOS EN EL ACUERDO SOBRE LA OMC

128. La aplicación por el Departamento de los hechos conocidos a las ventas de la NSC y la NKK basadas en un peso teórico[210] sobre las que no facilitaron un factor de conversión del peso teórico al peso real en un plazo razonable de tiempo se basa en una interpretación admisible del Acuerdo. Las ventas de exportación y las ventas en el mercado tienen que compararse sobre una base común. Dado que tanto la NSC como la NKK hicieron ventas de exportación que tendrían que compararse con ventas en el mercado interior efectuadas sobre una base distinta, era razonable que el Departamento les pidiera que facilitaran un factor de conversión del peso con objeto de hacer su comparación del margen sobre una base común.

129. El párrafo 6 del artículo 8 y el Anexo II establecen expresamente que las autoridades pueden recurrir a la aplicación de los hechos de que se tenga conocimiento si no se facilita información dentro de un plazo prudencial. En los cuestionarios y los cuestionarios suplementarios, el Departamento, teniendo en cuenta las prórrogas, concedió en definitiva a la NSC y la NKK un total de 87 días para dar respuesta puntual a su solicitud de factores de conversión. Esto era claramente un "plazo prudencial". Sin embargo, la NSC y la NKK no presentaron sus factores de conversión hasta el 22 de febrero de 1999, casi cuatro meses después de la primera solicitud de esos datos por el Departamento, que tuvo lugar el 30 de octubre de 1998, y casi un mes después del 25 de enero de 1999, fecha final de expiración del plazo para responder a los cuestionarios suplementarios.

130. Por consiguiente, dado que la NSC y la NKK podían haber facilitado los factores cuando por primera vez se les pidieron si hubieran actuado en toda la medida de sus posibilidades, la decisión del Departamento de rechazar esas comunicaciones hechas fuera de plazo y utilizar los hechos conocidos adversos para determinar los márgenes aplicables a las ventas pertinentes es compatible con todas y cada una de las disposiciones invocadas por el Japón con respecto a esta cuestión.[211] La NSC y la NKK, cada una de las cuales se negó dos veces a facilitar esos factores, alegando que era innecesario y/o imposible, tuvieron amplia oportunidad tanto para presentar estas pruebas como para explicar su posición. Cuando Comercio rechazó sus factores presentados fuera de plazo, se les comunicó el motivo por el que esa información no se aceptaba y se les permitió formular nuevos argumentos jurídicos sobre esta cuestión antes de que el Departamento hiciera su Determinación Definitiva. Esas disposiciones reflejan la opinión de los redactores del Acuerdo de que, habida cuenta del complejo carácter internacional de esas investigaciones, las autoridades tienen que dar a las partes la oportunidad de hacer sus comunicaciones, pero también deben tener la posibilidad de hacer sus determinaciones aunque las respuestas de las partes interesadas sean inadecuadas.

131. Como se explica más arriba, las disposiciones del Acuerdo sobre los hechos conocidos, incluida la disposición en virtud de la cual puede hacerse una inferencia adversa cuando una parte no coopera proporcionando la información necesaria, crean importantes incentivos para que un exportador responda completa y puntualmente a los cuestionarios del Departamento. El Grupo

[210] El "peso teórico" de un rollo de acero es un peso estimado basado en las dimensiones del producto. Para determinar el precio por tonelada métrica de rollo de acero vendido sobre la base de un peso teórico, el precio del rollo se divide por el peso estimado de un rollo de determinadas dimensiones, que puede ser distinto del peso real de ese rollo. Por consiguiente, el precio por tonelada (en el que se basa la comparación del margen antidumping) puede variar, dependiendo de que el rollo se haya vendido sobre la base del peso real o el peso teórico.

[211] El Japón ha invocado el párrafo 4 del artículo 2, los párrafos 1, 6, 8 y 13 del artículo 6, el párrafo 3 del artículo 9 y los párrafos 5 y 7 del Anexo II del Acuerdo.

Especial encargado del asunto *DRAM*, por ejemplo, reconoció que el Acuerdo no debía interpretarse de modo que hiciera impracticables los procedimientos antidumping.[212]

132. El principio que aquí se discute es sencillo: el derecho de los autoridades, en virtud del Acuerdo, a establecer plazos prudenciales para la presentación de información y a utilizar los hechos conocidos si una parte no responde a un cuestionario dentro de esos plazos prudenciales. Cuando, como ocurre en el presente caso, un declarante proporciona por primera vez los datos solicitados mucho después de la expiración de los plazos prudenciales establecidos, el Acuerdo no obliga al Departamento a aceptar y utilizar los datos facilitados tardíamente. De manera análoga, el Acuerdo permite a las autoridades utilizar inferencias adversas al elegir datos entre los hechos conocidos cuando una parte no ha actuado en toda la medida de sus posibilidades para suministrar puntualmente la información solicitada. Por consiguiente, el Acuerdo deja al arbitrio de las autoridades encargadas de la investigación el establecimiento y la exigencia del cumplimiento de los plazos para recibir información cuando a su juicio la necesitan, siempre que se concedan a las partes interesadas plazos prudenciales para presentar sus comunicaciones. La interpretación sobre el uso y la selección de los hechos conocidos propugnada por el Japón privaría de todo sentido al derecho de los Miembros a establecer plazos. Esto es un resultado inadmisible y no previsto en el Acuerdo.

A. EL DEPARTAMENTO INTERPRETÓ CORRECTAMENTE QUE EL ACUERDO PERMITE UTILIZAR LOS HECHOS CONOCIDOS CUANDO LA INFORMACIÓN SOLICITADA EN UN CUESTIONARIO NO SE HA PROPORCIONADO DENTRO DE LOS PLAZOS ESTABLECIDOS

133. Cuando Comercio calcula un margen de dumping, compara las ventas en los Estados Unidos y en el mercado interior hechas sobre la misma base cuantitativa. No compara, por ejemplo, un precio por libra con un precio por kilo sin convertirlos antes a la misma base. En consecuencia, el Departamento, en sus cuestionarios iniciales, advirtió a la NSC y la NKK que si habían hecho algunas ventas de acero laminado en caliente sobre la base de un peso teórico y otras sobre la base del peso real, "debían" proporcionar un factor de conversión "utilizado para determinar una unidad de medida uniforme" a efectos de comparación de los precios, y comunicar la cantidad convertida correspondiente a las ventas afectadas.[213]

134. Con arreglo al párrafo 8 del artículo 6, las autoridades pueden basar una determinación en "los hechos de que se tenga conocimiento" en los casos "en que una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial ...". Como se detalla más arriba en nuestra exposición de los hechos, tanto la NSC como la NKK se negaron a proporcionar los factores de conversión solicitados en sus respuestas a los cuestionarios iniciales. Comercio volvió a pedir los datos en sus cuestionarios suplementarios, y de nuevo ambos declarantes se negaron a proporcionar los factores de conversión en sus respuestas a esos cuestionarios. No puede considerarse que los esfuerzos tardíos de la NSC y la NKK para presentar los datos, mucho después de que expirara el plazo para las respuestas a los cuestionarios, e incluso después de la determinación preliminar, constituyan una comunicación de esa información "dentro de un plazo prudencial". Por tanto, Comercio, de conformidad con el párrafo 8 del artículo 6, tenía derecho a utilizar los hechos conocidos para determinar el margen atribuible a las ventas afectadas.[214]

---

[212] *Estados Unidos - DRAM*, párrafo 6.78.

[213] Secciones B-E del cuestionario, B-19, C-17 (30 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-45(a)**).

[214] Comercio utilizó los hechos conocidos en virtud de las facultades que le conceden la sección 776(a)(2) de la Ley (19 U.S.C., párrafo 1677e(a)(2) (**Prueba documental JP-4(k)**). Aunque el Japón ha impugnado la práctica general del Departamento con respecto al uso de inferencias adversas y la compatibilidad con el Acuerdo de su utilización de los hechos conocidos en el presente caso, no ha impugnado concretamente la disposición legal en virtud de la cual Comercio aplicó los hechos conocidos.

135. El párrafo 8 del artículo 6 estipula también que "al aplicar el presente párrafo se observará lo dispuesto en el Anexo II". Ni el párrafo 8 del artículo 6 ni el Anexo II definen lo que significa un "plazo prudencial". Por consiguiente, esa expresión debe interpretarse "conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos ... en el contexto de éstos" y a la luz del objeto y fin del Acuerdo.[215]

136. El párrafo 1 del Anexo II reitera el fundamento para la utilización de los hechos conocidos establecido en el párrafo 8 del artículo 6: "... La autoridad investigadora ... deberá además asegurarse de que la parte sabe que, *si no facilita esa información en un plazo prudencial*, la autoridad quedará en libertad para basar sus decisiones en los hechos de que tenga conocimiento ..." (cursiva añadida). Esta frase tiene por objeto requerir a las autoridades encargadas de la investigación que comuniquen a los declarantes las consecuencias que se derivarían del hecho de no presentar la información solicitada dentro de los plazos establecidos. Claramente prevé la utilización de los hechos conocidos por las autoridades si esa información no se facilita dentro de un "plazo prudencial".[216]

137. El párrafo 3 del Anexo II aclara cuándo deben las autoridades encargadas de la investigación aceptar la información presentada por un declarante: "al formular las determinaciones deberá tenerse en cuenta la información verificable, presentada adecuadamente de modo que pueda utilizarse en la investigación sin dificultades excesivas, ***y*** *facilitada a tiempo*" (cursiva añadida). El texto de esta frase es suficientemente claro. Si la información facilitada satisface todos los criterios enumerados, las autoridades encargadas de la investigación deben aceptarla. Sin embargo, no hay obligación de aceptar los datos si éstos, por ejemplo, no se presentaron puntualmente. Dado que los redactores enumeraron criterios separados y diferenciados, todos los cuales deben satisfacerse para que las autoridades estén obligadas a aceptar los datos presentados, es evidente que el que la información presentada pudiera utilizarse "sin dificultades excesivas" no bastaba para hacer obligatoria la aceptación, en una fase ulterior del procedimiento, de información que no hubiera sido también "facilitada a tiempo".

138. En consecuencia, la expresión "plazo prudencial" en el párrafo 8 del artículo 6, interpretada de conformidad con el Anexo II, requiere la presentación dentro de plazo. Un declarante que no cumple los plazos prudenciales impuestos por las autoridades puede exponerse al rechazo de cualquier dato que se presente demasiado tarde. Si esa información se rechaza por motivos "admisibles" (por ejemplo, la impuntualidad), la autoridad podrá recurrir a la aplicación de los hechos conocidos.

139. Como el párrafo 8 del artículo 6 requiere que las partes presenten los datos dentro de un "plazo prudencial", las autoridades deben imponer plazos "prudenciales". Como se demuestra más abajo, los plazos establecidos por el Departamento fueron más que prudenciales.

B. EL DEPARTAMENTO DIO A LA NSC Y LA NKK "AMPLIA OPORTUNIDAD" PARA PRESENTAR LOS FACTORES DE CONVERSIÓN DEL PESO SOLICITADOS EN LOS CUESTIONARIOS

140. La aplicación por el Departamento de los hechos conocidos a las ventas afectadas por los factores de conversión del peso satisface también el requisito del párrafo 1 del artículo 6 de que se dé a las partes "amplia oportunidad para presentar por escrito todas las pruebas que consideren

---

[215] Párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

[216] Es indiscutible que, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del Anexo II, se advirtió a la NSC y la NKK que la negativa a facilitar la información solicitada podía dar lugar a la utilización de los hechos conocidos. *Véase* el cuestionario suplementario a la NSC, segunda página (no numerada) de la carta de acompañamiento (4 de enero de 1999) (**Prueba documental US/B-13**); el cuestionario suplementario a la NKK, segunda página (no numerada) de la carta de acompañamiento (4 de enero de 1999) (**Prueba documental US/B-14**).

pertinentes por lo que se refiere a la investigación de que se trate".[217] La NSC y la NKK tuvieron amplia oportunidad para facilitar los factores de conversión, que el Departamento solicitó tanto en los cuestionarios iniciales como en los cuestionarios suplementarios. La NSC y la NKK no facilitaron los factores de conversión dentro de los plazos establecidos en ninguno de los cuestionarios, por lo que no proporcionaron esos factores dentro de un "plazo prudencial".

141. El requisito general de que se dé a las partes amplia oportunidad para presentar pruebas establecido en el párrafo 1 del artículo 6 se aclara en el apartado 1.1 del mismo artículo, que dispone que se dará a los exportadores o a los productores extranjeros al menos 30 días para responder a los cuestionarios. Al establecer un requisito específico, el apartado 1.1 del artículo 6 delimita el texto, más general, del párrafo 1 del mismo artículo. Por tanto, en condiciones normales, un declarante al que se hayan dado al menos 30 días para responder a un cuestionario ha tenido "amplia oportunidad" para presentar pruebas por lo que se refiere a las cuestiones planteadas en ese cuestionario.

142. Se dio a la NSC y la NKK oportunidad más que amplia para responder a la solicitud de factores de conversión formulada por el Departamento. Se dieron a ambas empresas 52 días para responder al cuestionario original. El cuestionario se envió el 30 de octubre de 1998, y las respuestas de la NSC y la NKK se facilitaron finalmente el 21 de diciembre de 1998, después de que el Departamento aceptara la petición de la NSC y la NKK de una prórroga de dos semanas más allá de la expiración del plazo original.[218] Una vez analizada por el Departamento la respuesta al cuestionario inicial, en un cuestionario suplementario se pidieron de nuevo los mismos datos a la NSC y la NKK. Se dieron a ambas empresas 21 días más para responder al cuestionario suplementario. Dicho cuestionario se envió el 4 de enero de 1999; la NSC y la NKK respondieron finalmente el 25 de enero de 1999, después de que el Departamento les otorgara una prórroga de una semana más allá del plazo original.[219] Entre la primera solicitud de factores de conversión formulada por el Departamento en octubre de 1998 y la fecha de expiración del plazo para responder al cuestionario suplementario transcurrieron 87 días. Por consiguiente, Comercio concedió sobradamente el plazo mínimo de 30 días para responder a los cuestionarios estipulado en el apartado 1.1 del artículo 6.

C. LOS CUESTIONARIOS SUPLEMENTARIOS DEL DEPARTAMENTO DIERON A LA NSC Y LA NKK UNA OPORTUNIDAD MÁS DE EXPLICAR CON MÁS DETALLE, E INCLUSO DE SUPLEMENTAR, SUS ANTERIORES RESPUESTAS, DE CONFORMIDAD CON EL PÁRRAFO 6 DEL ANEXO II

143. Los párrafos 1 y 3 del Anexo II dejan bien claro que las autoridades sólo tienen que tener en cuenta la información "facilitada a tiempo". Si la información no se facilita "en un plazo prudencial, la autoridad investigadora quedará en libertad para basar sus decisiones en los hechos de que tenga conocimiento". El párrafo 6 del Anexo II se hace eco de esta necesidad de responder a tiempo cuando estipula que los plazos fijados para la investigación deben tenerse "debidamente en cuenta".

144. A pesar de que la NSC y la NKK no habían facilitado los factores de conversión necesarios en la fecha de expiración del plazo para responder al cuestionario original, Comercio, en su cuestionario suplementario, les dio una segunda oportunidad de presentar esos factores de conversión. Con esa

[217] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafos 116 a 119.

[218] *Véase* la carta del Administrador del Programa al bufete Gibson, Dunn & Crutcher (19 de noviembre de 1998) (donde se otorga la prórroga a la NSC) (**Prueba documental US/B-9**), y la carta del Administrador del Programa al bufete Willkie Farr & Gallagher (1º de diciembre de 1998) (en la que se otorga la prórroga a la NKK) (**Prueba documental US/B-10**).

[219] *Véanse* la carta del Administrador del Programa al bufete Willkie Farr & Gallagher (7 de enero de 1999) (en la que se otorga la prórroga a la NKK) (**Prueba documental US/B-25**), y la carta del Administrador del Programa al bufete Gibson, Dunn & Crutcher (15 de enero de 1999) (en la que se otorga la prórroga a la NSC) (**Prueba documental US/B-26**).

segunda solicitud, el Departamento cumplió sobradamente sus obligaciones en virtud del párrafo 6 del Anexo II.

145. El párrafo 6 del Anexo II requiere que "si no se aceptan pruebas o informaciones, la parte que las haya facilitado deberá ser informada inmediatamente de las razones que hayan inducido a ello y deberá tener oportunidad de presentar nuevas explicaciones dentro de un plazo prudencial, teniendo debidamente en cuenta los plazos fijados para la investigación". El párrafo 6 requiere también que "si las autoridades consideran que las explicaciones no son satisfactorias, en cualesquiera determinaciones que se publiquen se expondrán las razones por las que se hayan rechazado las pruebas o las informaciones".

146. El párrafo 6 del Anexo II obliga a las autoridades encargadas de la investigación a comunicar a los declarantes las razones por las que no se aceptan pruebas o información, y a dar a los declarantes la oportunidad de presentar nuevas explicaciones dentro de un plazo prudencial. La misma disposición también requiere que el organismo de que se trate exponga, en la determinación que publique, las razones por las que se hayan rechazado las pruebas o las informaciones. Comercio satisfizo todos estos requisitos. En particular, los cuestionarios suplementarios de Departamento hicieron saber a la NSC y la NKK que sus respuestas iniciales eran inadecuadas porque no habían presentado el factor solicitado ni fundamentado su alegación de que dicho factor era innecesario, y dieron a ambas empresas la oportunidad de proporcionar el factor necesario dentro de un plazo prudencial.[220] El párrafo 6 requiere que se dé "una" oportunidad de presentar nuevas explicaciones, pero no infinitas oportunidades para hacerlo.

147. Con respecto a la NSC, que inicialmente trató de eludir la cuestión del factor de conversión declarando (incorrectamente) que ese factor no era necesario porque "los tipos de cantidades de la NSC son coherentes en cada tipo de productos"[221], el cuestionario suplementario ofrecía la oportunidad de examinar con más detalle esas ventas y de corregir el error presentando nuevas pruebas (el factor solicitado). En lugar de ello, la NSC respondió con otra alegación errónea, a saber, que no tenía medios para calcular el factor solicitado.[222] El párrafo 6 del Anexo II no obliga al Departamento a reconocer secuencias de errores y a dar oportunidades ilimitadas para presentar nuevas respuestas.

148. De manera análoga, la NKK respondió al cuestionario inicial declarando (incorrectamente) que no hacia falta ningún factor de conversión porque ninguna de sus ventas en el mercado interior basadas en un peso teórico se compararía con ventas en los Estados Unidos basadas en el peso real, pero alegó también que "no es posible convertir un peso teórico en un peso real".[223] El cuestionario suplementario de Comercio dio a la NKK la oportunidad no sólo de explicar con más detalle las alegaciones que había hecho en su respuesta al cuestionario inicial, sino también de corregir su respuesta errónea y de proporcionar nuevas pruebas (el factor solicitado). Por tanto, Comercio satisfizo los requisitos del párrafo 6 del Anexo II. La NKK prefirió pasar por alto esa oportunidad, y

---

[220] *Véanse* el cuestionario suplementario a la NSC, 2 (4 de enero de 1999) (**extractos en la Prueba documental US/B-13**); el cuestionario suplementario a la NKK, 5 (4 de enero de 1999 (**extractos en la Prueba documental US/B-14**).

[221] Respuesta de la NSC al cuestionario inicial, B-22 (21 de diciembre de 1999) (**extractos en la Prueba documental JP-29(a)**).

[222] Respuesta de la NSC al cuestionario suplementario, B-24-25 (25 de enero de 1999) (**Prueba documental US/B-12**).

[223] Respuesta de la NKK al cuestionario inicial, B-30 (21 de diciembre de 1999) (**Prueba documental JP-45(b)**).

en lugar de ello reiteró su opinión de que el factor de conversión era, además de innecesario, imposible de calcular.

149. El párrafo 6 del Anexo II no obliga a las autoridades a dar nuevas oportunidades para presentar información completamente nueva después de que los declarantes se han negado por dos veces a cumplir los plazos para la respuesta y han afirmado que la información solicitada no puede proporcionarse. Así lo evidencia la distinción que se hace en ese párrafo al estipularse que pueden presentarse nuevas "explicaciones" (no nuevas "pruebas") si no se aceptan "las pruebas" o "la información". Por tanto, aunque la autoridad debe informar al declarante cuando las pruebas presentadas inicialmente a tiempo no satisfacen los requisitos necesarios, y dar al declarante la oportunidad de *explicar* por qué habría de aceptarse esa información, el párrafo 6 del Anexo II no obliga a las autoridades a dar infinitas oportunidades para presentar las pruebas solicitadas en un cuestionario en cualquier momento posterior al plazo prudencial para responder al cuestionario que el declarante tenga a bien escoger. Por consiguiente, Comercio cumplió sobradamente sus obligaciones en virtud del Acuerdo cuando envió cuestionarios suplementarios a la NKK y la NSC, dándoles otra oportunidad para proporcionar los factores de conversión.

D. COMERCIO RECHAZÓ JUSTIFICADAMENTE LOS FACTORES DE CONVERSIÓN PRESENTADOS FUERA DE PLAZO Y UTILIZÓ LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS PORQUE LA NSC Y LA NKK NO ACTUARON EN TODA LA MEDIDA DE SUS POSIBILIDADES, COMO REQUIEREN LOS PÁRRAFOS 5 Y 7 DEL ANEXO II, EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2 Y EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO

150. La utilización por el Departamento de los hechos conocidos, incluida su utilización de una inferencia adversa, con respecto a las ventas afectadas por el factor de conversión del peso es perfectamente compatible con los párrafos 5 y 7 del Anexo II, así como con el párrafo 4 del artículo 2 y el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo. Como la NSC y la NKK podían haber presentado la información dentro de plazo pero no lo hicieron, cabe afirmar que no actuaron en toda la medida de sus posibilidades y que no cooperaron con el Departamento en lo tocante a esa solicitud de información. Como consecuencia de ello, el Departamento tenía motivos para rechazar los datos presentados fuera de plazo y para aplicar una inferencia adversa en su elección de los hechos conocidos.

151. El párrafo 5 del Anexo II establece que "aunque la información que se facilite no sea óptima en todos los aspectos, ese hecho no será justificación para que las autoridades la descarten, siempre que la parte interesada haya procedido en toda la medida de sus posibilidades". El hecho de que la NSC y la NKK pudieran proporcionar los factores de conversión inmediatamente después de la publicación de la determinación preliminar demuestra que ambas empresas no actuaron en toda la medida de sus posibilidades para comunicar esos factores en sus respuestas a los cuestionarios originales y suplementarios. El párrafo 5 no obliga a aceptar cualquier comunicación en cualquier momento. Simplemente pide a los organismos que no exijan información "idónea" cuando los declarantes no puedan proporcionar información "idónea" a pesar de hacer todo lo posible a esos efectos. Comercio no infringió esa disposición cuando se negó a aceptar el factor de conversión que la NSC, después de la determinación preliminar y justo antes de la verificación, descubrió que podía proporcionar. Dado que los factores de conversión de la NSC y la NKK no se rechazaron por deficiencias de calidad (sino porque se facilitaron fuera de plazo), y dado que esa información podía haberse presentado dentro de plazo si esas empresas hubieran actuado en toda la medida de sus posibilidades por lo que respecta a esta cuestión, Comercio no estaba obligado, en virtud del párrafo 5, a aceptar la información.[224]

[224] Comercio explicó también en su Determinación Definitiva sus motivos para rechazar los factores presentados fuera de plazo por la NSC y la NKK, indicando que esas comunicaciones se rechazaron por haberse presentado fuera de plazo. *Véanse* la carta del Administrador del Programa a la NSC, 3 (12 de abril de 1999)

152. El párrafo 7 del Anexo II reza así: "Como quiera que sea, es evidente que si una parte interesada no coopera, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado." La NSC y la NKK se negaron a proporcionar los factores de conversión, a pesar de que esos datos se les habían pedido reiteradamente. Las pruebas demuestran que ambas empresas estaban capacitadas para presentar los datos dentro de plazo, pero que no lo hicieron. Cuando una parte no actúa en toda la medida de sus posibilidades con respecto a una cuestión en concreto es preciso considerar que esa parte no ha colaborado en lo tocante a esa cuestión.[225] Ninguna otra interpretación del párrafo 7 proporcionaría a las autoridades investigadoras un instrumento adecuado para alentar a las partes a presentar comunicaciones completas y puntuales. Las autoridades encargadas de la investigación deben estar facultadas para hacer inferencias adversas cuando una parte no proporciona a tiempo la información solicitada. A falta de un instrumento de esa naturaleza, las partes declarantes tendrían pocos incentivos tanto para facilitar datos pertinentes que pudieran ser desfavorables como para presentar los datos dentro de los plazos establecidos. El uso por el Departamento de una inferencia adversa en el presente caso fue un uso admisible de ese instrumento.

E. EL JAPÓN NO HA LOGRADO DEMOSTRAR QUE LA UTILIZACIÓN PARCIAL POR COMERCIO DE LOS HECHOS CONOCIDOS SEA INCOMPATIBLE CON ALGUNA DISPOSICIÓN DEL ACUERDO

153. El Japón no ha demostrado que la utilización por el Departamento de los hechos conocidos adversos para determinar los márgenes aplicables a las ventas de la NSC y la NKK afectadas por su negativa a proporcionar a tiempo los factores de conversión del peso infringiera disposición alguna del Acuerdo. Los argumentos del Japón relativos a cada una de las disposiciones del Acuerdo citadas no logran establecer que la interpretación en la que se basaron las decisiones del Departamento sobre esta cuestión era inadmisible. De hecho, como demostraremos más abajo, las interpretaciones propuestas por el Japón al Grupo Especial están gravemente viciadas.

1. El Departamento cumplió plenamente lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 6 y en los párrafos 5 y 7 del Anexo II

154. De la misma manera que no ha logrado probar su recientemente planteada alegación de que la práctica general del Departamento de hacer una inferencia adversa cuando constata que una parte no ha actuado en toda la medida de sus posibilidades infringe el párrafo 8 del artículo 6 o las disposiciones del Anexo II, el Japón tampoco ha logrado probar que el Departamento infringiera esas disposiciones por lo que respecta concretamente al presente asunto.

(**Prueba documental US/B-3(c)**); la carta del Administrador del Programa a la NKK (12 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-3(a)**), y la carta del Administrador del Programa a la NKK (15 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-3(b)**); *véase también* la *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24360-62 (NSC), 24363-64 (NKK) (**Prueba documental JP-12**). Por tanto, Comercio cumplió lo dispuesto en el párrafo 6 del Anexo por lo que respecta a esta información rechazada.

[225] Otro campo en el que la NSC decidió asimismo no facilitar la información requerida ilustra el problema de la comunicación selectiva de datos para controlar qué datos se tendrán en cuenta para calcular un margen. Contrariamente a lo sugerido en el párrafo 91 de la primera comunicación del Japón, el factor del peso teórico no fue el único dato con respecto al cual el Departamento se vio obligado a recurrir al uso de los hechos conocidos durante la investigación. La NSC también se negó a comunicar, u optó expresamente por comunicar en forma insuficientemente detallada, los costos por producto de determinados productos, basándose en la convicción expresa (e incorrecta) -como la originalmente manifestada con respecto a sus ventas basadas en un peso teórico- de que los productos afectados no se utilizarían en el proceso de cálculo de los márgenes. *Véase* la *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24348 (Comentario 14) (**Prueba documental JP-12**).

a) La NKK y la NSC no presentaron sus factores de conversión "dentro de un plazo prudencial", como requiere el párrafo 8 del artículo 6

155. El Japón no niega que la NSC y la NKK no presentaron sus factores de conversión dentro de los plazos establecidos para responder a los cuestionarios en los que se solicitaba la comunicación de esos factores. Tampoco niega que esos plazos eran "prudenciales", ni que además se concedieron prórrogas de los plazos para responder a los cuestionarios. En consecuencia, no ha demostrado que los factores de conversión, que se presentaron por vez primera mucho después de los 87 días previstos en los cuestionarios de Comercio[226], se presentaron dentro del "plazo prudencial" a que se hace referencia en el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo.

156. En lugar de ello, el Japón sugiere que, en el contexto de alguna disposición no especificada del Acuerdo, las autoridades están obligadas a aceptar información presentada por vez primera mucho después de la expiración de un plazo prudencial para responder a un cuestionario, siempre que esa información "desempeñe un papel de menor importancia", afecte a un pequeño número de líneas del código informático y se presente con tiempo suficiente para su verificación.[227] Esa interpretación haría inútiles los plazos para responder a los cuestionarios, permitiría a los declarantes retener selectivamente algunos datos hasta después de la determinación preliminar, y limitaría la capacidad de los solicitantes para hacer observaciones sobre datos presentados antes de la preparación de los esquemas de verificación. En consecuencia, choca frontalmente con los párrafos 1, 3 y 6 del Anexo II, todos los cuales hacen hincapié en la importancia de la presentación puntual de la información. Esa interpretación, al privar de todo sentido a la prescripción de puntualidad consagrada en el Anexo II, es contraria a las reglas consuetudinarias de la interpretación de los tratados.[228]

157. El segundo argumento del Japón, a saber, que los reglamentos del Departamento definen un "plazo prudencial" para la presentación de esa información como siete días antes de la verificación[229], es simplemente incorrecto. La disposición en la que se apoya el Japón, 19 C.F.R., párrafo 351.301(b)(1), no es aplicable a los datos solicitados en cuestionarios. La sección 351.301(b) ("plazos en general") comienza con un preámbulo donde se explica que "salvo lo dispuesto en los párrafos (c) y (d) de esta sección y el párrafo 351.302", la información fáctica debe presentarse dentro de los plazos establecidos en la sección 351.301(b). Por consiguiente, la sección 351.301(b) sólo es una disposición subsidiaria aplicable a datos con respecto a los cuales otros plazos (como los establecidos para responder a los cuestionarios) no tienen precedencia. En su Determinación Definitiva, el Departamento explicó que:

> La sección 351.301(b)(1) del reglamento del Departamento establece en términos generales que en una investigación la información fáctica puede presentarse hasta siete días antes de la verificación. Sin embargo, la sección 351.301(c)(2) establece

[226] Para empezar, el Japón incurre en error al caracterizar las comunicaciones tardías de los factores de conversión de la NSC y la NKK como meras "correcciones" de datos presentados anteriormente. *Véase* la primera comunicación del Japón, páginas 37-52, *passim*. Los factores de conversión presentados por la NSC y la NKK después de la determinación preliminar eran información fáctica completamente nueva, y no una corrección de una base de datos facilitada anteriormente.

[227] Primera comunicación del Japón, párrafos 99, 106.

[228] *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/AB/R, 29 de abril de 1996, página 23 de la versión inglesa ("Uno de los corolarios de la 'regla general de interpretación' de la *Convención de Viena* es que la interpretación ha de dar sentido y ha de afectar a todos los términos del tratado. El intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado").

[229] *Véase ibid*.

> que "a pesar de lo dispuesto en el párrafo (b)", cuando se solicita información mediante un cuestionario, el Departamento especificará los plazos en los que las partes deben facilitar la información ... Cualquier información facilitada después del vencimiento del plazo especificado en el cuestionario se considerará presentada fuera de plazo, con independencia de que haya o no transcurrido el plazo general establecido en la sección 351.301(b).[230]

158. Por último, ni la inclusión en los esquemas de verificación del Departamento de un punto relativo a esta cuestión, ni el hecho de que los verificadores examinaran aspectos de los datos sobre factores de conversión de la NKK con ocasión de la verificación "confirma la idea" de que los factores de conversión se presentaron a tiempo en el sentido del párrafo 8 del artículo 6.[231] Los programas de verificación correspondientes a la NKK y la NSC se publicaron antes de que cualquiera de esas empresas presentara un factor de conversión, y reflejan el interés del Departamento por verificar las alegaciones de la NSC y la NKK de que no tenían posibilidad de proporcionar esos factores.[232] La verificación condicional de los datos relativos al factor proporcionados por la NKK únicamente demuestra que en el momento de la verificación había una cuestión pendiente con respecto a las comunicaciones de la NKK, dado que los verificadores no estaban facultados para hacer determinaciones que conllevaron el rechazo de las comunicaciones. Una vez adoptada esa decisión por las autoridades competentes en Wáshington, éstas, razonablemente, omitieron en su informe toda referencia a los datos presentados fuera de plazo.

b) El párrafo 5 del Anexo II no obliga a aceptar los factores de conversión proporcionados fuera de plazo

159. El argumento del Japón de que el párrafo 5 del Anexo II obliga a aceptar los factores de conversión proporcionados fuera de plazo por la NSC y la NKK carece de fundamento, porque la NSC y la NKK no "actuaron en toda la medida de sus posibilidades" para facilitar los factores de conversión necesarios. El hecho de que la NSC y la NKK hubieran proporcionado esos factores tan pronto como la Determinación Preliminar les convenció de que les interesaba hacerlo demuestra que lo podían haber hecho antes. La alegación misma de que esas empresas presentaron los factores "tan pronto como se dieron cuenta de que podían hacerlo" equivale a reconocer que desde la fecha de la primera y evasiva[233] respuesta al cuestionario tenían la "posibilidad" de facilitar los factores de conversión.

160. Las alegaciones originales de la NKK de que, con respecto a esta cuestión en particular, le era "imposible" proporcionar un factor de conversión porque carecía de los datos necesarios para la equiparación de los pesos reales y los pesos teóricos de la mercancía serían más creíbles si la NKK no hubiera demostrado reiteradamente su capacidad para facilitar otra información solicitada utilizando

---

[230] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24361 (**Prueba documental JP-12**).

[231] Primera comunicación del Japón, párrafos 99, 109.

[232] *Véase* el programa de verificación de las ventas de la NKK (16 de febrero de 1999) (**Prueba documental JP-45(h)**) y el programa de verificación de las ventas de la NSC (17 de febrero de 1999) (**Prueba documental JP-29(g)**). La NSC y la NKK presentaron por primera vez sus factores de conversión el 22 de febrero de 1999. *Véanse* la carta del Administrador del Programa a la NSC (12 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-3(c)**), 3; la carta del Administrador del Programa a la NKK, 12 de abril de 1999, y la carta del Administrador del Programa a la NKK (15 de abril de 1999) (**Prueba documental US/B-3(a)**).

[233] Como se indica más arriba, ambas empresas habían expresado originalmente la convicción de que sus ventas basadas en un peso teórico no afectarían en absoluto al margen. En pocas palabras, se consideró que "no justificaban el esfuerzo necesario" para comunicarlas.

bases de datos subsidiarias que no eran ni mucho menos idóneas.[234] La aseveración de que la NSC "no pudo" descubrir antes de la determinación preliminar que de hecho pesaba los rollos de acero vendidos sobre la base de un peso teórico es aún más difícil de sostener. Sea cual fuere el lugar donde se pesan los enormes y pesados rollos de acero, ese lugar nunca será la sede central en Tokio, sino una instalación de producción. Como la NSC no preguntó a sus instalaciones de producción si pesaban los rollos hasta que la determinación preliminar la convenció de que esa simple medida podría rendir mejores resultados, la NSC no actuó en toda la medida de sus posibilidades para conseguir la información que le permitiera presentar un factor de conversión inmediatamente después de la Determinación Preliminar.

c) La aplicación por el Departamento de los hechos conocidos adversos es compatible con el párrafo 7 del Anexo II

161. El párrafo 7 del Anexo II establece que cuando se utilice como hechos conocidos información "procedente de una fuente secundaria" se deberá actuar "con especial prudencia" al escoger esos datos. Sin embargo, la segunda mitad del párrafo 7 matiza esa prescripción al reconocer que, "es evidente" que cuando la necesidad de utilizar los hechos conocidos se debe a que una parte interesada no coopera, el resultado puede ser "menos favorable" para esa parte. La decisión del Departamento de fundamentar en los hechos conocidos sus constataciones relativas a las ventas basadas en un peso teórico, así como su utilización de una inferencia adversa al escoger entre los datos de fuentes primarias referentes a la NSC y la NKK, son perfectamente compatibles con ambas disposiciones.[235]

162. La alegación del Japón de que el Departamento "exigió a la NKK y la NSC un nivel de cooperación inadmisiblemente alto" al pedirles que presentaran, dentro de un plazo prudencial, los factores de conversión que sin duda tenían la posibilidad de presentar dentro de esos plazos no es convincente.[236] Presentar información semanas e incluso meses después de haberse solicitado y tras manifestar que la información solicitada es innecesaria e imposible de proporcionar, no demuestra "cooperación" por lo que respecta a esa información simplemente porque ésta se presenta finalmente antes de la verificación. La cooperación requiere que se presenten a tiempo los datos, como prueba el que el párrafo 3 del Anexo II sólo obligue a tener en cuenta los datos presentados dentro de plazo, y que se actúe en toda la medida de las posibilidades para facilitar los datos solicitados, como se indica en el párrafo 5 del Anexo II. De lo contrario, los declarantes tendrían incentivos para demorar la presentación selectiva de piezas de información mientras determinan si los hechos conocidos que las autoridades investigadoras podrían aplicar ofrecerían resultados mejores o peores que los datos reales. Como el Japón no ha demostrado que la NSC y la NKK hubieran colaborado con respecto a los

[234] *Véase, por ejemplo*, la respuesta de la NKK en el punto 8 de su respuesta al cuestionario suplementario de 23 de febrero de 1999, 3: "la NKK no registra los gastos de entrega reales de transacciones individuales. Para establecer los gastos de expedición de cada transacción de venta comunicada, la NKK asignó gastos unitarios medios por tonelada métrica a transacciones específicas basándose en el método de transporte más probablemente utilizado para esa transacción en concreto" (**Prueba documental JP-45(g)**).

[235] El recurso del Departamento a los hechos conocidos era también necesario porque, como se indica más arriba, los datos sobre conversión proporcionados fuera de plazo por la NSC y la NKK se habían rechazado adecuadamente. Por tanto, y contrariamente a lo alegado por el Japón en el párrafo 111, había, de hecho, "lagunas que colmar". El párrafo 7 del Anexo II no establece una prescripción de necesidad nueva y diferenciada.

[236] Primera comunicación del Japón, párrafos 112-113.

factores, el párrafo 7 permite escoger hechos conocidos que sean menos favorables para esas empresas.[237]

163. Por último, la selección de los hechos conocidos efectuada por el Departamento no es incompatible con la disposición sobre "especial prudencia" del párrafo 7 del Anexo II. En este caso, el Departamento actuó con prudencia, utilizando como hechos conocidos no una fuente secundaria, sino una fuente primaria, a saber, los datos sobre otras ventas facilitados a tiempo por las propias NSC y NKK. Además, por esa misma razón, el párrafo 7 del Anexo II ni siquiera es aplicable a los hechos conocidos seleccionados en relación con el peso teórico, porque esa disposición regula expresamente los casos en que las autoridades basan sus constataciones en materia de hechos conocidos en "información procedente de una fuente secundaria".

2. La decisión de Comercio sobre los factores de conversión presentados fuera de plazo es plenamente compatible con el artículo 6 del Acuerdo

164. Además de cumplir todas las disposiciones del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II por lo que respecta a la aplicación de los hechos conocidos, el Departamento cumplió también plenamente las disposiciones del artículo 6 relativas al establecimiento de los hechos en la investigación pertinente.

a) Comercio dio a la NKK aviso y amplia oportunidad de presentar la información sobre el factor de conversión, como requiere el párrafo 1 del artículo 6

165. Comercio también dio a la NKK aviso y amplia oportunidad de responder por lo que respecta al factor de conversión del peso, como requiere el párrafo 1 del artículo 6.[238]

166. Invocando el párrafo 1 del artículo 6, el Japón alega que el Departamento no "especificó en detalle" la información requerida, como prescribe el párrafo 1 del Anexo II. Además, el Japón alega que los "funcionarios" de Comercio desorientaron a los abogados de la NKK cuando comunicaron a la NKK que "no tenía que presentar ningún factor de conversión", infringiendo así tanto la obligación de dar aviso como la de dar la oportunidad de responder establecidas en el párrafo 1 del artículo 6.[239] No hay en el expediente nada que fundamente ninguna de esas alegaciones; por lo demás, la segunda es sencillamente increíble.

167. No hubo ambigüedad alguna en la solicitud de comunicación de un factor de conversión formulada por el Departamento. Como se indica más arriba, Comercio afirmó que ese factor tenía que proporcionarse. Tampoco prescribió una metodología especial que tuviera que utilizarse, con exclusión de cualquier otra, para determinar ese factor, dejando razonablemente esos detalles al arbitrio de las partes declarantes, que estaban más familiarizadas que el Departamento con los datos con los que tenían que trabajar y con el funcionamiento de sus sistemas.

---

[237] El párrafo 7 no requiere una "constatación" separada de que la NSC y la NKK "dejaron de comunicar" la información sobre el factor. Con arreglo al párrafo 7, se entiende que si las autoridades no disponen de la información necesaria debido a que una parte no ha cooperado para facilitar esa información, se sigue que "*en consecuencia* dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes". Cuando los exportadores o productores tienen la posibilidad de facilitar los datos solicitados pero no lo hacen, esos datos, necesariamente, se han "dejado de comunicar a las autoridades".

[238] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafos 117 a 119. (El argumento del Japón en el marco del párrafo 1 del artículo 6 se refiere únicamente a la NKK.) *Ibid*.

[239] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafos 118 y 119.

168. La NKK no facilitó los datos solicitados en el cuestionario inicial, prefiriendo al parecer interpretar muy estrictamente la solicitud de Comercio. En la solicitud suplementaria de Comercio a la NKK se advirtió a la empresa acerca de la deficiencia de su respuesta inicial: no se habían facilitado los factores de conversión que Comercio aún necesitaba. No se pidió a la NKK que "adivinara lo que [Comercio] buscaba".[240] Evidentemente, lo que Comercio "buscaba" era un factor de conversión, que necesitaba para comparar sobre una base común las ventas basadas en el peso real y las basadas en el peso teórico. La insistencia de la NKK en la interpretación restringida que apoyaba su tesis de la "imposibilidad" corroboraba convenientemente su convicción expresa de que la información era innecesaria.

169. Con respecto a la segunda alegación en virtud del párrafo 1 del artículo 6, el Grupo Especial debe desestimar la aseveración, tardía e interesada, de que "los abogados de la NKK llamaron a los funcionarios del Departamento de Comercio para que les aclarasen cómo debían responder, y esos funcionarios afirmaron que la NKK no tenía que presentar ningún factor de conversión".[241] El único fundamento de esa alegación es una declaración jurada, que no figura en el expediente, del abogado que aduce que hizo la llamada telefónica en el curso de la cual tuvo lugar esa supuesta declaración.[242] Aunque el Grupo Especial aceptara, a efectos de la argumentación, que el abogado de la NKK telefoneó al Departamento el 7 de enero de 1999, o aproximadamente en esa fecha, con objeto de pedir aclaraciones sobre la reiterada solicitud escrita de un factor de conversión formulada por el Departamento, el analista que respondió bien pudo haber dicho, por ejemplo, que si la NKK seguía sosteniendo que proporcionar un factor de conversión era no sólo innecesario, sino también imposible, podía comunicarlo así. No obstante, si el Departamento, como sugiere el Japón, hubiera ido más allá, hasta el punto de modificar la solicitud del cuestionario retirando oralmente la petición de que se presentara ese factor, el Departamento normalmente habría registrado esa modificación en el expediente escrito. Además, el experimentado abogado mercantil de la NKK habría hecho referencia al cambio en la respuesta de la NKK al cuestionario para asegurarse de que quedaba reflejado en el expediente. El hecho de que ninguna de esas dos cosas ocurriera, y de que no se hiciera mención alguna de este supuesto cambio de las exigencias del cuestionario durante el resto de la investigación, sugiere que el recuerdo de lo que concretamente pudo decirse en el curso de una conversación telefónica hecha en fecha incierta hace un año y medio es, en el mejor de los casos, poco fiable, por lo que este Grupo Especial no puede apoyarse en él.[243]

---

[240] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 117.

[241] Primera comunicación del Japón, párrafo 118. Aunque el Japón también se apoya en variaciones de esta alegación en otros puntos de su exposición, sólo nos referiremos una vez a ella. Como la alegación básica no es creíble (y el documento que la apoya no figura en el expediente), carecería de sentido rebatirla en múltiples contextos.

[242] La fuente es la declaración jurada de Daniel L. Porter, 3 (**Prueba documental JP-28**). Por las razones expuestas en nuestras Objeciones Preliminares *supra*, el Grupo Especial debe rechazar ese documento. Sin embargo, y subsidiariamente, procederemos a refutar las alegaciones hechas en ese documento por lo que respecta a esta cuestión.

[243] Merece la pena asimismo señalar que la alegación que figura en el párrafo 118 por lo que respecta a esta llamada telefónica va más allá incluso de las alegaciones hechas en una declaración jurada mucho más reciente, que hace referencia a una llamada de un solo abogado que habló con un solo analista, el cual supuestamente afirmó que "la pregunta suplementaria sólo tenía por objeto confirmar que la NKK no podía comunicar ningún factor de conversión". En la declaración jurada se observa además que el analista "no indicó" lo que el Departamento esperaba o requería. La transformación de este recuerdo en la afirmación de que varios funcionarios dijeron a varios abogados que, contrariamente a lo que figuraba en la solicitud escrita, no se requería la comunicación de un factor de conversión demuestra a su vez lo poco fiables que son cualesquiera alegaciones basadas en esa supuesta conversación.

b) El párrafo 6 del artículo 6 no obligaba al Departamento a verificar los factores de conversión presentados fuera de plazo por la NSC y la NKK

170. El texto completo del párrafo 6 del artículo 6 es el siguiente: "Salvo en las circunstancias previstas en el párrafo 8, las autoridades, en el curso de la investigación, se cerciorarán de la exactitud de la información presentada por las partes interesadas *en la que basen sus conclusiones*" (cursiva añadida). Como el Departamento rechazó los factores de conversión presentados fuera de plazo por la NSC y la NKK, eliminando esos datos del expediente, y no basó sus conclusiones en esos factores, no tenía obligación alguna de verificarlos en virtud del párrafo 6 del artículo 6. Es evidente que el párrafo 6 del artículo 6 no obliga al Departamento a verificar la exactitud de datos que no tiene intención de utilizar y ni siquiera de mantener en el expediente, o, en el caso de la NKK, a dejar constancia de los resultados de cualquier examen de esos datos realizado con ocasión de la verificación.

c) La forma en que el Departamento trató la cuestión del factor de conversión es compatible con el párrafo 13 del artículo 6

171. La alegación del Japón de que la NSC y la NKK tropezaron con dificultades para presentar los factores de conversión del peso, dificultades que obligaban al Departamento, en virtud del párrafo 13 del artículo 6, a tomar alguna medida, carece de todo fundamento. El párrafo 13 del artículo 6 establece que "las autoridades tendrán debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas, en particular las pequeñas empresas, para facilitar la información solicitada y les prestarán toda la asistencia factible". Los redactores del Acuerdo reconocieron que la necesidad de presentar grandes cantidades de datos detallados en formatos informáticos avanzados puede ser especialmente gravosa para las pequeñas empresas. La finalidad principal del párrafo 13 del artículo 6 es mitigar esa carga y velar por que las empresas que tropiecen con esas dificultades puedan a pesar de ello participar en la investigación. Aunque el artículo no está limitado *per se* a las pequeñas empresas, su objetivo nunca fue proporcionar a empresas grandes, capaces y complejas como la NSC y la NKK una excusa que justificara reiterados errores, interpretaciones interesadas o comunicaciones hechas mucho después del vencimiento de los plazos.

172. El Japón no ha demostrado que la NSC y la NKK no pudieran presentar la información solicitada sin ayuda especial del Departamento, ni, de hecho, que tropezaran con "dificultades" que hicieran necesaria tal asistencia. Aunque la necesidad de responder a los cuestionarios en general pudo ser una carga para la NSC y la NKK, no hay en el expediente nada que indique que necesitaran asistencia especial con respecto a esta cuestión. Es más, el hecho de que en definitiva pudieran proporcionar los factores de conversión a los pocos días de saber que su ausencia había dado pie a la utilización de los hechos conocidos en la determinación preliminar desmiente que fuera necesaria la asistencia especial que el Departamento podría prestar a pequeñas empresas que tropiecen con dificultades para solventar la complejidad de un cuestionario antidumping. En consecuencia, la invocación por el Japón del párrafo 13 del artículo 6 como excusa para la comunicación tardía de la NSC y la NKK está fuera de lugar.

3. La elección por el Departamento de los hechos conocidos con respecto a la conversión del peso es compatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo

173. La utilización por el Departamento de la información verificada de las propias NSC y NKK como hechos conocidos aplicables a las ventas afectadas por los factores de conversión del peso faltantes es plenamente compatible con la obligación, en virtud del párrafo 4 del artículo 2, de hacer una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal.

174. El hecho de que la NKK no proporcionara a tiempo un factor de conversión significó que el Departamento no pudo convertir a un peso real un pequeño número de ventas en el mercado interior, lo que le impidió determinar el valor normal real por tonelada métrica de esas ventas. En

consecuencia, el Departamento utilizó en sustitución el promedio ponderado de los precios por producto más alto para esas pocas ventas, y las promedió con el precio de las ventas basadas en el peso real de los mismos productos. Después comparó el promedio ponderado de los precios de exportación específicos por productos con los promedios ponderados de los valores normales que presentaban la mayor similitud. De esa forma el Departamento pudo hacer una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal por lo que respecta a la NKK. Interpretar que el párrafo 4 del artículo 2 obliga a las autoridades a utilizar el "valor normal medio global" para valores normales específicos por artículos que no se conocen porque un declarante no ha cooperado reduciría a la inutilidad lo dispuesto en el párrafo 7 del Anexo II, que permite a las autoridades escoger hechos conocidos "menos favorables" para las partes que no han cooperado al no proporcionar la información que se les ha solicitado.[244]

175. Como las ventas de la NSC basadas en un peso teórico afectadas eran ventas a precio de exportación, el Departamento asignó a esas ventas un margen basado en los márgenes calculados para las ventas de la NSC de los mismos productos basadas en un peso real. Aunque el Japón se queja de que el Departamento no calculara, en lugar de ello, un precio de exportación sustitutivo para los productos afectados, comparándolo seguidamente con un valor normal, el párrafo 4 del artículo 2 no impide a las autoridades utilizar un margen sustitutivo en lugar de un precio de exportación sustitutivo. Por el contrario, esa disposición debe leerse en conjunción con el párrafo 8 del artículo 6, que prevé claramente la utilización de márgenes basados en los hechos conocidos, así como la de recursos más limitados basados en los hechos conocidos. Además, los márgenes utilizados por el Departamento con esa finalidad satisfacen las prescripciones del párrafo 4 del artículo 2 porque se calcularon comparando los precios de exportación (peso real) con valores normales (peso real) de conformidad con la citada disposición. Por si fuera poco, no se disponía de información que permitiera al Departamento determinar los precios de exportación sobre la base de una inferencia adversa. Por consiguiente, la selección de márgenes para esas ventas era una forma adecuada de aplicar una inferencia adversa.

4. La aplicación por el Departamento de los hechos conocidos a la NSC y la NKK es también compatible con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo

176. Por último, el Departamento cumplió la prescripción del párrafo 3 del artículo 9 de que la cuantía del derecho antidumping no exceda del margen de dumping establecido de conformidad con el artículo 2 porque el Departamento cumplió no sólo lo establecido en el párrafo 4 del artículo, como se demuestra más arriba, sino también todas las demás disposiciones del artículo 2. En consecuencia, el Grupo Especial debe confirmar las determinaciones del Departamento por lo que respecta al factor de conversión del peso teórico.

IV. LA SECCIÓN 735(C)(5)(A) DE LA LEY ARANCELARIA DE 1930 ES UNA INTERPRETACIÓN ADMISIBLE DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO; POR TANTO, LA APLICACIÓN POR EL DEPARTAMENTO DE LA DISPOSICIÓN DE ESA LEY SOBRE LA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS ES IGUALMENTE COMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO

177. La tasa para "todos los demás" es el margen de dumping asignado a declarantes cuyos propios datos no se examinan cuando una autoridad limita su examen a una muestra y esos declarantes no son seleccionados como parte de ella. El margen para esos declarantes se basa, por tanto, en un promedio ponderado de los datos presentados por los declarantes "seleccionados". Sin embargo, el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo, así como la legislación de los Estados Unidos, obligan a las autoridades a descartar ciertos márgenes "atípicos" al hacer ese cálculo: márgenes nulos, márgenes *de minimis*, y

[244] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 136.

márgenes establecidos sobre la base de los hechos conocidos. Como demostraremos más abajo, el texto y el contexto del Acuerdo respaldan la posición de los Estados Unidos de que esos márgenes atípicos deben descartarse totalmente al realizar este cálculo.

178. De manera análoga, el Departamento interpretó acertadamente que la prescripción del párrafo 4 del artículo 9 de que se excluyan los "márgenes" nulos, *de minimis* o establecidos sobre la base de los hechos conocidos se refiere únicamente al margen global de un exportador o productor, y no a partes de ese margen que puedan entrañar transacciones individuales objeto de dumping a tasas nulas, *de minimis* o basadas parcial o totalmente en los hechos conocidos. Por consiguiente, el margen de un exportador o productor que no estuviera basado totalmente en los hechos conocidos no dejaría por ello de incluirse plenamente en el promedio ponderado en el cálculo de la tasa para todos los demás.

179. La interpretación propugnada por el Japón, en contraste, requiere inadmisiblemente al Grupo Especial que entienda que el término "márgenes" en el párrafo 4 del artículo 9 significa "partes de los márgenes". Esa interpretación llevaría a resultados totalmente arbitrarios, incluidas tasas más altas para todos los demás. Por si fuera poco, expondría el cálculo de la tasa para todos los demás a manipulaciones por parte de los declarantes seleccionados que son competidores de las demás empresas.[245]

A. EL PÁRRAFO 10 DEL ARTÍCULO 6 Y E L PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO PREVÉN UNA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS BASADA EN MÁRGENES GLOBALES ESPECÍFICOS POR EMPRESAS

180. La necesidad de establecer una tasa para todos los demás a que se hace referencia en el párrafo 4 del artículo 9, y con ello la naturaleza de esa tasa, es consecuencia del reconocimiento, en el párrafo 10 del artículo 6, de que las autoridades no siempre tienen los recursos necesarios para examinar a cada uno de los productores o exportadores de las mercancías objeto de investigación. La primera frase del párrafo 10 del artículo 6 hace referencia a un "margen de dumping que corresponda a cada exportador o productor". Evidentemente, aquí se entiende que la palabra "margen" significa el margen global (en promedio ponderado) de la empresa. Por tanto, el párrafo 10 del artículo 6 prevé que los márgenes de dumping de algunos productores o exportadores sirvan como sustitutos de los de otros exportadores o productores. En el presente caso, el Departamento escogió como declarantes obligados a la NSC, la NKK y la KSC, las tres empresas con el mayor volumen de exportaciones a los Estados Unidos.[246] Ninguna parte ha impugnado la idoneidad de esa selección.

181. De la misma manera que el párrafo 10 del artículo 6 prevé la selección coherente y objetiva de una muestra que pueda servir como representación del resto de la rama de producción, el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo establece un método que permite utilizar los márgenes de las empresas sustitutorias para determinar los derechos antidumping que han de imponerse a las entradas de mercancías exportadas por productores o exportadores no incluidos en la muestra. Esa disposición complementaria, en su parte pertinente, dice así (negrita y subrayado añadidos):

---

[245] Como todas las demás empresas son competidores de las empresas seleccionadas tanto en el mercado extranjero como en el interior, las empresas seleccionadas, si se aceptara la interpretación propugnada por el Japón, podrían verse "incapaces" de facilitar cantidades minúsculas de información que afectaran únicamente a productos vendidos a precios que arrojarían márgenes de bajo nivel. La eliminación de esas ventas del cálculo del margen para todos los demás daría lugar a la aplicación de márgenes más altos a todos los demás, como ocurriría con la eliminación de todas las porciones nulas o *de minimis* de los márgenes globales para los declarantes obligados.

[246] *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8292 (**Prueba documental JP-11**).

> Cuando las autoridades hayan limitado su examen de conformidad con la segunda frase del párrafo 10 del artículo 6, los derechos que se apliquen a las importaciones procedentes de exportadores o productores no abarcados por el examen no serán superiores:
>
> i) al promedio ponderado del margen de dumping establecido con respecto a los exportadores o productores seleccionados, o
>
> ii) cuando las cantidades que deban satisfacerse en concepto de derechos antidumping se calculen sobre la base del valor normal prospectivo, a la diferencia entre el promedio ponderado del valor normal **correspondiente a los exportadores o productores seleccionados** y los precios de exportación de los exportadores o productores que no hayan sido examinados individualmente,
>
> **con la salvedad de que las autoridades no tomarán** en cuenta a los efectos del presente párrafo los márgenes nulos y *de minimis* ni los márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6.

182. El párrafo 8 del artículo 6 estipula que las determinaciones pueden formularse "sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento". Por su parte, el párrafo 4 del artículo 9 estipula que, al calcular la tasa para todos los demás, no se tendrán en cuenta los márgenes establecidos sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. El párrafo 4 del artículo 9 estipula asimismo que en el cálculo de la tasa para todos los demás no se tendrán en cuenta los "márgenes" nulos y *de minimis*. Esos márgenes son, de manera análoga, un promedio ponderado de los márgenes globales de cada exportador/productor, no de porciones de ellos, y ninguna parte ha sugerido aquí lo contrario.

183. Habida cuenta del contexto del párrafo 4 del artículo 9, el margen de una empresa declarante sólo se establece "en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6" cuando se basa totalmente en los hechos conocidos. Por consiguiente, cuando el Departamento asigna a un exportador un margen calculado[247], el margen de ese exportador no es un "margen establecido en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6". En consecuencia, el párrafo 4 del artículo 9 regula las situaciones en las que el margen global de la empresa está totalmente basado en los hechos conocidos.

184. En el presente asunto, y tanto en su determinación preliminar como en la definitiva, Comercio utilizó, como tasa para todos los demás, el promedio ponderado de la tasa que había calculado para la NSC, la que había calculado para la NKK y la que había calculado para la KSC.[248] Como demostraremos más abajo, esta metodología está en conformidad tanto con la sección 735(c)(5)(A) de la Ley (19 U.S.C., párrafo 1673d(5)(A)) como con el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo.

---

[247] Cuando puede utilizar los datos específicos por empresa del exportador para determinar el margen para ese exportador, el Departamento considera que ese declarante ha recibido un margen "calculado". Un margen calculado no siempre se basa exclusivamente en los datos presentados por el exportador. Cuando el margen de un exportador se basa parcial, pero no totalmente, en el uso de los hechos conocidos, se considera que el margen de ese declarante es un margen calculado basado "parcialmente en los hechos conocidos", y no simplemente un margen basado en los hechos conocidos.

[248] *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental JP-11**); *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24331, 24370 (**Prueba documental JP-12**).

B. LA SECCIÓN 735(C)(5)(A) ES UNA INTERPRETACIÓN ADMISIBLE DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 9 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

185. La metodología utilizada por el Departamento para determinar la tasa para todos los demás en la presente investigación es compatible con el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo porque esa tasa se calculó de conformidad con la sección 735(c)(5)(A) de la Ley, que constituye una interpretación admisible de dicho artículo.

186. El Congreso de los Estados Unidos enmendó la Ley en la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, de 1994, a efectos de la aplicación del párrafo 4 del artículo 9.[249] En la Declaración de Acción Administrativa ("SAA") que acompañaba a la Ley se indicaba lo siguiente:

> Reconociendo que examinar a todos los productores y exportadores en todos los casos es impracticable, el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping permite utilizar una tasa para todos los demás aplicable a las empresas no investigadas. Para aplicar el Acuerdo, la sección 219(b) del proyecto de ley añade a la Ley la sección 735(c)(5)(A), donde se estipula que la tasa para todos los demás será igual al promedio ponderado de los márgenes de dumping individuales calculados para los exportadores y productores que sean investigados individualmente, con exclusión de cualesquiera márgenes nulos y *de minimis* y de cualesquiera márgenes determinados totalmente sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. Actualmente, al determinar la tasa para todos los demás, Comercio incluye los márgenes determinados sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento.[250]

187. Como reflejo de esta intención de enmendar escrupulosamente la legislación de los Estados Unidos en aplicación del párrafo 4 del artículo 9, la sección 735(c)(5) estableció la siguiente regla general para el cálculo del margen para todos los demás:

> La tasa estimada para todos los demás será una cantidad igual al promedio ponderado del promedio ponderado estimado de los márgenes de dumping establecidos para los exportadores y productores investigados individualmente, con exclusión de cualquier margen nulo y *de minimis* y de cualesquiera márgenes determinados totalmente con arreglo a la sección 776.[251]

188. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, el "promedio ponderado del margen de dumping" para todas las demás empresas se calcula estableciendo el promedio ponderado de los márgenes globales (en promedio ponderado) de los declarantes obligados, porque los "márgenes" a los que se hace referencia en la parte del párrafo 4 del artículo 9 que requiere que no se tengan en cuenta ciertos "márgenes" son, en el contexto del párrafo 10 del artículo 6 y del resto del párrafo 4 del artículo 9, el margen global de cada productor o exportador individual, y no las partes componentes de esos márgenes específicos por empresas. Por tanto, es admisible la interpretación propugnada por los Estados Unidos en el sentido de que la referencia en el párrafo 4 del artículo 9 a los "márgenes" establecidos sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento es una referencia a los márgenes específicos por empresas establecidos totalmente sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento.

---

[249] Pub. L. Nº 103-465, 108 Stat. 4809 (1994).

[250] SAA, 873 (**Prueba documental US/B-27**).

[251] La sección 776 de la Ley es la que regula las determinaciones basadas en los hechos conocidos. El texto completo de la sección 735(c)(5), tal como figura en 19 U.S.C., párrafo 1673(d)(5), se reproduce en la **Prueba documental JP-4(c)**.

189. Cabe encontrar una referencia análoga al "margen" en el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping, que en su parte pertinente estipula que cuando una autoridad determine que el margen de dumping es *de minimis*, se pondrá inmediatamente fin a la investigación. Los Estados Unidos entienden que es admisible interpretar que ello significa que debe ponerse fin a la investigación cuando el margen global, y no cualesquiera márgenes vinculados con transacciones parciales, sea *de minimis*. Por tanto, el Acuerdo utiliza el término "márgenes" en referencia a márgenes totales específicos por declarante, no meramente a partes de esos márgenes. La interpretación propugnada por el Japón en el sentido de que el término "márgenes", tal como se utiliza en el párrafo 4 del artículo 9, se refiere a cualquier parte de esos márgenes requeriría una interpretación paralela del mismo término en el párrafo 8 del artículo 5 en tanto que se aplica a la finalización basada en márgenes nulos y *de minimis*. Como esa interpretación obligaría a las autoridades a desestimar cualquier alegación, salvo que cada uno de los productos fuera objeto de dumping a tasas no *de minimis*, es evidente que esa no es la interpretación propugnada por los redactores.

190. El párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena establece que un tratado "deberá interpretarse ... conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado *en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin*" (cursiva añadida). Como el "contexto" de la referencia a los "márgenes" en la frase del párrafo 4 del artículo 9 incluye anteriores referencias a los márgenes específicos por exportadores tanto en el párrafo 10 del artículo 6 y el párrafo 8 del artículo 5 como en la parte anterior del párrafo 4 del artículo 9, el Departamento, con buen criterio, interpretó de la misma manera el término "márgenes" en todos esos segmentos del Acuerdo Antidumping. Con arreglo a los principios de la interpretación de las leyes, "cuando el sentido de una palabra no está claro en una parte de una ley pero sí lo está en otra parte, el sentido claro puede atribuirse al uso oscuro presuponiéndose que significa lo mismo en toda la ley".[252] Este principio se ha aplicado en el contexto de la solución de diferencias internacionales.[253]

191. Concretamente, el párrafo 4 del artículo 9 requiere que la tasa para todos los demás no sea superior "al promedio ponderado del margen de dumping establecido con respecto a los exportadores o productores seleccionados".[254] En consecuencia, el párrafo 4 del artículo 9 requiere claramente que la tasa para todos los demás se base en el promedio ponderado de los márgenes de dumping globales establecidos para exportadores o productores individuales, no en partes de esos márgenes vinculadas a transacciones individuales o en otros componentes del margen global.[255]

---

[252] Norman Singer, *Statutes and Statutory Construction*, párrafo 47.16, 272 (sexta edición, 2000).

[253] *Véase Boundary Dispute Concerning the Taba Area (Egypt v. Israel)*, 27 *International Legal Materials* 1427, 1470, párrafo 177 (*Egypt v. Israel Arb. Trib.* 1988) (donde se determina que es lógico que la palabra "*address*" se interprete de la misma manera en dos párrafos del mismo anexo).

[254] Los Estados Unidos no calculan las cantidades que deben satisfacerse en concepto de derechos antidumping sobre la base del valor normal prospectivo; por consiguiente, la legislación de los Estados Unidos se basa en el inciso i) del párrafo 4 del artículo 9 y no en el inciso ii) del mismo párrafo.

[255] Respalda asimismo esta interpretación la exigencia paralela, en el inciso ii) del párrafo 4 del artículo 9, de que, cuando una tasa se establece en un país que determina las cantidades que deben satisfacerse en concepto de derechos antidumping calculándola sobre la base del valor normal prospectivo, el único dato correspondiente a las empresas examinadas originalmente utilizado con esa finalidad será *meramente* el promedio ponderado del valor normal correspondiente a "los exportadores o productores seleccionados". Es razonable concluir que cuando las porciones que no corresponden a ventas específicas de los márgenes globales de los exportadores no se tienen en cuenta para determinar la tasa para todos los demás con arreglo a la legislación nacional de acuerdo con el modelo establecido en el inciso ii), se pretende que el mismo principio se aplique a los países que tienen que determinar la tasa para todos los demás aplicando el inciso i).

C. LOS ARGUMENTOS FORMULADOS POR EL JAPÓN CARECEN DE FUNDAMENTO

192. El Japón aduce que el párrafo 4 del artículo 9 obligaba al Departamento a no tener en cuenta la *porción* de los márgenes de los declarantes obligados basada en la información disponible.[256] Sin embargo, el párrafo 4 del artículo 9 en ningún caso dispone que deje de tenerse en cuenta únicamente una "porción" de los márgenes establecidos "sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento". Por el contrario, requiere que para hacer el cálculo no se tengan en cuenta esos "márgenes". Como se demuestra más arriba, los Estados Unidos interpretaron, con buen criterio, que esa disposición significa que el margen de una empresa debe ya sea tenerse en cuenta o no tenerse en cuenta en su conjunto. El Japón no ha demostrado que el Acuerdo obligue a los Miembros a interpretar que el término "márgenes" significa "porciones de los márgenes". Por tanto, no ha logrado probar que la interpretación del Acuerdo que propugna es la única admisible, por lo que el Grupo Especial debe confirmar la decisión del Departamento relativa al cálculo de la tasa para todos los demás.

193. La alegación del Japón de que "el Acuerdo no hace una distinción entre determinaciones basadas totalmente en la información disponible y determinaciones basadas parcialmente en la información disponible" no sirve de base para la interpretación que propugna ante el Grupo Especial.[257] Esa afirmación se apoya en la presuposición, no expresada, de que la falta de referencia expresa en el párrafo 4 del artículo 9 a una distinción entre los márgenes basados totalmente en los hechos de que se tenga conocimiento y los basados parcialmente en los hechos de que se tenga conocimiento impide toda interpretación que haga tal distinción.

194. Si esa presuposición es acertada y el texto del párrafo 4 del artículo 9 es en sí mismo claro y completo, las autoridades deberán descartar todos los "márgenes" (no meramente las "porciones" de los márgenes) que se basan totalmente en total o parcialmente en los hechos conocidos. El resultado sería que en muchos casos no habría posibilidad alguna de calcular una tasa para todos los demás con arreglo al Acuerdo, porque no quedarían márgenes que utilizar a esos efectos. En el presente caso, por ejemplo, los márgenes correspondientes a la NSC, la NKK y la KSC (es decir, los de <u>todos</u> los declarantes obligados), que son todos márgenes basados parcialmente en los hechos conocidos, tendrían que descartarse. No es lógico que el Acuerdo lleve necesariamente a ese resultado.

195. Si la presuposición no es acertada, el silencio del párrafo 4 del artículo 9 por lo que respecta a si la referencia a los márgenes establecidos sobre la base de los hechos conocidos incluye los márgenes basados parcialmente en los hechos conocidos se debe a una ambigüedad del texto, en cuyo caso los países Miembros están facultados para adoptar una interpretación razonable de la disposición.[258] Como demostraremos más abajo, la interpretación propugnada por el Departamento es admisible y viable.

---

[256] Primera comunicación del Japón, párrafo 140 (cursiva añadida).

[257] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 135.

[258] El Japón afirma, sin fundamento, que en el curso de la Ronda Uruguay se rechazó un texto propuesto por los Estados Unidos que habría integrado una referencia a los márgenes basados "totalmente" en los hechos conocidos. Primera comunicación del Japón, nota 126. Aunque el Grupo Especial supusiera, a efectos de la argumentación, que esa afirmación era cierta, de ella no se sigue que el texto finalmente adoptado descarta la interpretación propugnada por los Estados Unidos. Como el párrafo 4 del artículo 9 tampoco se refiere expresamente a que se descarte la "porción" de un margen basada en los hechos conocidos, lo más probable es que los negociadores acordaran un texto deliberadamente ambiguo con objeto de dar cabida a sus diversas interpretaciones.

196. La teoría del Japón de que el párrafo 4 del artículo 9 obliga al Departamento a descartar las *porciones* de los márgenes de los declarantes obligados que entrañan la utilización de los hechos conocidos parece basarse en la afirmación de que el párrafo 8 del artículo 6 (el que permite utilizar los hechos de que se tenga conocimiento) "contempla el uso parcial de información disponible, siempre que sea factible".[259] Al igual que la alegación del Japón relativa al párrafo 4 del artículo 9, esta alegación relativa al párrafo 8 del artículo 6 carece de fundamento. El párrafo 8 del artículo 6 no hace en sí mismo referencia alguna a la utilización parcial de los hechos de que se tenga conocimiento. Aunque esta falta de una indicación en contrario permite claramente la utilización parcial de los hechos conocidos en las circunstancias adecuadas, de ningún modo obliga al organismo a "utilizar" "márgenes" basados parcialmente en los hechos conocidos, una vez calculados, en alguna forma específica. Por lo demás, el Anexo II, al que se remite el párrafo 8 del artículo 6, tampoco contiene disposición alguna donde se describa la forma en que los márgenes basados en los hechos conocidos deben "utilizarse" una vez calculados, o que obligue a los Estados Unidos a que, habiendo calculado los márgenes basados parcialmente en los hechos conocidos, hagan después caso omiso de las porciones de esos márgenes basadas en los hechos conocidos "siempre que sea factible".

197. También carece de fundamento el argumento del Japón de que la repercusión de la porción basada en los hechos conocidos de los márgenes para los declarantes obligados no debe afectar a las empresas a las que se aplica la tasa para "todos los demás" porque esas empresas no han impedido el acceso a la información ni entorpecido de otro modo la investigación.[260] El Departamento no basó el margen para todos los demás en los hechos conocidos, sino más bien en los resultados de la fórmula establecida en el párrafo 4 del artículo 9 y en la Ley: utilizando un promedio ponderado de los márgenes para los declarantes obligados (ninguno de los cuales era nulo o *de minimis* o se había establecido sobre la base de los hechos conocidos). Por tanto, el hecho de que todas las demás empresas no impidieran el acceso a la información o entorpecieran la investigación en nada afecta al uso de los márgenes globales de los tres declarantes obligados para calcular la tasa aplicable a todos los demás.

198. Por otro lado, tampoco puede decirse que el uso de los márgenes basados parcialmente en los hechos conocidos con respecto a los declarantes obligados "castigue" a todas las demás empresas simplemente porque el resultado sea menos favorable para ellas de lo que sería con arreglo a la interpretación propugnada por el Japón.[261] Aunque las condiciones de la fórmula establecida en el párrafo 4 del artículo 9 pueden dar lugar al establecimiento de tasas perjudiciales o ventajosas para empresa particulares en casos particulares, la intención es que esas condiciones sean en sí mismas neutrales, como corresponde a un margen para empresas de cuyas prácticas en materia de fijación de precios no se sabe nada.[262] De la misma manera que la disposición del párrafo 4 del artículo 9 que obliga a excluir de la tasa para todos los demás los márgenes que sean nulos o *de minimis* no es un castigo, la exclusión de ese cálculo de los márgenes establecidos sobre la base de los hechos conocidos no es una recompensa. Por consiguiente, no puede decirse que el no excluir "porciones" basadas en los hechos conocidos de un margen que globalmente no se ha "establecido sobre la base de los hechos conocidos" constituya un "castigo" para todas las demás empresas. El párrafo 4 del artículo 9 no prevé castigos ni recompensas; simplemente prevé la eliminación de "márgenes"

[259] Primera comunicación del Japón, párrafo 137.

[260] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 138.

[261] *Véase ibid.*

[262] El cálculo de los márgenes para algunas empresas basado en la experiencia de otras empresas conlleva necesariamente un cierto grado de inexactitud. Esto puede favorecer o perjudicar a empresas consideradas como todas las demás. Por ejemplo, podría aducirse perfectamente que basar la tasa para todos los demás en los márgenes medios de los mayores exportadores daría lugar a un margen demasiado bajo para ser representativo, porque las empresas más grandes pueden ser más eficientes que las pequeñas debido a la mayor escala de sus actividades.

comprendidos en categorías atípicas a ambos lados de la escala, con objeto de que el margen aplicable a todas las demás empresas se base en la respuesta global de los declarantes obligados.

199. La interpretación del Japón en virtud de la cual un organismo debe descartar las "porciones" basadas en los hechos conocidos de los márgenes de los declarantes obligados tampoco tiene adecuadamente en consideración los múltiples niveles a los que los hechos conocidos deben a menudo aplicarse en la práctica, por lo que daría lugar a una regla general inviable.

200. Dada la complejidad de las investigaciones antidumping, es preciso proporcionar una ingente cantidad de datos individuales relacionados no sólo con el precio sino también con el costo y la caracterización de los productos (como el factor de conversión del peso). No todos los declarantes pueden aportar a ese proceso los altos niveles de personal, experiencia técnica e informatización característicos de las mayores empresas productoras de acero del Japón. Esto obliga a menudo a utilizar al menos algunos hechos conocidos. Por ejemplo, si un declarante no puede comunicar, o demostrar adecuadamente el valor de un insumo, el Departamento puede verse obligado a utilizar los hechos conocidos en sustitución de ese valor con el fin de calcular un valor reconstruido[263] para utilizarlo en una comparación de márgenes. Si el insumo es parte de la estructura de costos de una amplia gama de productos, no es posible descartar del cálculo la porción basada en los hechos conocidos sin descartar todas las transacciones afectadas. Esto es así aunque el insumo sea muy pequeño, aunque el "relleno" basado en los hechos conocidos no sea adverso, y aunque el efecto de esta utilización de los hechos conocidos tenga efectos insignificantes en los márgenes individuales.[264] Como el uso de esos "rellenos" no es raro en muchas investigaciones y exámenes, tampoco es raro que muchas de las ventas de un declarante -o incluso todas ellas- se vean hasta cierto punto afectadas por el uso parcial de los hechos conocidos.

201. Si el Grupo Especial aceptara la interpretación propugnada por el Japón, todas las "porciones" del margen de un declarante afectadas parcialmente por los hechos conocidos tendrían que descartarse al calcular la tasa para todos los demás. El cálculo de la tasa para todos los demás dependería entonces no de un universo de datos más amplío, sino de la distribución aleatoria de las "porciones" restantes con respecto a las cuales no faltara ningún elemento aislado de información. Ese enfoque sería mucho menos transparente que la metodología que utilizan actualmente los Estados Unidos, y no daría lugar necesariamente a tasas más razonables o más bajas para todos los demás.

---

[263] El apartado 2.1 del artículo 2 permite que las ventas en el mercado interior se consideren como no realizadas en el curso de operaciones normales, por lo que pueden descartarse del cálculo del margen, cuando se hacen a precios inferiores a su costo unitario de producción. Cuando por ésta o por otras razones no se conocen ventas en el mercado interior que sean suficientes a efectos de comparación, el párrafo 2 del artículo 2 estipula que las ventas podrán compararse "con el costo de producción en el país de origen más una cantidad razonable por concepto de gastos administrativos, de venta y de carácter general así como por concepto de beneficios". Este costo reconstruido de las ventas de exportación utilizado como valor normal se denomina "valor reconstruido". *Véase* la sección 773(e) de la Ley (19 U.S.C., párrafo 1677b(e) (**Prueba documental JP-4(j)**).

[264] Por ejemplo, el margen aplicado a la empresa Kawasaki en el asunto relativo a las chapas de acero procedentes del Japón fue un margen basado parcialmente en los hechos conocidos. *Véase Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cut-To-Length Carbon Quality Plate Products from Japan*, 64 *Fed. Reg.*, 73215, 73226-27 (29 de diciembre de 1999) (**Prueba documental US/B-48**). Como no pudo verificar las fechas de pago comunicadas a fin de hacer el cálculo necesario de los gastos de financiación en el mercado interior, el Departamento determinó que era necesario recurrir al uso de los hechos conocidos con respecto al número de días por los que se otorgaron los créditos. *Ibid*. El Departamento convino en que la empresa comercial Kawasho, vinculada a la empresa Kawasaki, no podía determinar sistemáticamente la fecha real de pago, y en que las fechas reales de pago eran tanto anteriores como posteriores a las fechas comunicadas, por lo que aplicó un ajuste no adverso a las fechas de pago comunicadas de todas las ventas de Kawasho en el mercado interior. *Ibid*. Pese a la aplicación necesariamente amplia de este elemento basado en los hechos conocidos, el número de días de crédito no es sino un componente de un solo ajuste entre muchos.

202. Ese enfoque fomentaría también la manipulación en la comunicación de los datos. Con arreglo a la metodología prescrita en la Ley, el nivel del margen para todos los demás está vinculado al nivel de los márgenes globales de los declarantes obligados, y no meramente a "porciones" seleccionadas de una base de datos controlada por esos declarantes. Con arreglo al enfoque propugnado por el Japón, esta circunstancia no se produciría. Este es uno de los problemas que la interpretación propugnada por los Estados Unidos, que siempre han procurado una aplicación realista de la legislación antidumping, trata de solventar.

203. En resumen, el Japón trata de inducir al Grupo Especial a que requiera una interpretación del párrafo 4 del artículo 9 que obligaría al Departamento a eliminar de sus cálculos de la tasa para todos los demás "porciones" de los márgenes basados parcialmente en los hechos conocidos calculados para los declarantes obligados. Sin embargo, para lograr su objetivo, el Japón tendrá que demostrar al Grupo Especial que la disposición legal del Departamento, en la que deben basarse las reglas aplicables no sólo al presente caso sino también a multitud de otros casos con situaciones más complejas por lo que respecta al uso de los hechos conocidos, es una interpretación inadmisible del párrafo 4 del artículo 9. El Japón no lo ha demostrado. De hecho, no puede hacerlo, porque la interpretación del párrafo 4 del artículo 9 propugnada por los Estados Unidos es del todo compatible con su contexto y con el fin de la disposición de la que forma parte. Por consiguiente, la interpretación legal admisible, razonable y viable del párrafo 4 del artículo 9 en la legislación de los Estados Unidos debe confirmarse, como también debe confirmarse el cálculo de la tasa para "todos los demás" en la presente investigación, que se ciñó plenamente a esa disposición legal.

V. LA APLICACIÓN POR EL DEPARTAMENTO DE LA PRUEBA DE "LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS", EN VIRTUD DE LA CUAL SE DETERMINÓ QUE LAS VENTAS EN EL MERCADO INTERIOR DE ALGUNOS EXPORTADORES A EMPRESAS VINCULADAS NO TUVIERON LUGAR EN EL CURSO DE OPERACIONES COMERCIALES NORMALES, Y LA SUBSIGUIENTE UTILIZACIÓN DE LAS REVENTAS EN EL MERCADO INTERIOR PARA CALCULAR EL VALOR NORMAL DE ESAS VENTAS, SON COMPATIBLES CON EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO

204. La aplicación por el Departamento de la prueba de "la independencia de las empresas", en virtud de la cual se determinó que las ventas en el mercado interior de algunos exportadores a empresas vinculadas no tuvieron lugar en el curso de operaciones comerciales normales, y la subsiguiente utilización de las reventas en el mercado interior para calcular el valor normal de esas ventas, son compatibles con el artículo 2 del Acuerdo. Para que las ventas de un exportador a clientes vinculados en el mercado interior se incluyan en el cálculo del valor normal, el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo estipula expresamente que esas ventas deben hacerse en el curso de operaciones comerciales normales. Esa disposición está sujeta a más de una interpretación admisible por lo que respecta a la forma en que las autoridades deben determinar si esas ventas han tenido lugar en el curso de operaciones comerciales normales.

205. Por lo general se reconoce que las ventas a clientes vinculados son por su propia naturaleza sospechosas y pueden constituir una base poco fiable para los cálculos del dumping. De hecho, el Acuerdo prevé expresamente la exclusión de las ventas a los importadores vinculados. El párrafo 3 del artículo 2 permite calcular un precio de exportación "reconstruido" cuando "a juicio de la autoridad competente, el precio de exportación no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador".

206. De manera análoga, las ventas en el mercado interior pueden no ser "fiables por existir una asociación" entre el productor y un cliente en el país de exportación. Por consiguiente, esas ventas pueden razonablemente excluirse en aplicación de la disposición sobre ventas no efectuadas "en el curso de operaciones comerciales normales" del párrafo 1 del artículo 2. De hecho, México considera que todas las transacciones entre partes vinculadas "no tienen lugar en el curso de operaciones

comerciales normales"[265], mientras que las Comunidades Europeas[266], el Brasil[267], la Argentina[268] y Corea[269], como los Estados Unidos, consideran que las ventas a partes vinculadas que no tienen lugar en igualdad de condiciones no se realizan en el curso de operaciones comerciales normales. Además, Australia y Nueva Zelandia excluyen del cálculo del valor normal, sin apoyarse expresamente en la disposición sobre "las ventas que no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales", algunas ventas a clientes vinculados, y el Canadá las excluye todas.[270]

---

[265] Artículo 32 de la Ley de Comercio Exterior de México (en virtud de la cual se entiende por "operaciones comerciales normales" las "operaciones comerciales …. entre compradores y vendedores independientes") (documento de la OMC G/ADP/N/1/MEX/1) (**Prueba documental US/B-28(a)**).

[266] La disposición pertinente de las CE estipula lo siguiente:

> Los precios entre partes que estén asociadas o que tengan un acuerdo de compensación entre sí sólo podrán ser considerados como propios de operaciones comerciales normales y ser utilizados para establecer el valor normal si se determina que no se ven afectados por dicha relación.

Documento de la OMC G/ADP/N/1/EEC/2, Reglamento del Consejo Nº 384/96, artículo 2 (**Prueba documental US/B-28(b)**). De conformidad con esa normativa, las Comunidades Europeas, como los Estados Unidos, comparan los precios para clientes vinculados y clientes no vinculados, y rechazan precios de transferencia cuando el análisis de los precios de las ventas tanto a clientes vinculados como a clientes no vinculados no demuestra que los precios para los primeros se hicieron en igualdad de condiciones. *Reglamento (CE) del Consejo Nº 393/98, de 16 de febrero de 1998, por el que se impone un derecho antidumping definitivo a las importaciones de flejes de acero inoxidable y sus partes originarias de la República Popular de China, la India, la República de Corea, Malasia, Taiwán y Tailandia*, Diario Oficial L. 50, página 1, párrafo 21 (20 de febrero de 1998) (**Prueba documental US/B-29**).

[267] La norma pertinente de la legislación brasileña establece lo siguiente:

> Las transacciones entre partes a las que se considere asociadas o que hayan concluido un acuerdo compensatorio podrán considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales y no tenerse en cuenta al calcular el valor normal, a menos que se demuestre que los precios y costos correspondientes son comparables a los de operaciones entre partes no vinculadas entre sí de igual manera.

Documento de la OMC G/ADP/N/1/BRA/2, Decreto Legislativo Nº 1602, de 23 de agosto de 1995, párrafo 4 del artículo 6 (**Prueba documental US/B-28(c)**).

[268] La legislación argentina establece que "se considerará que una venta fue hecha en el curso de operaciones normales, a) cuando el precio no esté afectado por ninguna de las asociaciones o relaciones; y b) cuando se trate de ventas que no se hayan realizado por debajo de los costos de producción". Documento de la OMC G/ADP/N/1/ARG/1, Decreto Nº 2121/94, artículo 13 (**Prueba documental US/B-28(d)**).

[269] La norma pertinente de la legislación coreana establece que "al calcular los precios en el curso de operaciones comerciales normales … no se utilizarán como base {para el valor normal} los precios de venta si el precio de venta entre partes que están vinculadas según los términos de los dos apartados del párrafo 1) del artículo 3-6 del Decreto resulta afectado por esa relación". Documento de la OMC G/ADP/N/1/KOR/4, Reglamento de Aduanas, artículo 4-4(1). *Véase también* el artículo 4-6(1) (valor normal) (**Prueba documental US/B-28(e)**).

[270] *Véase* la Ley de Aduanas de Australia de 1901, 269TAA(1)(b) y 269TAC(1) (donde se excluyen del valor normal todas las transacciones entre empresas no independientes, que por definición tienen lugar cuando "haya influido en el precio una relación comercial o de otra índole entre el comprador, o un asociado del comprador, y el vendedor o un asociado del vendedor") (documento de la OMC G/ADP/N/1/AUS/1) (**Prueba documental US/B-28(f)**); Ley Antidumping de Nueva Zelandia, párrafos 3(2) y 5 (donde se excluyen del valor normal todas las transacciones que no tienen lugar entre empresas independientes, que por definición se

207. El Departamento pide a los declarantes que "si han vendido a una empresa vinculada que revendió la mercancía, comuniquen las reventas de la empresa vinculada a clientes no vinculados [es decir, las reventas en el mercado interior] en lugar de sus ventas a la empresa vinculada".[271] Sin embargo, el Departamento acepta la comunicación de ventas en el mercado interior a partes vinculadas en lugar de las reventas en el mercado interior cuando las primeras satisfacen la prueba de la independencia de las empresas.[272] Como consecuencia de ello, si las ventas de un declarante a un cliente vinculado satisfacen la prueba de la independencia de las empresas, esas ventas pueden utilizarse a pesar de la vinculación -opción no aplicable en países como el Canadá y México, que descartan automáticamente todas las ventas a clientes vinculados y en lugar de ello basan el valor normal en las reventas correspondientes a esas transacciones. Además, si en el cálculo del valor normal se utilizan reventas, el Departamento determinará si han tenido lugar a un nivel comercial distinto, y en caso afirmativo, si debe hacerse un ajuste de nivel comercial.[273] Por consiguiente, la práctica del Departamento es compatible con el párrafo 4 del artículo 2, como demuestra una lectura de esa disposición en combinación con los párrafos 1 y 2 del mismo artículo.

A. ANTECEDENTES FÁCTICOS

208. En la *Determinación Preliminar*, el Departamento comprobó si las ventas en el mercado interior de los exportadores declarantes a clientes vinculados eran transacciones entre empresas independientes aplicando su metodología del "99,5 por ciento", que compara los precios para los compradores vinculados y los no vinculados tal como se explica más abajo.[274] En su mayor parte, las ventas de la KSC en el mercado interior se hicieron por intermedio de Kawasho, una empresa comercial vinculada.[275] La KSC comunicó las reventas efectuadas por Kawasho, que vendió a clientes vinculados y a clientes no vinculados.[276] La prueba de la independencia de las empresas aplicada por el Departamento reveló que las ventas de Kawasho a una de las empresas vinculadas satisfacían los criterios establecidos.[277] La KSC no facilitó datos sobre algunas otras reventas porque las empresas vinculadas no pudieron correlacionar la compra original de la mercancía objeto de

---

producen cuando "entre el comprador (o una persona vinculada) y el vendedor (o una persona vinculada) haya una relación que influya en el precio") (documento de la OMC G/ADP/N/1/NZL/2) (**Prueba documental US/B-28(g)**); Ley especial del Canadá sobre Medidas de Importación, párrafo 15(a)(i) ("el valor normal de las mercancías vendidas a un importador situado en el Canadá es el precio al que mercancías similares son vendidas por el exportador de las mercancías mencionadas en primer lugar a compradores *con los que no está asociado en el momento de la venta de las mercancías similares*") (documento de la OMC G/ADP/N/1/CAN/1) (cursiva añadida) (**Prueba documental US/B-28(h)**).

[271] Sección B del Cuestionario Inicial del Departamento, B-1 (30 de octubre de 1998) (**Prueba documental US/B-30)**).

[272] 19 C.F.R., párrafo 351.403(d) (**Prueba documental JP-5(g)**). *Véase también Certain Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan*, 64 *Fed. Reg.*, 44483, 44486 (16 de agosto de 1999) (resultados preliminares) ("normalmente el Departamento no requerirá al declarante que comunique las reventas de la empresa vinculada, salvo que estas ventas no satisfagan la prueba de la independencia de las empresas") (**Prueba documental US/B-31**).

[273] 19 U.S.C. 1677b(a)(7)A) (**Prueba documental JP-4(j)**).

[274] *Determinación Preliminar*, 64 *Fed. Reg.*, 8295 (**Prueba documental JP-11**).

[275] *Memorando Analítico Preliminar sobre la KSC*, 2 (**Prueba documental US/B-6**); *véase también* la *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8295 (**Prueba documental JP-11**).

[276] *Ibid*.

[277] *Ibid*.

investigación a la KSC con su reventa a un cliente no vinculado.[278] El Departamento dispensó a la KSC de comunicar ulteriores reventas que representaran menos del 3 por ciento del total de ventas en el mercado interior de las mercancías objeto de investigación por parte de cada una de las empresas.[279]

209. Un porcentaje significativo del total de ventas en el mercado interior de la NSC se hizo a partes vinculadas.[280] La NSC pidió que no se le exigiera que comunicase las reventas ulteriores hechas por cuatro empresas vinculadas, pero facilitó datos sobre otras reventas ulteriores que representaban la mayoría de las ventas en el mercado interior a empresas comerciales vinculadas.[281] Las reventas ulteriores de la NSC a cuatro empresas comerciales vinculadas que no se comunicaron representaban un pequeño porcentaje del total de ventas de la NSC en el mercado interior.[282] Además, los resultados de la prueba de la independencia de las empresas indicaron que las ventas de la NSC a dos de las cuatro empresas comerciales satisfacían los criterios establecidos.[283] El Departamento determinó que la porción de las reventas ulteriores en el mercado interior de dos clientes vinculados que no pasaron la prueba de la independencia de las empresas era insignificante, y que la NSC había aportado al expediente amplia información que indicaba que esas ventas no eran fundamentales para el análisis del Departamento.[284] Por consiguiente, no se pidió a la NSC que comunicara esas reventas ulteriores.

210. La NKK comunicó sus ventas en el mercado interior, así como las ventas ulteriores de sus revendedores vinculados.[285] El Departamento determinó que las ventas en el mercado interior de la NKK a una de sus empresas vinculadas no pasaban la prueba de la independencia de las empresas, mientras que sí lo hacían las ventas en el mercado interior de la NKK a sus demás empresas vinculadas.[286] La NKK adujo que el Departamento debería usar una prueba de la independencia de las empresas distinta de la que habitualmente usa.[287] El Departamento no estuvo de acuerdo, y en la *Determinación Definitiva* siguió aplicando su metodología establecida.[288] El Departamento observó

---

[278] *Ibid.*, 2-3.

[279] *Memorando Analítico Preliminar sobre la KSC*, 3 (**Prueba documentalUS/B-6**). De conformidad con la sección 351.403 del reglamento del Departamento (19 C.F.R., párrafo 351.403), éste normalmente no requiere que se comuniquen las reventas ulteriores en el mercado interior si el total de las ventas del producto extranjero similar por una empresa a todos los clientes vinculados representa el 5 por ciento o menos del total de ventas de esa empresa de ese producto extranjero similar.

[280] *Memorando Analítico Preliminar sobre la NSC*, 2 (12 de febrero de 1999) (**Prueba documental US/B-32**); *véase también* la *Determinación Preliminar*, 64 *Fed. Reg.*, 8296 (**Prueba documental JP-11**).

[281] *Ibid*.

[282] *Ibid*.

[283] *Ibid*.

[284] *Ibid*.

[285] *Memorando Analítico Preliminar sobre la NKK*, 2 (12 de febrero de 1999) (**Prueba documental US/B-33**).

[286] *Ibid*.

[287] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24341 (**Prueba documental JP-12**).

[288] *Ibid.*, 24342.

que la NKK, aunque había propuesto una metodología alternativa basada en un método estadístico, no había demostrado que la metodología aplicada por el Departamento no era razonable.[289] Además, el Departamento explicó que aplica la prueba de la independencia de las empresas sobre una base cliente por cliente y no producto por producto, porque "la pregunta subyacente en la prueba es si la vinculación entre el vendedor y el cliente ha afectado (en general) a la fijación de los precios".[290]

B. LA PRUEBA DE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS APLICADA POR EL DEPARTAMENTO SE CENTRA EN LA RELACIÓN ENTRE LAS PARTES VINCULADAS

211. El Departamento hace una prueba básica para determinar si las ventas en el mercado interior de los exportadores a sus clientes vinculados se hicieron a precios comparables a los establecidos para clientes no vinculados. Si son comparables, se considera que las ventas a esos clientes vinculados se han hecho en igualdad de condiciones, es decir, que la vinculación no distorsiona los precios. Esto es una interpretación admisible de las disposiciones pertinentes del Acuerdo. Si esas ventas no se hicieran a precios fijados en condiciones de igualdad, y por consiguiente no tuvieran lugar en el curso de operaciones comerciales normales, el Departamento puede usar las reventas ulteriores del cliente vinculado para calcular el valor normal, dependiendo de la naturaleza de la mercancía vendida a la empresa vinculada y revendida por ésta, del volumen de ventas a la empresa vinculada y del nivel comercial de que se trate.[291] El Canadá también prevé la utilización de reventas ulteriores en lugar de las ventas en el mercado interior.[292] El uso por el Departamento de las reventas ulteriores en el presente caso se ha examinado más arriba.

212. La política del Departamento consiste en tratar las ventas en el mercado interior de un exportador a un cliente vinculado como si se hubieran hecho entre empresas independientes cuando los precios para ese cliente vinculado representan, en promedio, al menos el 99,5 por ciento de los precios establecidos para clientes no vinculados.[293] La finalidad de la prueba de la independencia de las empresas (también denominada prueba del 99,5 por ciento) es determinar si la vinculación entre el vendedor y el cliente ha afectado en general a la fijación de los precios de las mercancías vendidas al cliente vinculado. Cuando la vinculación entre un vendedor dado y un cliente dado afecta a la fijación de los precios, se considera razonablemente que las ventas afectadas "no han tenido lugar en el curso de operaciones comerciales normales". En consecuencia, los precios de esas ventas no se utilizan en el cálculo del valor normal.

---

[289] *Ibid*.

[290] *Ibid*.

[291] *Determinación Preliminar*, 64 *Fed. Reg.*, 8297 (**Prueba documental JP-11**).

[292] La disposición canadiense pertinente estipula que: si en opinión del Ministro Adjunto no hubiera tal número de ventas de productos similares del exportador a los compradores descritos en el inciso 15(a)(i), es decir, a compradores con los que el exportador no está asociado que estén al mismo o sustancialmente al mismo nivel comercial que el importador en el Canadá, de modo que permita una comparación adecuada con la venta de mercancías al importador, pero hubiera tal número de ventas de productos similares a compradores descritos en el inciso 15(a)(i) que estén al nivel comercial más cercano y subsiguiente al del exportador, los compradores descritos en el inciso 15(a) se sustituirán por compradores descritos en el inciso 15(a)(i) que estén al nivel comercial más cercano y subsiguiente al del importador.

Ley especial del Canadá sobre Medidas de Importación, sección 15(b) (documento de la OMC G/ADP/N/1/CAN/1) (**Prueba documental US/B-28(h)**).

[293] *Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties - Final Rule*, 62 *Fed. Reg.*, 27296, 27355 (**Prueba documental JP-39**).

213. La prueba del 99,5 por ciento aplicada por el Departamento se desarrolla de la siguiente manera:

> Primera fase: el Departamento divide en dos grupos a los clientes de los exportadores/productores: clientes vinculados y clientes no vinculados. Para cada cliente vinculado, el Departamento calcula un promedio ponderado[294] del precio neto de las ventas de cada producto (CONNUM[295]). Todas las ventas de exportadores/productores a clientes no vinculados se combinan en un fondo común, y el Departamento calcula un promedio ponderado del precio neto de las ventas de cada producto (CONNUM) al grupo de clientes no vinculados.
>
> Segunda fase: trabajando sobre la base de clientes específicos, el Departamento compara el promedio ponderado de los precios de un producto vendido a un cliente vinculado con el promedio ponderado de los precios del mismo modelo al grupo de clientes no vinculados. Los modelos que sólo se venden al cliente vinculado no permiten comparar los precios, y se eliminan de la prueba.
>
> Tercera fase: el Departamento calcula, para cada cliente vinculado y comparación de precios de productos específicos, la relación entre el promedio ponderado de los precios para el cliente vinculado y el promedio ponderado de los precios para el grupo no vinculado, utilizando la fórmula precio neto para empresas vinculadas/precio neto para empresas no vinculadas, multiplicado por 100.
>
> Cuarta fase: basándose en clientes específicos, el Departamento calcula un promedio ponderado de las relaciones calculadas en la tercera fase para todos los productos vendidos a ese cliente vinculado (salvo los productos que no se vendieron a partes no vinculadas, como se observa en la segunda fase). Esto arroja una relación compuesta que representa la relación global entre los precios para ese cliente vinculado y los precios para clientes no vinculados.
>
> Quinta fase: Las ventas a clientes vinculados cuyos precios globales representan como mínimo el 99, 5 por ciento de los precios para partes no vinculadas se consideran ventas entre empresas independientes, y todas las ventas a esos clientes se retienen para utilizarlas en la determinación del valor normal, con independencia de que la relación de precios de productos específicos sea mayor o menor del 99,5 por ciento. Las ventas a clientes cuyos precios globales no pasan esa prueba se consideran ventas que no han tenido lugar entre empresas independientes y que por tanto no se han realizado en el curso de operaciones comerciales normales. El Departamento no utiliza las ventas a esos clientes al determinar el valor normal. En lugar de ello se pide de nuevo a los declarantes que comuniquen las reventas ulteriores de esas empresas vinculadas a sus clientes no vinculados, salvo que sea aplicable una de las excepciones arriba indicadas.

---

[294] En general, por promedio ponderado se entiende "un promedio que se calcula contando cada aparición de cada valor, no simplemente como aparición singular de cada valor". Stickney, Weil & Davidson, *Financial Accounting* (sexta edición, 1991), 825 (**Prueba documental US/B-34**).

[295] Un CONNUM es un modelo de producto definido por las características pertinentes establecidas por el Departamento.

C. EL ACUERDO PUEDE SER OBJETO DE MÁS DE UNA INTERPRETACIÓN POR LO QUE RESPECTA A LA FORMA EN QUE LAS AUTORIDADES DEBEN DETERMINAR SI LAS VENTAS EN EL MERCADO INTERIOR DE UN EXPORTADOR A CLIENTES VINCULADOS TUVIERON LUGAR EN EL CURSO DE OPERACIONES COMERCIALES NORMALES, Y LA PRUEBA DE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS ES UNA INTERPRETACIÓN ADMISIBLE

214. El Acuerdo puede ser objeto de más de una interpretación por lo que respecta a la forma en que las autoridades deben determinar si las ventas en el mercado interior de un exportador a clientes vinculados tuvieron lugar en el curso de operaciones comerciales normales, y la prueba de la independencia de las empresas es una interpretación admisible. El artículo 2 contiene las disposiciones generales del Acuerdo relativas a la determinación de la existencia de dumping. El párrafo 1 del artículo 2, al establecer los principios básicos de la determinación de la existencia de dumping, define tanto este último término ("que se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal") como la expresión "valor normal" ("el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador"). Sin embargo, el párrafo 1 del artículo 2 no especifica cómo debe determinarse si las ventas en el mercado interior se hicieron en el curso de operaciones comerciales normales. El Departamento, por tanto, tiene que interpretar el párrafo 1 del artículo 2 a fin de determinar si las ventas en el mercado interior a clientes vinculados se hicieron en el curso de operaciones comerciales normales. La prueba de la independencia de las empresas aplicada por el Departamento, tal como se describe más arriba, constituye una interpretación admisible.

215. El párrafo 1 del artículo 2 permite asimismo utilizar las reventas ulteriores en el mercado interior para calcular el valor normal.[296] Como se indica más arriba, en esta disposición se define el valor normal como "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". Las reventas ulteriores en el mercado interior satisfacen la definición del valor normal porque el precio de venta utilizado por el Departamento en el cálculo del valor normal es el del producto similar vendido por el exportador por intermedio de su empresa vinculada para consumo en el mercado interior. El producto no ha salido del mercado interior, y la reventa ulterior no deja de ser fiable como consecuencia de la vinculación. El Japón no aborda esta cuestión en su comunicación.

216. Aunque el párrafo 2 del artículo 2 ofrece un ejemplo (es decir, ciertas ventas a precio inferior al costo) de transacciones que no han tenido lugar en el curso de operaciones comerciales normales, esto no es, ni jamás se pretendió que fuera, una lista ilustrativa, y mucho menos exhaustiva.[297] Por el

[296] El Departamento puede utilizar las reventas ulteriores en el mercado interior a una parte no vinculada para calcular el valor normal cuando, basándose en los factores arriba expuestos, las reventas ulteriores en el mercado interior reflejan el valor normal en forma más fiable que las ventas a precios de transferencia.

[297] Los antecedentes de negociación del Acuerdo demuestran que hubo intentos de incluir una lista ilustrativa de ventas que debía considerarse que no tenían lugar en el curso de operaciones comerciales normales. *Véase Enmiendas del Código Antidumping: Comunicación de los países nórdicos*, documento del GATT MTN.GNG/NG8/W/64 (22 de diciembre de 1989), 2-3 (donde se incluyen como ejemplo las "ventas a precios muy reducidos para liquidar restos de existencias", las "ventas a precios particularmente ventajosos hechas con carácter de donativo a agrupaciones importantes que presenten interés para la sociedad o el sector industrial" y las "ofertas de venta a bajo precio, válidas durante períodos muy limitados de tiempo, para introducir nuevos productos") (**Prueba documental US/B-35**). Sin embargo, la opinión prevalente fue que "definir estrictamente 'curso de operaciones comerciales normales' era casi imposible, e incluso inadecuado". *Reuniones de los días 31 de enero a 2 de febrero y 19 y 20 de febrero de 1990*, documento del GATT MTN.GNG/NG8/15 (19 de marzo de 1990), 13 (**Prueba documental US/B-36**). Los negociadores consideraron que "no era seguro que un examen detenido permitiera establecer una lista, ya fuera exhaustiva o ilustrativa" y estimaron que "la propuesta de formular una definición positiva de los casos comprendidos y no

contrario, el párrafo 2 del artículo 2 se limita a establecer un solo caso en el que puede considerarse que las ventas no han tenido lugar en el curso de operaciones comerciales normales.[298] Sin embargo, el Acuerdo no impone ninguna otra limitación o restricción a la aplicación de la disposición sobre ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales. Por consiguiente, las disposiciones del párrafo 2 del artículo 2 regulan lo que una autoridad puede hacer para descartar las ventas en el mercado interior porque se han hecho a un precio inferior al costo, y deja abierto a interpretaciones admisibles lo que una autoridad puede hacer si como consecuencia de la vinculación las ventas en el mercado interior no son fiables.

1. El Japón interpreta incorrectamente la aplicación del artículo 2 del Acuerdo

217. El Japón alega que la determinación del Departamento de la existencia de dumping es incompatible con el artículo 2 del Acuerdo porque el Departamento empleó una metodología que inadmisiblemente excluye ciertas ventas en el mercado interior del cálculo del valor normal, sustituyéndolas por reventas ulteriores.[299] En particular, el Japón alega que con arreglo al párrafo 1 del artículo 2, leído en conjunción con el párrafo 4 del mismo artículo, "un diferencial de precio de 0,5 puntos porcentuales en promedio es una diferencia demasiado pequeña para fundamentar una constatación de que las ventas a clientes vinculados no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales".[300] Sin embargo, como se indica más arriba, el párrafo 1 del artículo 2 no especifica cómo debe determinarse si las ventas en el mercado interior tuvieron lugar en el curso de operaciones comerciales normales, y por tanto no obliga a llegar a esa conclusión. El Departamento, en consecuencia, tiene que interpretar el párrafo 1 del artículo 2 a fin de determinar si las ventas en el mercado interior a clientes vinculados se hicieron en el curso de operaciones comerciales normales. La prueba de la independencia de las empresas aplicada por el Departamento, tal como se describe más arriba, constituye una interpretación admisible.

218. El Japón también impugna la prueba de la independencia de las empresas invocando el párrafo 4 del artículo 2[301] del Acuerdo.[302] La primera frase del párrafo 4 del artículo 2, en particular, establece que "se realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal". El Japón aduce que la metodología aplicada por el Departamento para determinar si las ventas en el mercado interior a clientes vinculados tuvieron lugar en el curso de operaciones

---

comprendidos en "el curso de operaciones comerciales normales" suscitaría sin duda oposición en el Grupo." *Ibid*.

[298] En su parte pertinente, el apartado 2.1 del artículo 2 dispone que las ventas a precios inferiores al costo "podrán considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales por razones de precio y podrán no tomarse en cuenta en el cálculo del valor normal únicamente si las autoridades determinan que esas ventas se han efectuado durante un período prolongado en cantidades sustanciales y a precios que no permiten recuperar todos los costos dentro de un plazo razonable".

[299] Solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Japón, 3 (**Prueba documental US/A-1**); primera comunicación del Japón, párrafo 141.

[300] Primera comunicación del Japón, párrafo 160.

[301] El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo establece, en su parte pertinente, que "se realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal. Esta comparación se hará en el mismo nivel comercial, normalmente el nivel 'ex fábrica', y sobre la base de ventas efectuadas en fechas lo más próximas posible. Se tendrán debidamente en cuenta en cada caso, según sus circunstancias particulares, las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios, entre otras las diferencias en las condiciones de venta, las de tributación, las diferencias en los niveles comerciales, en las cantidades y en las características físicas, y cualesquiera otras diferencias de las que también se demuestre que influyen en la comparabilidad de los precios".

[302] Primera comunicación del Japón, párrafo 165.

comerciales normales no permite hacer una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal.[303] En definitiva, lo que el Japón alega es que la prueba de la independencia de las empresas no es equitativa.

219. Al aducir que la prueba del 99,5 por ciento no es equitativa, el Japón insta inadmisiblemente al Grupo Especial a que imponga a los Estados Unidos su propia definición de lo equitativo.[304] Sin embargo, el propio párrafo 4 del artículo 2 aclara esta cuestión, estableciendo que las comparaciones son equitativas si se hacen de conformidad con las prescripciones de esa disposición. El párrafo 4 del artículo 2, por ejemplo, requiere que en la comparación se tengan en cuenta el nivel comercial, la contemporaneidad de las ventas, las diferencias en las condiciones de venta y otras diferencias que se demuestre afectan a la comparabilidad de los precios. Al calcular el margen, el Departamento tuvo en cuenta todas esas cosas.[305] Como todas las comparaciones del precio de exportación o el precio de exportación reconstruido con el valor normal basadas en las reventas ulteriores satisfacían los requisitos del párrafo 4 del artículo 2, esas comparaciones fueron equitativas.

220. Además, aunque el Acuerdo no lo requiere, la prueba de la independencia de las empresas aplicada por el Departamento tiene también en cuenta factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 2. De hecho, la metodología de la prueba, que conlleva la comparación de precios "ex fábrica" del promedio ponderado de las ventas de un productor por producto, es prácticamente idéntico al propio cálculo del margen. Esto es así porque el cálculo del margen y la prueba de la independencia tienen objetivos paralelos. El primero determina si ha habido una discriminación significativa entre los precios en el mercado interior y las ventas en los Estados Unidos, de la misma forma que la última determina si ha habido una "discriminación de precios" significativa entre las ventas a clientes vinculados y no vinculados.

221. En el contexto de una investigación, la única diferencia significativa entre el cálculo del margen y la prueba de la independencia de las empresas es lo que el Departamento considera "significativo". Aunque en el cálculo del margen se considera que los márgenes inferiores al 2 por ciento son *de minimis*, en la prueba de la independencia de las empresas se utiliza un límite del 0,5 por ciento (es decir, las ventas a clientes vinculados sólo se excluyen si en promedio se realizan a más del 0,5 por ciento por debajo del precio medio en condiciones de libre competencia). Sin embargo, el criterio *de minimis* del 0,5 por ciento no es, como actualmente alega el Japón, "demasiado pequeño".[306] De hecho, es el mismo criterio *de minimis* que se aplica al cálculo del margen en el contexto de los exámenes administrativos, y un criterio que ha sido expresamente considerado como razonable por un grupo especial de la OMC.[307] Como la naturaleza de la

---

[303] *Ibid.*, párrafo 167.

[304] *Véase* 19 U.S.C. 1677b(a): "Para determinar en el marco del presente título si la mercancía objeto de investigación se está vendiendo, o es probable que se venda, a un precio inferior a su justo valor, se hará una comparación equitativa entre el precio de exportación o el precio de exportación reconstruido y el valor normal". (**Prueba documental JP-4(j)**).

[305] *Véase, por ejemplo,* la *Determinación Preliminar LFTV*, 64 *Fed. Reg.*, 8294 (**Prueba documental JP-11**).

[306] Primera comunicación del Japón, párrafo 160.

[307] *Véase Semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio de 1 megabit como mínimo procedentes de Corea*, WT/DS99/R (29 de enero de 1999), página 188, párrafo 6.90. El Grupo Especial sostuvo que dado que en el marco del párrafo 8 del artículo 5 la función del criterio *de minimis* del 2 por ciento es determinar "si un exportador está o no sujeto a una orden antidumping", ese criterio no impide a los Miembros ajustar el límite con otros fines. Concretamente, el Grupo Especial constató que había "explicaciones lógicas posibles para aplicar en las investigaciones y en los procedimientos de fijación de la cuantía del derecho conforme al párrafo 3 del artículo 9 niveles *de minimis* distintos", y confirmó la aplicación de un criterio

vinculación es la misma en las investigaciones y en los exámenes administrativos, sería absurdo incluir en una investigación (utilizando un límite *de minimis* del 2 por ciento) ventas a un cliente vinculado que de otro modo se excluirían en un examen (utilizando un límite *de minimis* del 0,5 por ciento). No hay, por ello, razón alguna para desviarse, a los efectos de una investigación, de la aplicación del límite *de minimis* del 0,5 por ciento para la prueba de la independencia de las empresas utilizada en los exámenes administrativos.[308]

2. El Japón no ha demostrado que la prueba de la independencia de las empresas aplicada actualmente por el Departamento no es una interpretación admisible del párrafo 1 del artículo 2

222. Como se indica más arriba, la finalidad de la prueba de la independencia de las empresas es determinar si la vinculación entre un vendedor dado y un comprador dado afecta en general a los precios para esas empresas.[309] Sin embargo, el Japón aduce que la prueba del 99,5 por ciento crea "inevitables distorsiones".[310] El Japón alega también que como la prueba considera que los precios más altos son normales, por altos que sean, y sólo analiza los precios más bajos, produce resultados absurdos.[311] El Japón propone que se aplique una nueva prueba para determinar si las ventas en el mercado interior de los exportadores a sus empresas vinculadas se hicieron a precios de libre

---

de minimis del 0,5 por ciento en los exámenes administrativos. *Ibid*. De manera análoga, el párrafo 8 del artículo 5 tampoco establece un criterio *de minimis* para las comparaciones encaminadas a determinar si las ventas no se han realizado "en el curso de operaciones comerciales normales".

[308] Se ha observado que el criterio *de minimis* aumentado del 2 por ciento para el cálculo del margen definitivo:

> ... reconocieron que, a efectos de investigaciones, resultaba apropiada una norma (más indulgente) de "dumping recurrible" (que es lo que es un criterio *de minimis*). Ello es coherente con el hecho de que el cálculo de un margen de dumping implica necesariamente docenas (y, en algunos casos, centenares) de determinaciones distintas de datos, algunas de las cuales pueden suponer situaciones en que los resultados son parecidos y el ejercicio del criterio humano inevitable. Por ejemplo, en el caso de un ajuste al valor normal, puede haber una "decisión difícil" sobre si un gasto determinado es directo o indirecto o la cuantía del ajuste ha sido debidamente documentada. Este aspecto inevitable del proceso antidumping hace que probablemente sea injusto someter a las partes afectadas (quizá por primera vez) por una investigación inicial de dumping a una norma excesivamente rigurosa de dumping recurrible.

Semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio de 1 megabit como mínimo procedentes de Corea, WT/DS99/R (29 de enero de 1999), página 161, párrafo 4.661 (donde se reafirma la posición de los Estados Unidos). De manera análoga, no está justificado aumentar en las investigaciones el criterio *de minimis* aplicable en la prueba de la independencia de las empresas. El párrafo 8 del artículo 5 protege suficientemente a los productores frente a las órdenes antidumping en casos de "decisión difícil".

[309] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24342 (**Prueba documental JP-12**).

[310] Primera comunicación del Japón, párrafo 168. *Véase también* la declaración jurada de Robert H. Huey, abogado de la KSC (**Prueba documental JP-44**); la declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de la NKK (**Prueba documental JP-28**); *y* la declaración jurada de Daniel J. Plaine, abogado de la NSC (**Prueba documental JP-46**).

[311] Primera comunicación del Japón, párrafo 168. Este argumento pone de manifiesto la interpretación errónea que el Japón hace del artículo 2. Concretamente, el párrafo 1 del artículo 2 estipula que "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 ..." Por tanto, la determinación de la existencia de dumping no guarda relación alguna con ventas a un precio superior a valor normal.

competencia, circunstancia que el Japón estima, equivocadamente, no fue adecuadamente considerada por el Departamento.[312]

223. De hecho, el Departamento estudió atentamente la prueba propuesta por el Japón y decidió que adolecía de vicios fundamentales. En primer lugar, con arreglo al criterio basado en productos específicos propuesto por el Japón, podría constatarse que la vinculación había afectado a los precios de venta de algunos modelos, pero no a los de otros, aunque el cliente fuera en ambos casos el mismo.[313] Como la vinculación supone relaciones entre las empresas, la prueba de la independencia de las empresas aplicada por el Departamento se centra en la relación global con un cliente en particular, y no en el precio de cada producto específico. En todos los casos, la prueba aplicada por el Departamento, y con ello la determinación de si las ventas en el mercado interior a clientes vinculados tuvieron lugar en el curso de operaciones comerciales normales, se centra en la relación entre el vendedor y el cliente, y no en un producto en particular.[314] Por consiguiente, con arreglo a su metodología, el Departamento examina globalmente la fijación de precios para un cliente vinculado: hay una fijación de precios en condiciones de plena competencia entre el productor y ese cliente o no la hay.[315] En lugar de examinar los precios a nivel de productos específicos, el Departamento, razonablemente, prefiere centrarse en la relación global. Ese criterio no impide constatar qué ventas concretas a un cliente no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales por otras razones. Sólo significa que la prueba de la independencia de las empresas tiene una finalidad específica. Esta interpretación de la disposición sobre "el curso de operaciones comerciales normales" del párrafo 1 del artículo 2, aunque tal vez no sea la única interpretación razonable, es sin lugar a dudas una interpretación admisible.

224. En segundo lugar, el Japón aduce que su análisis de la desviación típica refleja mejor lo que denomina "variabilidad de los precios".[316] Esta línea argumental refuerza la opinión de que hay más de una interpretación del significado de la expresión "curso de operaciones comerciales normales", y de que la prueba de la independencia de las empresas aplicada por el Departamento es una interpretación admisible. A pesar de ello, el Japón presenta, en la Prueba documental JP-53, descripciones de varias situaciones hipotéticas en las que como consecuencia de esa variabilidad de los precios las ventas a partes vinculadas no pasan la prueba del 99,5 por ciento aplicada por el Departamento. Sin embargo, la metodología propuesta por el Japón incurre significativamente en error por lo que respecta a la inclusión: sólo excluye los precios para partes vinculadas de los que puede demostrarse con un alto grado de certeza que no son consecuencia de la variabilidad normal de los precios. En efecto, el criterio estadístico propuesto simplemente rebaja el límite a partir del cual las ventas a partes vinculadas se considerarán ventas entre empresas independientes. Aunque bajar el límite para aceptar ventas a partes vinculadas puede ofrecer más certidumbre de que los precios de las ventas excluidos de los cálculos del valor normal se vieron de hecho influidos por la vinculación (antes que por la variabilidad normal de los precios), no garantiza que los precios de las ventas incluidos no sufrieran la misma influencia.[317] La prueba del 99,5 por ciento aplicada por el

[312] *Véase* la primera comunicación del Japón, notas 144 y 153.

[313] *Véase* la *Determinación Definitiva*, 64 *Fed. Reg.*, 24342 (**Prueba documental JP-12**).

[314] *Véase ibid*.

[315] *Ibid*.

[316] Primera comunicación del Japón, párrafo 169. Este análisis de la desviación típica depende totalmente del criterio específico por modelos arriba rechazado, porque necesita una distribución de frecuencias de datos simétrica y campaniforme, que es improbable cuando se aplica el criterio específico por clientes. *Véase* la *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24342 (**Prueba documental JP-12**).

[317] *Véase* la *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24342 (**Prueba documental JP-12**) ("al reducir el límite para aceptar ventas a partes vinculadas, con arreglo a su criterio estadístico, por debajo del

Departamento está diseñada para asegurarse de que las ventas que no tengan lugar en el curso de operaciones comerciales normales no se usen como valor normal; la prueba que el Japón insta al Grupo Especial a imponer no garantiza que se alcance ese objetivo.

225. A diferencia de la propuesta del Japón, el método del Departamento es compatible con el proceso normal para determinar los márgenes de dumping en virtud del Acuerdo. Además, el cálculo del margen en el que se inspira la prueba de la independencia de las empresas no utiliza esa metodología estadística. Existe dumping cuando el precio de exportación es inferior al valor normal por un margen no *de minimis* calculado sobre la base de un promedio ponderado global (como el utilizado en la prueba del 99,5 por ciento), con independencia de que ese margen sea consecuencia de la discriminación de precios o de la variabilidad de los precios. De hecho, los problemas descritos en las situaciones hipotéticas expuestas en la Prueba documental JP-53 son también característicos del propio cálculo del margen. El cálculo del margen, que el Acuerdo prescribe, no contiene ningún mecanismo estadístico como el ahora propuesto para identificar "elementos atípicos" que no podían haber sido consecuencia de la variabilidad de los precios. No hay razón alguna para que la prueba de la independencia de las empresas funcione de otra forma.

226. Parece útil ilustrar brevemente el modo en que la prueba aplicada por el Departamento aborda el problema de la variabilidad de los precios. Como la prueba de la independencia de las empresas se basa en un promedio, algunas ventas específicas estarán por encima del promedio y otras por debajo. Es probable que los precios de algunas ventas, aunque éstas tengan lugar en condiciones de plena competencia, sean inferiores al 99,5 por ciento del precio medio de las ventas de productos comparables a clientes no vinculados, pero aun así se incluyan en el cálculo del valor normal porque, sobre la base del promedio ponderado global, las ventas a esa empresa vinculada pasan la prueba del 99,5 por ciento y se consideran por ello hechas entre empresas independientes. Este resultado es la práctica normal del Departamento en aplicación de dicha prueba.

227. La utilización de promedios de los precios refleja inevitablemente la variabilidad de los precios. Por tanto, el Departamento, al utilizar promedios de los precios y un punto de referencia del 99,5 por ciento para determinar si las ventas fueron transacciones entre empresas independientes realizadas "en el curso de operaciones comerciales normales", en lugar de realizar un cálculo estadístico más con objeto de calcular una desviación típica que pueda usarse como punto de referencia, tiene en cuenta la variabilidad de los precios en forma razonable y equitativa sin por ello dejar de centrarse en la relación global entre partes vinculadas.

228. El Japón alega asimismo que la prueba del 99,5 por ciento es injusta porque "sólo analiza los precios más bajos, y considera que los precios más altos son normales, por altos que sean".[318] Afirma, por ejemplo, que cuando el precio entre empresas independientes es 300 dólares por tonelada, se consideraría que un promedio ponderado de precios de 298 dólares por tonelada para partes vinculadas no sería representativo de operaciones comerciales normales, mientras que un precio de 500 dólares por tonelada se consideraría normal.[319] Esto no es necesariamente así, ya que el Departamento puede considerar que las ventas a precios aberrantemente altos, así como las ventas a precios que no pasan la prueba de la independencia de las empresas, no tienen lugar en el curso de

---

nivel actual establecido por el Departamento, la prueba de la NKK aumentaría la probabilidad de error cuando los precios para los clientes vinculados y los no vinculados no fueran iguales (es decir, el error consistente en constatar que la vinculación no ha afectado al precio cuando en realidad sí lo ha hecho)").

[318] Primera comunicación del Japón, párrafo 168.

[319] *Ibid.*, párrafo 161.

operaciones comerciales normales.[320] Sin embargo, en el presente asunto los declarantes japoneses en ningún momento han alegado que los precios de alguna de sus ventas a partes vinculadas fueran, de hecho, aberrantemente altos. En cualquier caso, como el propio Japón reconoce, "las ventas de productos más elaborados tienen necesariamente un precio más alto que las ventas directas de un productor, ya que tienen que cubrir los costos adicionales de las transacciones y los beneficios".[321] Por tanto, este aspecto de la prueba aplicada por el Departamento no puede ser injusto para los declarantes, porque éstos sólo pueden beneficiarse de que la estructura de la prueba impida que algunos precios en el mercado interior a clientes vinculados sean sustituidos por lo que según ellos mismos serían precios más altos para clientes ulteriores. Además, como la prueba del 99,5 por ciento no rechaza automáticamente todas las ventas a partes vinculadas, es más favorable para el país exportador que las prácticas que aplican el Canadá y México, que siempre requieren la utilización de los precios, más elevados, de las reventas ulteriores.

229. La prueba del 99,5 por ciento impone un requisito razonable a los precios para las partes vinculadas: en promedio, deben ser en lo fundamental tan altos como los precios para las partes no vinculadas.[322] Desde hace años, el Departamento aplica esta prueba de manera coherente y razonable. Además, la prueba del 99,5 por ciento ofrece la posibilidad de hacer predicciones, ya que los exportadores conocen bien el límite a partir del cual sus ventas en el mercado interior a clientes vinculados se considerarán transacciones entre empresas independientes. El criterio del Departamento es razonable, por lo que constituye una interpretación admisible del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo.

3. La alegación del Japón de que la utilización de las reventas ulteriores es injusta carece de fundamento

230. El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo define el valor normal como "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". Las ventas ulteriores del producto similar al primer comprador no vinculado para su consumo en el mercado interior están claramente englobadas en esta definición. Por consiguiente, el Acuerdo permite utilizar esas ventas ulteriores para calcular el valor normal.

231. El Japón aduce que los párrafos 2 y 3 del artículo 2 no permiten utilizar las ventas de productos más elaborados en el mercado interior en sustitución de las ventas a partes vinculadas.[323] En particular, el Japón alega que como el párrafo 3 del artículo 2 permite sustituir las ventas de un exportador a una empresa vinculada por las reventas de esa empresa, y el párrafo 2 del artículo 2 nada dice sobre la sustitución de las ventas en el mercado interior a una empresa vinculada por las reventas de esa empresa, el Acuerdo no permite tal sustitución.[324] Sin embargo, el párrafo 2 del artículo 2 determina cuándo deben utilizarse las ventas en un tercer país y el valor reconstruido, y el apartado 2.1 del artículo 2 se refiere únicamente a las ventas a precios inferiores al costo. Ninguna de esas disposiciones explica lo que hay que hacer cuando ventas tales como las ventas a un cliente vinculado se excluyen por razones distintas del haberse hecho a precios inferiores al costo. Como se indica más arriba, el apartado 2.1 del artículo 2 no es, ni en ningún momento se quiso que fuera, una

---

[320] *Véase* la Declaración de Acción Administrativa, 834 (donde se indica que entre los ejemplos de ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales figuran las de "mercancías vendidas a precios aberrantes") (**Prueba documental US/B-37**).

[321] Primera comunicación del Japón, párrafo 170.

[322] *Determinación Definitiva LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 24342-43 (**Prueba documental JP-12**).

[323] Primera comunicación del Japón, párrafo 170.

[324] *Ibid.*, párrafo 164.

lista ilustrativa, y mucho menos exhaustiva, de ventas que podrían considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales. Por consiguiente, el Acuerdo admite la interpretación del Departamento por lo que respecta al uso de las ventas ulteriores en el mercado interior por intermedio de clientes vinculados.

232. El Japón invoca la máxima latina *expressio unius est exclusio alterius*, que puede servir de orientación sobre la intención de las partes cuando quepa asumir que éstas, al enumerar algunas cosas y no otras, quisieron deliberadamente excluir las no enumeradas.[325] El Japón sugiere que el párrafo 3 del artículo 2 revela la intención de las partes de excluir la posibilidad de que los Miembros, cuando las ventas en el mercado interior, en lugar de las ventas de exportación, "no son fiables por existir una asociación", puedan calcular el valor normal basándose en el precio al que el producto extranjero similar "se revenda por vez primera a un comprador independiente". Sin embargo, cabe señalar que la máxima *expressio unius est exclusio alterius*, como el mismo Lord McNair indica en el libro citado por el Japón en la Prueba documental JP-54, debe "aplicarse con cautela".[326] De hecho, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos ha observado que el principio "*expressio unius est exclusio alterius* 'es cuestionable habida cuenta de la poca fiabilidad que tiene el inferir del silencio intenciones específicas'".[327] Es significativo que las reglas de la Convención de Viena no hagan referencia a esta máxima. La finalidad de la interpretación de los tratados es, como se indica en el artículo 31 de la Convención de Viena, hacer efectiva la intención de las partes en el tratado tal como se expresa en sus términos leídos en el contexto de éstos.

233. De hecho, el contexto del párrafo 3 del artículo 2 revela que la disposición se limita a las ventas de exportación por razones distintas de la prohibición del uso de las ventas ulteriores en el mercado interior. En primer lugar, habría sido redundante que el párrafo 3 del artículo 2 se refiriera a las ventas en el mercado interior a partes vinculadas, que ya pueden rechazarse porque no tienen lugar "en el curso de operaciones comerciales normales" y sustituirse por ventas ulteriores de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2. En segundo lugar, la finalidad del párrafo 3 del artículo 2 es explicitar la facultad para reconstruir el precio de exportación, como preludio del tratamiento de los ajustes de las ventas de exportación en el párrafo 4 del artículo 2.[328] Por consiguiente, del silencio del párrafo 3 del artículo 2 por lo que respecta a las ventas en el mercado interior no puede inferirse que las partes tuvieran la intención de impedir la inclusión de las ventas ulteriores en el cálculo del valor normal.

234. El Japón sugiere que cuando las ventas a clientes vinculados se rechazan por no haberse realizado en el curso de operaciones comerciales normales, el Acuerdo requiere que el cálculo del valor normal se realice sobre la base de "las ventas a un tercer país" o de "un valor reconstruido", y no sobre la base de las ventas ulteriores.[329] Sin embargo, esa práctica entraría en conflicto con la clara preferencia del Acuerdo por calcular el valor normal sobre la base de los precios de las ventas en el mercado interior. El párrafo 2 del artículo 2 estipula claramente que el valor normal puede basarse en los precios de venta en un tercer país o en el valor reconstruido "cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país

[325] *Ibid*.

[326] Lord McNair, *The Law of Treaties* 400 (1961) (**Prueba documental JP-54**).

[327] *Pauley v. Bethenergy Mines, Inc. 501 US 680, 703 (1991) (*donde se hace referencia a *Cass R. Sunstein, Law and Administration After Chevron, 90 Colum. L. Rev. 2071, 2109, n. 182 (1990))* (**Prueba documental US/B-38**).

[328] El párrafo 4 del artículo 2 estipula que "en los casos previstos en el párrafo 3, se deberán tener en cuenta también los gastos, con inclusión de los derechos e impuestos, en que se incurra entre la importación y la reventa, así como los beneficios correspondientes".

[329] Primera comunicación del Japón, párrafo 162.

exportador o cuando ... tales ventas no permitan una comparación adecuada". Cuando hay ventas ulteriores en el mercado interior hechas en el curso de operaciones comerciales normales, el Acuerdo permite que se utilicen en lugar de utilizar el valor reconstruido o las ventas en terceros países. Como se explica más abajo, las ventas ulteriores en el mercado interior permiten aquí hacer comparaciones adecuadas porque el Departamento determinó que las ventas en el mercado interior se hicieron al mismo nivel comercial que las transacciones de exportación, o que se hicieron los ajustes oportunos. La inferencia basada en la máxima *expressio unius est exclusio alterius* propuesta por el Japón es, por tanto, incompatible con esta parte del Acuerdo.

235. Además, la interpretación del Japón basada en la máxima *expressio unius est exclusio alterius* podría tener consecuencias absurdas, en infracción del apartado b) del artículo 32 de la Convención de Viena. La prohibición del uso de las ventas ulteriores para calcular el valor normal permitiría a los productores de los países exportadores excluir del valor normal todas sus ventas destinadas al consumo en el mercado interno simplemente haciéndolas por intermedio de revendedores vinculados. El resultado absurdo sería que en todos esos casos el valor normal tendría que calcularse sobre la base de las ventas en terceros países o del valor reconstruido.

236. Por último, el Japón aduce que las ventas ulteriores tienen lugar a niveles comerciales distintos, y que el Departamento no tiene en cuenta este factor al calcular el valor normal, como consecuencia de lo cual no se hace una "comparación equitativa" con las ventas de los declarantes en los Estados Unidos, con arreglo al párrafo 4 del artículo 2.[330] Esto es falso. El Departamento determina el valor normal sobre la base de ventas en el mercado objeto de comparación al mismo nivel comercial que la transacción a precio o costo de exportación, en la medida de lo posible.[331] Si las ventas en el mercado objeto de comparación tienen lugar a un nivel comercial distinto, el Departamento, si es preciso, hace un ajuste de nivel comercial con arreglo a la sección 773(a)(7)(A) de la Ley.[332] En el presente caso, el Departamento no recibió ninguna petición de ajuste del nivel comercial, a pesar de lo cual efectuó un análisis del nivel comercial.[333] Por consiguiente, y dado que el Departamento realiza un análisis detallado del nivel comercial antes de calcular el valor normal, tiene en cuenta el nivel comercial al hacer sus comparaciones de los márgenes, y hace los ajustes oportunos de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2, la supuesta "comparación entre manzanas y naranjas"[334] que según el Japón tiene lugar cuando el Departamento utiliza las ventas ulteriores de empresas vinculadas no se produce. El Japón pasa por alto estos aspectos en su comunicación al Grupo Especial.

4. Conclusión

237. Como indica claramente el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo, las transacciones con partes vinculadas son inherentemente sospechosas. Por esa razón, los Estados Unidos, como muchos otros países, excluyen, por no realizarse en el curso de operaciones comerciales normales, las ventas a partes vinculadas que no tienen lugar en condiciones de plena competencia. La prueba del 99,5 por

---

[330] Primera comunicación del Japón, párrafo 165.

[331] 19 U.S.C., párrafo 1677b(a)(1)(B)(i); *véase también* la *Determinación Preliminar*, 64 *Fed. Reg.*, 8297 (**Prueba documental JP-11**).

[332] 19 U.S.C., párrafo 1677b(a)(7)(A); *véase también* la *Determinación Preliminar*, 64 *Fed. Reg.*, 8297 (**Prueba documental JP-11**).

[333] *Véase Department's Memorandum on Level of Trade* (12 de febrero de 1999) (**Prueba documental US/B-39**); *véase también* la *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8297 (**Prueba documental JP-11**).

[334] Primera comunicación del Japón, párrafo 170, *véase también ibid.*, nota 145.

ciento es análoga al cálculo del margen, prescrito a su vez por el Acuerdo, y es por tanto una metodología perfectamente razonable para determinar si las ventas a partes vinculadas se hacen de hecho a precios privilegiados. Con arreglo a los criterios para el examen aplicables, debe confirmarse que la metodología aplicada por el Departamento constituye una interpretación admisible del Acuerdo.

VI. LA DETERMINACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS ES COMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

238. La imposición de medidas antidumping para contrarrestar el dumping dañino es un remedio que normalmente sólo tiene efecto después de que la autoridad competente ha hecho una determinación preliminar de la existencia de dumping y del consiguiente daño a la rama de producción nacional. Sin embargo, la eficacia de este remedio se ve gravemente menoscabada si los exportadores pueden vender en régimen de dumping cantidades masivas de la mercancía objeto de investigación antes de la imposición de medidas provisionales. Por esa razón, los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping establecen que cuando se dan esas circunstancias críticas podrán imponerse retroactivamente derechos antidumping a las importaciones que han entrado en los 90 días que preceden a la determinación preliminar. Sin esas disposiciones que hacen posible el remedio retroactivo, los exportadores podrían vender en régimen de dumping cantidades masivas de sus mercancías anticipándose a una investigación o tan pronto como la investigación se inicia, sin riesgo de que se les impongan derechos antidumping hasta la fecha de la determinación preliminar.

239. En la solicitud presentada en este caso, la rama de producción de acero de los Estados Unidos alegó que existían circunstancias críticas relacionadas con las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón, y aportó más de 800 páginas con numerosos datos, documentos y análisis que ponían de manifiesto los altos niveles de dumping, el ingente incremento de las importaciones, la disminución de los precios y el hecho de que la inminencia de la iniciación de investigaciones antidumping debidas a la crisis económica era del dominio público. El Departamento examinó sin demora las alegaciones y la voluminosa documentación de apoyo, pidió información y aclaraciones adicionales, y el 30 de noviembre de 1998 publicó una constatación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas de conformidad con la sección 733(e) de la Ley de los Estados Unidos que regula la aplicación de los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Esta "temprana" determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas (es decir, hecha antes de la publicación de la determinación preliminar de la existencia de dumping) se basó en las pruebas contenidas en la solicitud y sus ulteriores enmiendas, en la determinación preliminar de la USITC de la existencia de amenaza de daño y en otra información públicamente disponible conocida por el Departamento. Sin embargo, aunque el Departamento publicó la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas antes de publicar la determinación preliminar de la existencia de dumping, no ordenó al Servicio de Aduanas de los Estados Unidos que pidiera fianzas u otras garantías del pago de los derechos antidumping estimados hasta después de la determinación preliminar de la existencia de dumping. Además, como la USITC (en su determinación definitiva de la existencia de daño) constató posteriormente que no existían circunstancias críticas, en ningún momento se percibieron derechos antidumping definitivos, todas las fianzas se liberaron, y se reembolsaron todos los depósitos en efectivo.

240. A pesar de ello, el Japón alega que la "temprana" determinación del Departamento de la existencia de circunstancias críticas era en este caso inadmisible en virtud de los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. El Japón alega además que los criterios que regulan las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas con arreglo a la sección 733(e) de la Ley son en sí mismos incompatibles con las prescripciones de los párrafos 6 y 7 del artículo 10. Como se demostrará más abajo, todos los argumentos esgrimidos por el Japón carecen de fundamento.

A. LOS PÁRRAFOS 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING PERMITEN A LAS AUTORIDADES TOMAR LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA LA APLICACIÓN RETROACTIVA DE DERECHOS ANTIDUMPING EN CUALQUIER MOMENTO POSTERIOR A LA INICIACIÓN DE UNA INVESTIGACIÓN

241. Con arreglo al Acuerdo Antidumping, las autoridades competentes normalmente sólo pueden empezar a adoptar medidas antidumping provisionales con respecto a las entradas de mercancías objeto de investigación tras haber hecho una determinación preliminar positiva de la existencia de dumping y de daño a la rama de producción nacional.[335] Por tanto, en circunstancias normales, sólo pueden percibirse depósitos en efectivo o alguna otra forma de garantía a partir de la publicación de la determinación preliminar[336], y no pueden imponerse derechos antidumping definitivos hasta que la autoridad competente haya hecho una determinación definitiva positiva de la existencia de dumping y de daño.[337]

242. Sin embargo, cuando se dan circunstancias críticas, los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo prevén la imposición retroactiva de medidas antidumping por un período de hasta 90 días antes de la determinación preliminar de la existencia de dumping. El objetivo de esas disposiciones es velar por que los efectos correctivos antidumping no se vean menoscabados por un aumento masivo de las importaciones en previsión de la iniciación de una investigación o en respuesta a ella.

243. Con arreglo al párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo, las autoridades competentes pueden imponer derechos antidumping retroactivamente si constatan que se cumplen dos condiciones. Concretamente, las autoridades deben constatar:

1) que hay antecedentes de dumping causante de daño, o que el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño, y

2) que el daño se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping, efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto que, habida cuenta del momento en que se han efectuado las importaciones objeto de dumping, su volumen y otras circunstancias (tales como una rápida acumulación de existencias del producto importado), es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse, a condición de que se haya dado a los importadores interesados la oportunidad de formular observaciones.

244. El párrafo 7 del artículo 10, por su parte, establece que "*tras el inicio de una investigación*, las autoridades podrán adoptar las medidas que puedan ser necesarias, como la suspensión de la valoración en aduana o de la liquidación de los derechos, para percibir retroactivamente derechos antidumping según lo previsto en el párrafo 6, *una vez que dispongan de pruebas suficientes* de que se cumplen las condiciones establecidas en dichos párrafos" (cursiva añadida). Por tanto, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 10, las autoridades pueden hacer una determinación de la existencia de circunstancias críticas y adoptar las medidas necesarias para velar por la posible percepción definitiva de derechos antidumping en cualquier momento posterior a la iniciación de una investigación.[338] La única restricción es que no se pueden percibir retroactivamente derechos sobre las mercancías declaradas a consumo antes de la fecha de iniciación de la investigación.[339]

---

[335] *Véanse* el párrafo 1 del artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo.

[336] *Véanse* los párrafos 1 y 2 del artículo 7 del Acuerdo.

[337] *Véase* el párrafo 2 del artículo 10 del Acuerdo.

[338] Por ejemplo, las autoridades pueden, en cualquier momento posterior a la iniciación, suspender la liquidación (es decir, suspender la valoración o la liquidación de los derechos) de las importaciones objeto de

B. LAS DISPOSICIONES LEGALES DE LOS ESTADOS UNIDOS EN MATERIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS SON COMPATIBLES CON LOS PÁRRAFOS 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO

245. Las disposiciones de la legislación de los Estados Unidos que regulan la determinación de la existencia de circunstancias críticas prevén, en forma compatible con el artículo 10 del Acuerdo Antidumping, la imposición retroactiva de derechos antidumping para hacer frente a aumentos bruscos de las importaciones objeto de dumping. Concretamente, la ley que regula las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas sigue muy de cerca los términos de los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo.

246. Como se indica más arriba, para que pueda responderse de inmediato a los aumentos bruscos de las importaciones, el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo autoriza a las autoridades competentes a tomar medidas adecuadas para la aplicación retroactiva de derechos antidumping en cualquier momento posterior a la iniciación de una investigación si hay pruebas suficientes de que existen circunstancias críticas con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 6 del artículo 10. Con esa finalidad, el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo prevé necesariamente una determinación temprana o preliminar de la existencia de circunstancias críticas. De manera análoga, la sección 733(e) de la Ley prevé esa determinación temprana o preliminar de la existencia de circunstancias críticas con arreglo a la legislación de los Estados Unidos. Concretamente, en su parte pertinente, la sección 733(e) estipula lo siguiente:

> SECCIÓN 733. DETERMINACIONES PRELIMINARES
>
> (e) CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS
>
> (1) EN GENERAL. - Si un solicitante alega que existen circunstancias críticas en su solicitud original o mediante enmienda en cualquier momento anterior en 20 días como mínimo a la fecha de una determinación definitiva de la autoridad competente, la autoridad competente *determinará sin demora (en cualquier momento posterior a la iniciación de la investigación con arreglo a este subtítulo), basándose en la información de que disponga en ese momento, si hay una base razonable para creer o sospechar:*
>
> (A)(i) que hay antecedentes de dumping y de daño importante como consecuencia de las importaciones objeto de dumping de la mercancía de que se trate en los Estados Unidos o en cualquier otro lugar, o
>
> (ii) que la persona por la cual o en cuyo nombre se importó la mercancía sabía o debía haber sabido que el exportador estaba vendiendo la mercancía pertinente a un precio inferior a su justo valor, y que era probable que esas ventas causaran daños importantes, y
>
> (B) que ha habido importaciones masivas de la mercancía de que se trate en un lapso de tiempo relativamente corto.

(Cursiva añadida.)

---

investigación si hay pruebas suficientes de que existen circunstancias críticas con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo.

[339] Párrafo 8 del artículo 10 del Acuerdo.

247. La sección 733(e)(1) de la Ley, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo, dispone que el Departamento de Comercio hará una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas basándose en "la información de que disponga en ese momento". Por tanto, cuando se alega que existen circunstancias críticas, el Departamento analizará detalladamente y sin demora los hechos expuestos en la alegación, la solicitud (incluida la sección relativa a los daños para la rama de producción nacional)[340], la determinación preliminar de la USITC de la existencia de daño[341], y otra información públicamente disponible (*por ejemplo*, informes de prensa, datos de la Oficina del Censo y del Servicio de Aduanas de los Estados Unidos) para determinar si existen circunstancias críticas. Si no hay pruebas suficientes de la existencia de circunstancias críticas, la determinación preliminar será negativa. Sin embargo, si los hechos que figuran en el expediente son fiables y constituyen prueba suficiente de la existencia de circunstancias críticas, la ley permite hacer una determinación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas.

248. Por último, aunque el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo autoriza a las autoridades competentes a tomar medidas como la suspensión de la valoración o la percepción de derechos en cualquier momento posterior a la iniciación de una investigación cuando se constata la existencia de circunstancias críticas, la disposición legal de los Estados Unidos es más conservadora. La sección 733(e)(2) de la Ley dispone que el Departamento de Comercio sólo tomará medidas basadas en una constatación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas cuando se publique una determinación preliminar de la existencia dumping.[342] Por consiguiente, aunque el párrafo 7 del artículo 10 permite suspender la valoración o liquidación de los productos declarados a consumo antes de que se haga una determinación preliminar, la legislación de los Estados Unidos restringe esas medidas.[343] De hecho, en el presente caso no se tomaron medidas relativas a las

[340] De hecho, antes incluso de iniciar una investigación antidumping, el Departamento toma medidas para confirmar y corroborar las alegaciones y los hechos expuestos en la solicitud. *Véase, por ejemplo*, la *Lista de Control para la Iniciación*, 15 (**Prueba documental US/B-18**).

[341] Poco después de la iniciación de una investigación antidumping por el Departamento de Comercio, la Comisión de Comercio Internacional publica su constatación preliminar de la existencia de daño a la rama de producción nacional. Por tanto, normalmente, antes de publicar la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas, el Departamento de Comercio dispone del análisis de la existencia de daño a la rama de producción nacional realizado por la USITC.

[342] La sección 733(e)(2) de la Ley establece lo siguiente:

> SECCIÓN 733. DETERMINACIONES PRELIMINARES
>
> (e) CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS
>
> (2) SUSPENSIÓN DE LA LIQUIDACIÓN. - Si la determinación de la autoridad competente en virtud del párrafo (1) es positiva, se aplicará la suspensión de la liquidación dispuesta con arreglo a la subsección (d)(2), o, si ya se ha publicado aviso de esa suspensión de la liquidación, éste se enmendará para aplicarse a las entradas de mercancías extraídas de almacén o declaradas a consumo a partir a:
>
> (A) la fecha que sea 90 días anterior a la fecha en que se ordenó por primera vez la suspensión de la liquidación, o
>
> (B) la fecha en que el aviso de la determinación para iniciar la investigación se publicó en el Registro Federal.

[343] El Japón aduce que la legislación de los Estados Unidos obliga a Comercio a esperar a que se haga la determinación preliminar de la existencia de dumping, porque así lo exige el Acuerdo. *Véase* la primera comunicación del Japón, nota 156. Esto es falso. Como se indica más arriba, el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo permite claramente hacer determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas en cualquier momento posterior a la iniciación, y estipula que las autoridades podrán tomar las medidas necesarias

importaciones de los declarantes japoneses antes de que Comercio hiciera su Determinación Preliminar.[344]

249. En suma, la sección 733(e) de la Ley autoriza al Departamento a hacer una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas si hay pruebas suficientes de ello en el expediente y de conformidad con lo dispuesto en los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Como se demostrará más abajo, en el presente caso la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas hecha por el Departamento, al haberse hecho de conformidad con la sección 733(e) de la Ley, es totalmente compatible con los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo.

C. LA DETERMINACIÓN PRELIMINAR DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS HECHA POR EL DEPARTAMENTO EN EL PRESENTE ASUNTO ES PLENAMENTE COMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

250. Junto con su solicitud de adopción de medidas correctivas para hacer frente al dumping causante de daños, la rama de producción de acero laminado en caliente de los Estados Unidos proporcionó numerosos datos y documentos que demostraban los altos niveles de dumping, el aumento brusco y masivo de las importaciones, la disminución de los precios y la evidencia pública de la inminente iniciación de una investigación antidumping. De conformidad con las obligaciones establecidas en los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping y la sección 733(e) de la Ley, el Departamento analizó sin demora las pruebas contenidas en la solicitud, la constatación de la USITC de la amenaza de daño importante y otros datos públicamente disponibles, y determinó en forma preliminar, basándose en las muchas pruebas de que disponía, que existían circunstancias críticas.[345]

251. La solicitud relativa al presente asunto contenía más de 800 páginas de datos, documentos y análisis, de las que aproximadamente 700 consistían en documentación fáctica. Esa documentación incluía un amplio informe de investigación del mercado japonés donde se detallaban los precios reales de las transacciones de acero laminado en caliente en el Japón (con información específica por productos relativa a las características físicas, el costo del transporte interior, el costo del embalaje y las condiciones crediticias)[346], una oferta real de venta en los Estados Unidos de acero laminado en

---

en ese momento. El hecho de que la legislación de los Estados Unidos disponga que Comercio dará en primer lugar instrucciones al Servicio de Aduanas en la determinación preliminar de la existencia de dumping en nada afecta a lo autorizado por el párrafo 7 del artículo 10. Recientemente, Comercio revisó su política con objeto de aprovechar las medidas correctivas previstas por el párrafo 7 del artículo 10 (es decir, las decisiones tempranas sobre la existencia de circunstancias críticas), tras constatar que la nueva política era necesaria para responder adecuadamente a aumentos bruscos e injustificados de las importaciones. *Véase Change in Policy Regarding of Issuance of Critical Circumstances Determinations*, 64 *Fed. Reg.*, 55364 (15 de octubre de 1998) ("*Boletín de Política en materia de Circunstancias Críticas*") (**Prueba documental JP-3**).

[344] *Véase* la *Determinación Preliminar LTFV*, 64 *Fed. Reg.*, 8299 (**Prueba documental JP-11**).

[345] *Determinación Preliminar de la Existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65751 (**Prueba documental JP-9**).

[346] El informe original sobre investigación del mercado que figura en la Prueba documental 14 del volumen 1 de la solicitud contiene información comercial confidencial sensible (**Prueba documental US/B-40(a)**). Se ha proporcionado un resumen público de la Prueba documental ("*Public Summary of the Pricing Study on Japanese Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products*"), junto con una versión confidencial de la figura 2 y la Prueba documental 16 de la solicitud, que incluye números clasificados. Tanto el resumen público como la versión confidencial se adjuntan en el volumen 1 de la solicitud, Prueba documental 14 (**Prueba documental US/B-40(a)**). Como se indica en el *Public Summary of the Pricing Study on Japanese Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products*, "la Prueba documental 14 de la solicitud contiene un estudio de los precios de los productos planos de acero al carbono laminado en caliente en el mercado japonés. Concretamente, contiene los precios reales de las transacciones de productos planos de acero al carbono

caliente producido en el Japón[347], declaraciones juradas[348], el Sistema Armonizado y las estadísticas de importación de la Oficina del Censo de los Estados Unidos[349], informes de prensa nacionales e internacionales[350], informes de divulgación financiera sobre importantes productores japoneses (NSC, NKK, KSC y Sumitomo)[351], informes de una empresa consultora sobre las ramas de producción de acero nacional y extranjeras[352], y artículos de prensa relativos a la metalurgia y la producción de acero.

252. Al recibir la solicitud, el Departamento analizó las pruebas presentadas y determinó que necesitaba explicaciones e información fáctica adicionales. A esos efectos, envió a los solicitantes un cuestionario ("cuestionario sobre deficiencias") en el que les pedía, entre otras cosas, documentación de apoyo adicional relativa a las alegaciones sobre volúmenes de importación, daño importante y conocimiento por los productores japoneses de la posibilidad de iniciación de una investigación.[353] En respuesta a ese cuestionario, los solicitantes presentaron, el 9 de octubre de 1998 y el 14 de octubre de 1998, enmiendas de la solicitud que contenían la documentación de apoyo adicional solicitada.

253. Al hacer su determinación preliminar sobre la existencia de circunstancias críticas, el Departamento tuvo en cuenta la necesidad de asegurarse de que las medidas correctivas antidumping no se vieran menoscabadas por una oleada de importaciones masivas. Basándose en las pruebas de que disponía, el Departamento constató un aumento masivo de los volúmenes de importación en virtud del cual "las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón crecieron más de un 100 por ciento".[354] Esto era más de seis veces más del aumento del 15 por ciento necesario para establecer la existencia de importaciones masivas con arreglo a la práctica arraigada del Departamento.[355] El Departamento constató asimismo que los importadores sabían o debían haber

---

laminado en caliente producidos y vendidos por la Nippon Steel Corporation ("NSC") y la Nippon Kokan ("NKK") ... así como una descripción de la metodología utilizada para preparar el estudio de los precios, que demuestra que un investigador de mercados con decenios de experiencia en el Japón empleó técnicas de investigación acreditadas para analizar los datos del estudio y corroborarlos para lograr la máxima precisión". *Public Summary of the Pricing Study on Japanese Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products*, 1-2. Volumen 1 de la solicitud, Prueba documental 14 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[347] *Véase* el volumen 1 de la solicitud, Prueba documental 7 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[348] *Véase, por ejemplo*, el volumen 1 de la solicitud, Pruebas documentales 7, 13 (**Prueba documental US/B-40(a)**); volumen 2, Prueba documental 14 (**Prueba documental US/B-40(b)**).

[349] *Véase, por ejemplo*, el volumen 1 de la solicitud, Pruebas documentales 4-6, 1 (**Prueba documental US/B-40(a)**); volumen 2, Pruebas documentales 1-3 (**Prueba documental US/B-40(b)**); volumen 3, Prueba documental 6 (**Prueba documental US/B-40(c)**).

[350] *Véase, por ejemplo*, el volumen 2 de la solicitud, Pruebas documentales 7-8, 11, 16, 20, 24, 25, 40 (**Prueba documental US/B-40(b)**); volumen 3, Pruebas documentales 1-5, 9 (**Prueba documental US/B-40(c)**).

[351] *Véase* el volumen 2 de la solicitud, Pruebas documentales 28-31 (**Prueba documental US/B-40(b)**).

[352] *Véase* el volumen 2 de la solicitud, Pruebas documentales 17 y 39 (**Prueba documental US/B-40(b)**).

[353] *Véase* la carta del Departamento a Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom LLP (6 de octubre de 1998) (**Prueba documental US/B-41**).

[354] *Determinación Preliminar de la existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65751 (**Prueba documental JP-9**).

[355] *Ibid.*, 65750; *véase también* 19 C.F.R., párrafo 351.206(h)(2).

sabido tanto que los declarantes estaban vendiendo las mercancías pertinentes a un precio inferior a su justo valor como que existía la probabilidad de que se produjeran daños importantes.[356] Basó su determinación en el hecho de que los márgenes de dumping documentados en la solicitud superaban el 25 por ciento, en la determinación preliminar de la USITC de la existencia de una amenaza de daño, y en otra información públicamente disponible, incluidos "numerosos informes de prensa ... sobre el aumento de las importaciones, la disminución de los precios en el mercado interior resultante del aumento de las importaciones, y la desviación de las compras nacionales hacia proveedores extranjeros".[357] También tuvo en cuenta observaciones sobre esta cuestión presentadas por los declarantes.[358] En otras palabras, el Departamento sólo decidió que procedía publicar una determinación preliminar positiva de la existencia de circunstancias críticas tras haber analizado todas las pruebas corroboradas que demostraban la existencia de circunstancias críticas y teniendo en cuenta la necesidad de tomar medidas inmediatas. Su determinación se fundamentó en pruebas suficientes, y es compatible con los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

254. El Japón alega que la determinación del Departamento de la existencia de circunstancias críticas vulnera el Acuerdo porque: 1) una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas debe basarse en una constatación preliminar de daño importante actual, y no de amenaza de daño; 2) la determinación de Comercio no estaba fundamentada en pruebas suficientes, como requiere el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo; y 3) los criterios relativos a las determinaciones de la existencia de circunstancias críticas consagrados en la legislación de los Estados Unidos aparentemente no satisfacen los establecidos en los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo.[359] Como demostraremos más abajo, todos estos argumentos carecen de fundamento.

1. El párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo no prohíbe constatar la existencia de circunstancias críticas cuando hay amenaza de daño a una rama de producción nacional

255. El Japón alega que Comercio "hizo caso omiso" de la determinación de la USITC de que no existían circunstancias críticas actuales y descartó la experiencia de la USITC en materia de determinación del daño cuando publicó su determinación positiva de la existencia de circunstancias críticas. Alega asimismo que el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo limita la aplicación retroactiva de medidas antidumping a situaciones en las que hay daño actual, no amenaza de daño. Esos argumentos carecen de todo fundamento. En primer lugar, el Departamento de Comercio no hizo caso omiso de la determinación de la USITC. De hecho, Comercio se apoyó en la determinación de la USITC de la existencia de amenaza de daño y en las constataciones expuestas en esa determinación. En segundo lugar, Comercio se apoyó en esa constatación de la USITC y en otra información fáctica que la corroboraba en forma compatible con el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo.

256. El Japón aduce que el párrafo 6 del artículo 10 requiere que antes de publicarse una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas se haga una constatación de la existencia actual de daño importante. Sin embargo, los párrafos 6 y 7 del artículo 10 autorizan expresamente las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas y la suspensión de la liquidación, así como otras medidas, cuando hay amenaza de daño importante.

---

[356] *Determinación Preliminar de la existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750 (**Prueba documental JP-9**); *Memorando Preliminar sobre la Existencia de Circunstancias Críticas*, 2-4 (**Prueba documental US/B-42**).

[357] *Ibid*.

[358] *Véase* el *Memorando Preliminar sobre la Existencia de Circunstancias Críticas*, 3 (donde se analizan las alegaciones de los declarantes relativas a la existencia de circunstancias críticas) (**Prueba documental US/B-42**).

[359] Primera comunicación del Japón, párrafo 172.

El párrafo 6 del artículo 10 permite imponer derechos retroactivos cuando las autoridades determinen: "i) que hay antecedentes de dumping *causante de daño*, o que el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste *causaría daño*, y ii) *que el daño* se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping ..." (cursiva añadida). La nota 9 del artículo 3 del Acuerdo estipula expresamente que "se entenderá por 'daño', *salvo indicación en contrario,* un daño importante causado a una rama de producción nacional, *una amenaza de daño importante* a una rama de producción nacional o un retraso importante en la creación de esta rama de producción ..." (cursiva añadida). El párrafo 6 del artículo 10 no hace ninguna "indicación en contrario" en el sentido de que la amenaza de daño importante no esté incluida en el significado de la palabra daño a efectos de las determinaciones de la existencia de circunstancias críticas. En consecuencia, y de conformidad con la nota 9 del artículo 3, debe entenderse que la palabra "daño" en el párrafo 6 del artículo 10 incluye la amenaza de daño importante.

257. El Japón observa que en otras disposiciones del artículo 10 sí se hace una distinción entre el daño y la amenaza de daño. En particular, el Japón subraya que el párrafo 2 del artículo 10 distingue entre el "daño" y la "amenaza de daño".[360] Sin embargo, en la práctica ese argumento justifica la determinación hecha por el Departamento en el presente asunto. En efecto, aunque es cierto que el párrafo 2 del artículo 10 distingue entre el "daño" y la "amenaza", ello simplemente pone de relieve que en los párrafos 6 y 7 del artículo 10 no se hace tal distinción. En contraste con el párrafo 2 del artículo 10, en el párrafo 6 del mismo artículo no se excluye la amenaza.[361]

258. El Japón aduce además que, con arreglo al párrafo 2 del artículo 10, "sólo pueden imponerse derechos con carácter retroactivo tras constatar que existe amenaza de daño cuando de no haberse aplicado medidas provisionales se hubiera llegado a una determinación definitiva de la existencia de daño".[362] Por tanto, el Japón sugiere que la determinación preliminar hecha en el presente caso (y parcialmente basada en la determinación de la USITC de la existencia de una amenaza de daño) fue errónea, porque sólo pueden aplicarse derechos retroactivos si hay una determinación de existencia de daño actual. El Japón confunde doblemente la aplicación del párrafo 2 del artículo 10. En primer lugar, el párrafo 2 del artículo 10 se aplica a las determinaciones "definitivas" de la existencia de daño y regula situaciones en las que las autoridades competentes sólo constatan amenazas de daño en su determinación definitiva. El Japón está impugnando el hecho de que Comercio se haya apoyado en una constatación de la existencia de amenaza de daño a efectos de su determinación *preliminar*, no su determinación definitiva. En ese sentido, el párrafo 2 del artículo 10 no es aplicable. Más importante aún, la determinación definitiva de la USITC en el presente caso incluyó una *constatación positiva de*

[360] *Véase* el párrafo 2 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

[361] Citando el Derecho de los Tratados, el Japón aduce que "con arreglo a un principio general de la interpretación de los tratados, al especificar el 'daño' el Acuerdo excluye conceptos alternativos, como el de 'amenaza de daño'". Primera comunicación del Japón, párrafo 190 (*donde se cita, en términos generales*, a Lord McNair, *The Law of Treaties* 399-410 (1961) (**extractos en la Prueba documental JP-54)** por lo que respecta a la máxima: "*Expressio unius est exclusio alterius* (especificar algo es excluir todo lo demás))". Sin embargo, este principio no es aplicable cuando, como aquí ocurre, el texto del Acuerdo estipula expresamente que especificar una cosa (*es decir*, el daño) implica la *inclusión* de otra (*es decir*, la amenaza de daño importante). *Véase* la nota 9 del artículo 3 del Acuerdo. Por tanto, y contrariamente a lo aducido por el Japón, lo que se presume es que la amenaza de daño está incluida en el significado del daño, salvo que en una disposición en concreto se excluya específicamente. El párrafo 6 del artículo 10 no excluye específicamente la amenaza de daño importante.

[362] Primera comunicación del Japón, párrafo 191.

la existencia actual de daño importante.[363] En consecuencia, el análisis de la existencia de daño por lo que respecta al párrafo 2 del artículo 10 no es aquí ni siquiera pertinente.[364]

259. El Japón cita también el párrafo 4 del artículo 10 y aduce que las medidas correctivas en casos de amenaza de daño no deben imponerse antes de la fecha de determinación de tal amenaza. Sin embargo, también en este caso el párrafo 4 del artículo 10 se refiere únicamente a la aplicación de derechos antidumping "definitivos" tras la publicación de una determinación *definitiva*.[365] Por tanto, en los casos en que hay una determinación definitiva de la existencia de una amenaza de daño, pero no de daño actual, sólo podrán imponerse "derechos antidumping definitivos" a partir de la fecha de determinación de la existencia de daño. Por las mismas razones arriba indicadas con respecto al párrafo 2 del artículo 10, el párrafo 4 del mismo artículo tampoco es aplicable.

260. De hecho, el texto del párrafo 4 del artículo 10 indica que aunque sólo haya una constatación preliminar de la existencia de amenaza de daño, *pueden* adoptarse medidas provisionales. Al estipular que se procederá a *restituir* todo depósito en efectivo hecho antes de la determinación definitiva de la existencia de amenaza, la disposición implica necesariamente que las medidas provisionales (*es decir*, la percepción de depósitos en efectivo), aunque se basaran en una constatación preliminar de la existencia de amenaza de daño, eran admisibles cuando se impusieron. En suma, y dado que los párrafos 2 y 4 del artículo 10 se aplican a situaciones que no se dan en el presente caso (*es decir*, determinaciones *definitivas* de la existencia de amenaza de daño), el argumento del Japón de que "no tiene sentido interpretar ampliamente el párrafo 6 del artículo 10 de modo que permita el tipo de retroactividad que los párrafos 2 y 4 del mismo artículo tratan de impedir"[366] carece de fundamento.

261. Por último, el Japón aduce que Comercio modificó inadmisiblemente su práctica cuando en 1997 empezó a publicar determinaciones positivas de la existencia de circunstancias críticas en casos en que la USITC sólo había constatado preliminarmente la existencia de amenaza de daño. Concretamente, el Japón cita el asunto *Brake Drums and Brake Rotors From the People's Republic of China*, en el que el Departamento afirmó que en los casos en que la USITC sólo ha constatado la existencia de amenaza de daño importante, "no es razonable concluir que un importador sabía o debía haber sabido que sus importaciones causarían daños importantes".[367] Lo que en definitiva aduce el Japón es que el Departamento cambió su política hace tres años, y que desde entonces se ha venido apoyando indebidamente en la amenaza de daño como factor suficiente para imputar el conocimiento. El argumento del Japón es erróneo por varias razones. En primer lugar, el que una autoridad formule o revise sus políticas para la aplicación del Acuerdo no constituye una infracción del Acuerdo Antidumping. El asunto *Brake Drums and Brake Rotors* fue una de las primeras decisiones sobre la existencia de circunstancias críticas en las que el Departamento recurrió a la nueva ley para la aplicación del Acuerdo. En junio de 1997, menos de cuatro meses después de publicar su decisión sobre el asunto *Brake Drums and Brake Rotors*, el Departamento amplió los criterios utilizados para determinar si hay conocimiento del daño a efectos de las determinaciones de la existencia de circunstancias críticas. En el asunto *Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate From the People's Republic of China*, el Departamento explicó que cuando la USITC constatara preliminarmente la

[363] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan*, 64 *Fed. Reg.*, 33514 (23 de junio de 1999) (**Prueba documental JP-13**).

[364] El párrafo 2 del artículo 10 regula en general la aplicación retroactiva de derechos, y no es específicamente aplicable a situaciones que entrañen la existencia de circunstancias críticas.

[365] Párrafo 4 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

[366] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 194.

[367] *Brake Drums and Brake Rotors from the People's Republic of China*, 62 *Fed. Reg.*, 9160, 9164 (28 de febrero de 1997) (determinación definitiva) (**Prueba documental US/B-44**).

existencia de amenaza de daño, tendría en cuenta esa constatación, así como otras pruebas, para determinar si había motivos razonables para imputar conocimiento del daño.[368]

262. Por tanto, la actual política del Departamento consiste en tener en cuenta *tanto* la constatación de la USITC de la existencia de la amenaza de daño *como* otras pruebas que figuren en el expediente para decidir si ha de imputarse conocimiento del daño. Como en el presente asunto explicó el Departamento:

> Si, como en este caso, la USITC constata preliminarmente la existencia de una amenaza de daño importante ... la práctica del Departamento consiste en tener en cuenta información adicional, como la cuantía del aumento del volumen de las importaciones de las mercancías de que se trate durante el período de circunstancias críticas y la magnitud de los márgenes, para determinar si hay motivos razonables para imputar conocimiento de que era probable que se produjeran daños importantes.[369]

Por consiguiente, la política del Departamento es compatible con lo dispuesto en los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo por lo que respecta a la imputación de conocimiento del daño. En el presente caso, como el que el Departamento se apoyara en la constatación de la USITC de la existencia de amenaza de daño y en otras pruebas sustanciales antes de decidir si había de imputarse conocimiento del daño es admisible con arreglo a los párrafos 6 y 7 del artículo 10, el argumento en contrario del Japón debe rechazarse.

2. La determinación preliminar del Departamento de la existencia de circunstancias críticas se basaba en pruebas suficientes, como prescribe el párrafo 7 del artículo 10

263. El Japón aduce que Comercio infringió el párrafo 7 del artículo 10 de Acuerdo porque no basó su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas en pruebas suficientes de que: 1) el importador sabía, o debía haber sabido, que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño; 2) el daño se debía a importaciones masivas de un producto objeto de dumping efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto; y 3) era probable que las importaciones masivas del producto objeto de dumping socavaran gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que debiera aplicarse. Sin embargo, como demostraremos más abajo, el Departamento tenía pruebas suficientes por lo que respecta a todos esos factores.

a) El criterio de las "pruebas suficientes"

264. Recientemente, el Grupo Especial encargado del asunto *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* ("*JMAF*") procedente de los Estados Unidos interpretó la expresión "pruebas suficientes" con objeto de determinar si una investigación antidumping se había iniciado correctamente. En aquel caso, el Grupo Especial explicó que a fin de determinar si hay pruebas suficientes para iniciar una investigación, un grupo especial debe examinar "si una autoridad investigadora imparcial y objetiva que evaluase esas pruebas pudo correctamente haber determinado que existían pruebas suficientes del dumping, del daño y de la relación causal que justificaban la iniciación de la investigación".[370] Por consiguiente, con arreglo a la interpretación del

---

[368] *Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate from the People's Republic of China*, 62 *Fed. Reg.*, 31972, 31978 (11 de junio de 1997) (determinación preliminar) (**Prueba documental US/B-45**).

[369] *Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*, 2 (donde se cita el asunto *Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate from the People's Republic of China*, 62 *Fed. Reg.*, 31978) (**Prueba documental US/B-42**).

[370] *JMAF*, WT/DS132/R, informe del Grupo Especial, adoptado el 28 de enero de 2000, párrafos 7.94, 7.95.

criterio relativo a las "pruebas suficientes" expuesta en el asunto *JMAF*, lo que debe determinarse en este caso es si una autoridad investigadora imparcial y objetiva encargada de evaluar las pruebas pudo determinar correctamente que había pruebas suficientes de la existencia de circunstancias críticas para hacer una determinación preliminar con arreglo al párrafo 7 del artículo 10.

265. Además, de conformidad con los principios de la interpretación de los tratados establecidos en el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena, el criterio relativo a las "pruebas suficientes" del párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping debe entenderse en el contexto en el que se aplica y teniendo en cuenta su objeto y fin.[371] El criterio en materia de pruebas para examinar la idoneidad de determinaciones preliminares como la que aquí se está analizando debe ser necesariamente menos estricto que el aplicado a las determinaciones definitivas, porque para llegar a éstas ha habido más oportunidades de recoger y analizar datos más completos, tanto más cuanto que, como en el presente caso, y de conformidad con lo expresamente dispuesto en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo, las autoridades competentes pueden hacer determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas y tomar medidas en cualquier momento "tras el inicio de una investigación".

266. El Japón sugiere que las determinaciones de la existencia de circunstancias críticas sólo son adecuadas cuando tienen en cuenta todas las respuestas de los productores extranjeros. Sin embargo, para cuando las autoridades competentes hayan podido analizar y verificar todos los datos fácticos presentados por los productores extranjeros puede ser demasiado tarde para aplicar las medidas reparadoras previstas en el párrafo 7 del artículo 10. Al aprobar el párrafo 7 del artículo 10, los signatarios del Acuerdo Antidumping determinaron que en ciertas circunstancias urgentes es adecuado tomar medidas inmediatas con objeto de impedir aumentos bruscos de las importaciones y percibir posibles derechos (posteriormente restituibles si la determinación definitiva es negativa). En otras palabras, si en el momento de formularse una alegación de la existencia de circunstancias críticas (*es decir*, en cualquier momento después de la iniciación) hay en el expediente pruebas suficientes de un aumento brusco de las importaciones (acompañado de otras circunstancias previstas en el párrafo 6 del artículo 10), la autoridad competente podrá adoptar las medidas necesarias.[372] Al prever la posibilidad de que se hagan determinaciones tempranas de la existencia de circunstancias críticas antes de una determinación preliminar de la existencia de dumping, los Estados Unidos han actuado de conformidad con las disposiciones expresas del párrafo 7 del artículo 10. De hecho, los Estados Unidos han aplicado el párrafo 7 del artículo 10 al igual que lo ha hecho Tailandia, que también ha promulgado una disposición similar en sus leyes antidumping.[373]

267. En suma, el criterio relativo a las "pruebas suficientes" del párrafo 7 del artículo 10 debe entenderse en su contexto y teniendo en cuenta la finalidad de esa disposición cuando prevé determinaciones tempranas de la existencia de circunstancias críticas en casos urgentes. Como se demostrará más abajo, la determinación preliminar temprana de Comercio de la existencia de circunstancias críticas se basó en este caso en las importantes pruebas de que el Departamento disponía, en forma de centenares de páginas de documentación fáctica adjuntas a la solicitud y a sus enmiendas, además de nuevos artículos de prensa, datos sobre importación y otra información

[371] *Véase* el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena.

[372] El Japón alega además que las determinaciones preliminares tempranas afectan muy negativamente a las transacciones comerciales, por lo que deben ser objeto de un examen más riguroso. *Sin embargo, esto, poner fin a las oleadas de importaciones masivas en régimen de dumping antes de las determinaciones, es precisamente el objetivo del párrafo 7 del artículo 10.* Habida cuenta de ese objetivo, el Acuerdo Antidumping permite imponer medidas provisionales cuando hay pruebas suficientes de determinados hechos. Este es el criterio que debe aplicarse, con independencia de los posibles efectos negativos.

[373] *Véase* la Ley sobre Medidas Antidumping y Compensatorias, B.E. 2542, artículo 31 (Tha.) (**Prueba documental US/B-43**).

públicamente disponible obtenida por Comercio. Por consiguiente, la determinación de Comercio satisface los criterios en materia de "pruebas suficientes" establecidos en el párrafo 7 del artículo 10.

b) Pruebas de que los importadores eran conscientes de la existencia de dumping

268. Para determinar si los importadores tenían conocimiento del dumping, el Departamento se apoyó en los márgenes que figuraban en la solicitud. Al oponerse a las medidas adoptadas a este respecto por el Departamento, el Japón alega reiteradamente que Comercio se apoyó "sin más" en "meras alegaciones" contenidas en la solicitud para fundamentar la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas. Sin embargo, las aproximadamente 700 páginas de pruebas documentales presentadas con la solicitud y sus enmiendas no son meras alegaciones, sino verdaderas pruebas.

269. En la solicitud se atribuyeron márgenes estimados del 27,20 por ciento y el 28,25 por ciento para la NSC y la NKK, respectivamente. Estos márgenes se fundamentaban en amplias pruebas documentales contenidas en la solicitud. Concretamente, con objeto de establecer el "precio de exportación", a la solicitud se adjuntaba una oferta real de venta en los Estados Unidos de acero laminado en caliente producido en el Japón.[374] Además, y de conformidad con la práctica del Departamento para calcular el precio de exportación, en la solicitud se estimaban ajustes adecuados del precio bruto, sustrayendo cantidades correspondientes a los siguientes gastos[375]: cargas por portes internos en el extranjero[376]; fletes marítimos y seguros; descarga y muellaje[377]; el suplemento de precio de una empresa comercial en los Estados Unidos[378]; el suplemento de precio de una empresa japonesa[379]; y los derechos y cargas de las aduanas de los Estados Unidos.[380] Con objeto de establecer el "valor normal" a efectos de comparación, en la solicitud se proporcionaban precios reales de transacciones en el Japón del producto más similar al producto utilizado para establecer el precio de exportación.[381] De conformidad con la práctica del Departamento para determinar el valor normal,

[374] *Véase* el volumen 1 de la solicitud, Prueba documental 7 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[375] *Véase* el volumen 1 de la solicitud, página 10, figura 1 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[376] La base para calcular las cargas por portes internos en el extranjero figuraba en el informe sobre investigación del mercado japonés adjunto como Prueba documental 14 a la solicitud. *Véase* el volumen 1 de la solicitud, Prueba documental 14 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[377] Para determinar los gastos de fletes marítimos, seguros, descarga y muellaje, los solicitantes facilitaron datos de la Oficina del Censo y el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos. *Véase* el volumen 1 de la solicitud, Pruebas documentales 11-12 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[378] La solicitud incluía una declaración jurada de un experto de la rama de producción en la que se detallaba el suplemento habitual aplicado por las empresas comerciales con sede en los Estados Unidos. En la declaración jurada se detallaban también los antecedentes profesionales del declarante y su experiencia en estas cuestiones. *Véase* el volumen 1 de la solicitud, Prueba documental 13 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[379] La base para calcular el suplemento de precio de una empresa mercantil japonesa figuraba en el informe sobre investigación del mercado japonés. Volumen 1 de la solicitud, Prueba documental 14 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[380] La base para determinar los derechos y cargas de las aduanas de los Estados Unidos provenía del Arancel Armonizado de los Estados Unidos de 1997. *Véase* el volumen 1 de la solicitud, Prueba documental 4 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[381] La base para determinar el valor normal figuraba en el informe sobre investigación del mercado japonés adjunto como Prueba documental 14 a la solicitud. *Véase Public Summary of the Pricing Study on Japanese Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products*, 1-2, al que se adjuntan una versión confidencial de la figura 2

en la solicitud se sustraían además cantidades por portes internos, gastos de embalaje y gastos crediticios.[382]

270. Basándose en esta información fáctica, y tras examinar detalladamente la exactitud e idoneidad de la solicitud a efectos de iniciación de la investigación[383], el Departamento determinó que los márgenes que figuraban en la solicitud ofrecían una base suficiente para imputar a los importadores conocimiento del dumping.[384] Concretamente, el Departamento determinó que "como los márgenes de dumping estimados calculados en la solicitud -27,20 y 28,25 por ciento- son superiores al 25 por ciento, podemos imputar conocimiento del dumping".[385]

271. El Japón no se opone a la "prueba del margen del 25 por ciento" aplicada por el Departamento para determinar si los importadores sabían, o debían haber sabido, que existía dumping. Sin embargo, impugna la decisión del Departamento de utilizar los márgenes contenidos en la solicitud. A juicio del Japón, el Departamento debía haber esperado hasta poder apoyarse en los márgenes calculados en la Determinación Preliminar, porque esos márgenes incluían un análisis de las comunicaciones de los declarantes. Sin embargo, como se ha demostrado más arriba, los márgenes que figuraban en la solicitud se basaban en pruebas amplias y suficientes para determinar que los importadores sabían, o debían haber sabido, que se estaba practicando el dumping. Como el Acuerdo Antidumping no establece la forma en que una autoridad competente tiene que determinar el conocimiento del dumping por parte de los importadores, y como el criterio aplicado por el Departamento en el presente asunto fue razonable y predecible, dicho criterio constituye sin duda una interpretación admisible del Acuerdo.

272. Por último, es importante señalar que el Japón no ha impugnado la idoneidad de las pruebas contenidas en la solicitud a efectos de iniciación de la investigación. Aunque los Estados Unidos están de acuerdo en que los criterios aplicables a la iniciación son menos estrictos que los aplicables a una determinación preliminar, el Japón aparentemente reconoce que, a efectos de la iniciación, las pruebas eran más que "simples alegaciones". De conformidad con los párrafos 2 y 3 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping, para establecer una base para la iniciación de una investigación no basta con

---

y la Prueba documental 16 de la solicitud (que incluye números clasificados), volumen 1 de la solicitud, Prueba documental 14 (**Prueba documental US/B-40(a)**).

[382] La base para determinar esos gastos figuraba en el informe sobre investigación del mercado japonés. *Véase ibid*.

[383] Para determinar si debía iniciarse la investigación, el Departamento procuró asegurarse de que las alegaciones estuvieran adecuadamente respaldadas por documentación fáctica, es decir, por pruebas. Véase *Lista de Control para la Iniciación*, 6-8 (**Prueba documental US/B-18**). Concretamente, el Departamento examinó si la solicitud contenía documentación de apoyo suficiente con respecto a: el volumen y el valor de las importaciones; la cuota de mercado en los Estados Unidos (*es decir*, la relación entre las importaciones y el consumo); los precios reales (*es decir*, pruebas de la disminución de los precios); precios relativos (es decir, pruebas de precios de importación inferiores a los de los productos de los Estados Unidos); precios o costos y presuntos ajustes; informes sobre investigación del mercado y declaraciones juradas relativas a las fuentes de las que se obtuvo la información; datos actuales sobre precios (como máximo un año de antigüedad); datos sobre costos y precios de períodos contemporáneos; tipos de cambio correctos utilizados para todas las conversiones a dólares de los Estados Unidos; y factores de conversión para la comparación de distintas unidades de medida. *Ibid*. Además, el Departamento evaluó la fiabilidad del apoyo fáctico proporcionado en la solicitud comparando las pruebas con datos del dominio público. *Ibid.*, 15-16.

[384] *Véase* la *Determinación Preliminar de la existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750 (**Prueba documental JP-9**); *Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*, 2 (**Prueba documental US/B-42**).

[385] *Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*, 2 (**Prueba documental US/B-42**).

"una simple afirmación no apoyada por las pruebas pertinentes", por lo que las autoridades "examinarán la exactitud y pertinencia de las pruebas presentadas con la solicitud para determinar si existen *pruebas suficientes* que justifiquen la iniciación de una investigación".[386] El Japón no ha negado en ningún momento que las pruebas conducentes a la iniciación (*es decir*, las pruebas documentales contenidas en la solicitud) fueran suficientes. Sin embargo, ahora aduce que el expediente sólo contenía alegaciones no fundamentadas. Si el Japón realmente creyera que la solicitud no contenía pruebas suficientes, habría impugnado la determinación del Departamento de iniciar la investigación.

c) Pruebas de que los importadores eran conscientes de la existencia de daño

273. A efectos de determinar si los importadores eran conscientes de que las importaciones objeto de dumping causarían daños, el Departamento analizó la determinación de la USITC de la existencia de amenaza de daño importante, el enorme incremento del volumen de las importaciones de la mercancía pertinente procedentes del Japón durante el período de circunstancias críticas[387], la magnitud de los márgenes, la información relativa al daño a la rama de producción nacional contenida en la solicitud[388], y numerosos informes de prensa relativos al aumento de las

[386] Párrafos 2 y 3 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping.

[387] El Departamento constató concretamente que "las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón aumentaron un 101 por ciento en el período mayo-septiembre de 1998 (en comparación con el período diciembre de 1997-abril de 1998), es decir, más de seis veces más del nivel de aumento necesario para constatar la existencia de 'importaciones masivas' durante el mismo período". *Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*, 3 (**Prueba documental US/B-42**). Esta información proviene de las estadísticas de importación de la Oficina del Censo de los Estados Unidos. *Véase ibid.*, apéndice 2.

[388] Además del volumen 1 de la solicitud, que se refiere específicamente a las "circunstancias críticas", la solicitud contiene otro volumen, el volumen 2, relativo al "daño". Ambos volúmenes contienen amplia documentación que demuestra que los productores de acero del Japón eran o debían haber sido conscientes de que la inundación de importaciones en los Estados Unidos estaba causando daños a la rama de producción de acero laminado en caliente de los Estados Unidos. Por ejemplo, el volumen 2 de la solicitud incluía numerosos artículos, centrados en la rama de producción, donde se analizaban la crisis financiera del Japón, la inundación de importaciones en los Estados Unidos y la subsiguiente disminución de los precios de esos productos. *Véase por ejemplo*, el volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 8 "*Nucor Cuts Flat-Roll, Galvanized Again*" *American Metal Market*, 11 de septiembre de 1998 ("Por segunda vez en menos de dos meses, Nucor Corp. Charlotte, N.C., está rebajando los precios de la plancha de acero laminada en caliente y en frío como consecuencia del aumento de las importaciones ... Evidentemente, lo estamos haciendo debido a las importaciones dijo ..., Presidente de Nucor"); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 9, *Hotline Transaction Prices*, 1º de septiembre de 1998 (donde se demuestra la caída general de los precios durante el período pertinente); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 11, "*Low Prices Force Nucor to Cut Production", Metal Bulletin*, 7 de septiembre de 1998 ("Nucor ha reducido la producción en respuesta a los bajos precios del mercado ... Nucor redujo ... sus operaciones semanales de siete días a cuatro debido al desorden producido en el mercado por una inundación de importaciones baratas."); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 15, *Morgan Stanley Dean Witter Industry Report*, 21 de julio de 1998 ("Debido al aumento de las importaciones de acero laminado en caliente a bajo precio, suponemos que los precios de ese producto se desplomarán a finales de septiembre o principios de octubre ..."); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 16, "*Steel Imports to US Set Record in July; Japan Claims Its Shipments Are Slowing", Wall Street Journal*, 21 de septiembre de 1998 ("El acero japonés está liquidando a los productores de acero de los Estados Unidos"); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 17, "*Nucor Cuts List Prices of Steel Sheet - Sheet Prices Sure to Decline for All Domestic Producers", PaineWebber*, 16 de septiembre de 1998 ("Prevemos que las perspectivas de precios del acero laminado en caliente de los Estados Unidos se seguirán deteriorando durante el resto de 1998. Es probable que siga habiendo muchas importaciones. Los precios mundiales están muy por debajo de los precios en los Estados Unidos"); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 18, "*Analyst Interview - Steel: An Obtuse Approach", Wall Street Transcript Corporation*", 29 de julio de 1998 (Pregunta: "Dicen que las importaciones son excesivas para que puedan sentirse cómodos. ¿Sugiere esto que otra vez se ha importado acero en régimen de dumping?" Respuesta: "En 1997 se importaron en los Estados

importaciones, la disminución de los precios en el mercado interior resultante del aumento de las importaciones, y la desviación de las compras nacionales hacia proveedores extranjeros.[389] El Departamento determinó que esas pruebas respaldaban abrumadoramente la constatación de que los importadores sabían, o debían haber sabido, que las importaciones objeto de dumping causarían daños.[390] El expediente contenía pruebas suficientes para respaldar esa determinación de conformidad con el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo.

274. El Japón aduce que como la USITC no constató la existencia de daño efectivo importante, Comercio no podía imputar a los importadores conocimiento del daño. Concretamente, el Japón aduce que con arreglo al párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo era preciso que los importadores hubieran sabido que el dumping estaba causando *daño efectivo*. Esta afirmación es simplemente falsa. El párrafo 6 del artículo 10 estipula expresamente, en su parte pertinente, que pueden hacerse determinaciones positivas de la existencia de circunstancias críticas cuando el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste *causaría* daño ..." (cursiva añadida). El uso de la palabra "causaría" implica necesariamente que a efectos de una determinación de la existencia de circunstancias críticas con arreglo al párrafo 6 del artículo 10 no era preciso que hubiera conocimiento de *daños efectivos*. De hecho, como se detalla más arriba, la palabra "daño", salvo indicación en contrario, incluye la "amenaza de daño importante".[391] Por tanto, el que el Departamento se apoyara en la constatación de la USITC de la existencia de una amenaza de daño importante, junto con otra información pertinente contenida en el expediente, para constatar que los importadores eran conscientes del daño, es en este caso compatible con el Acuerdo.

d) Pruebas de que el daño se debía a importaciones masivas de un producto objeto de dumping efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto

275. El Japón no aduce aquí que el Departamento no basara en pruebas suficientes su determinación de la existencia de importaciones masivas. Sin embargo, no acepta el período de comparación escogido por el Departamento para determinar si hubo un aumento masivo de las importaciones. Al parecer, el Japón reconoce que si el período de comparación escogido es el adecuado, las importaciones fueron, en efecto, masivas.

Unidos productos de acero en una cantidad sin precedentes ... a pesar de que el nivel de consumo de acero en el país era el más alto observado en varios decenios, el precio de los productos de acero disminuyó en 1997. Hubo tantas importaciones, y los precios a los que entraron en los mercados fueron tan bajos, que los precios del acero se vieron afectados"); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 24, *Weekly Steel Analysis, World Steel Dynamics*, 11 de junio de 1998 ("1998 tiene aspecto de ser un año malo"); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 25, *Weekly Steel Analysis, World Steel Dynamics*, 16 de julio de 1998 ("Recientemente, el yen japonés se ha debilitado ... Con los tipos de cambio actuales, los japoneses están vendiendo en los Estados Unidos una gama cada vez más amplia de productos de acero a un precio significativamente inferior al que prevalece en los Estados Unidos"); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 39, "*Steel Industry Conditions Still Worsening in the United States and Abroad"*, *PaineWebber*, 8 de septiembre de 1998 ("En las últimas semanas los precios de exportación mundiales han caído aún más ... En algunos casos, los precios están ahora por debajo de los costos marginales de muchos productores. La 'espiral de muerte' que a nuestro juicio extinguirá inevitablemente parte de la capacidad de fabricación de acero actual y prevista, está desplegando todo su poder"). Todos los artículos citados figuran en la **Prueba documental US/B-40(b)**.

[389] *Ibid*.

[390] *Véase* la *Determinación Preliminar de la existencia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 65750 (**Prueba documental JP-9**); *Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*, 2-3 (**Prueba documental US/B-42**).

[391] Nota 9 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

276. El Acuerdo Antidumping establece que para que pueda publicarse una determinación de la existencia de circunstancias críticas, las importaciones masivas de productos objeto de dumping tienen que haberse efectuado "en un lapso de tiempo relativamente corto".[392] Es indiscutible que un aumento del 100 por ciento de las importaciones entre un período de seis meses y el siguiente, y la perpetuación de ese alto nivel hasta la fecha de iniciación de la investigación, representa un aumento masivo en un lapso de tiempo relativamente corto. El Japón, sin embargo, aduce que el Departamento, por el hecho de haber establecido en su reglamento un período de tiempo distinto como período "normal" (pero en ningún caso absoluto) a efectos del análisis, no podía después cambiar ese período.

277. Esa alegación carece de fundamento. La sección 351.206(i) del reglamento del Departamento estipula que éste "normalmente" comparará los tres meses siguientes a la iniciación de una investigación con los tres meses precedentes a la iniciación con objeto de determinar si existen circunstancias críticas.[393] Esos períodos de comparación son adecuados cuando las empresas no tienen conocimiento de la investigación hasta que ésta se inicia y entonces tratan de adelantarse a la determinación preliminar mediante una oleada de importaciones de la mercancía de que se trate. Sin embargo, la sección 351.206(i) estipula que el Departamento, si constata que los importadores, los exportadores o los productores tenían motivos para creer, en algún momento anterior al comienzo del procedimiento, que era probable que se iniciara una investigación, podrá tener en cuenta, a efectos de comparación, un período no inferior a tres meses desde esa fecha anterior.[394]

278. En el presente caso, desde principios de diciembre de 1997 y hasta septiembre de 1998, cuando se presentó la solicitud, se publicó una corriente regular de informes de prensa nacionales e internacionales relacionados con la oleada de importaciones de acero procedentes de Asia, la disminución de los precios del acero, y las reuniones entre productores de acero e importadores en las que las partes estudiaron la posibilidad de que la rama de producción de los Estados Unidos solicitara la iniciación de procedimientos. Concretamente, en la primavera de 1998 se publicó un número significativo de informes de prensa donde se hacía referencia a la preocupación de los productores de acero y otros por la entrada de importaciones procedentes de Asia y la probabilidad de actuaciones comerciales desleales como consecuencia de los importantes aumentos de la oferta de acero a bajo precio.[395] Por tanto, era razonable que el Departamento llegara a la conclusión de que los

---

[392] Inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

[393] 19 C.F.R., párrafo 351.206(i).

[394] *Ibid*.

[395] *Véase* el *Memorando Preliminar sobre Circunstancias Críticas*, 3 (**Prueba documental US/B-42**); *véase también* el volumen 3 de la solicitud, Prueba documental 5 "July US Steel Imports Hit Record", *Japan Economic Newswire*, 19 de septiembre de 1998 ("dijo también que los importadores aceleraron las expediciones anticipándose a la intención de los productores de acero del país de presentar, previsiblemente este mismo mes, alegaciones contra los productores extranjeros por lo que en opinión de los primeros constituye dumping ... de productos de acero en los Estados Unidos"); volumen 3 de la solicitud, Prueba documental 9, Chris Adams, "*Rising Imports Distress US Steelmakers", The Wall Street Journal*, 8 de septiembre de 1998 ("se espera que los productores de acero aceleren sus planes para presentar impugnaciones comerciales ante el Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos"); volumen 2 de la solicitud, Prueba documental 16, "*Steel Imports to US Set Record in July; Japan Claims its Shipments Are slowing*", *Wall Street Journal*, 21 de septiembre de 1998 ("los productores de acero de los Estados Unidos ya han dicho que incoarán acciones ante el Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos contra países que en su opinión están vendiendo acero en los Estados Unidos a precios inaceptablemente bajos. Aunque los portavoces de la rama de producción no han especificado qué países serán objeto de las demandas, quienes conocen sus planes dicen que se espera que entre ellos estén el Japón y Rusia"); volumen 3 de la solicitud, Prueba documental 3, *CRU Monitor: Steel* ("los productores de acero integrados del Japón siguen preocupados por posibles demandas antidumping de los productores locales ..."); "*US Dumping Actions on the Horizon?", World Steel Dynamics*, 30 de abril de 1998 ("*World Steel Dynamics* considera bastante probable que

importadores eran conscientes de la inminencia de una investigación antidumping y de que, en consecuencia, acumularían existencias con objeto de evitar la posible imposición de derechos antidumping. La decisión de los solicitantes de no presentar la solicitud hasta disponer de pruebas suficientes no debería privarles de protección frente al aumento masivo de las importaciones que se produjo en previsión de una investigación antidumping. Por consiguiente, el Departamento aplicó acertadamente la sección 351.206(i) de su reglamento al escoger el período de comparación que utilizó en este caso para determinar si había un aumento masivo de las importaciones.

279. No hay en el Acuerdo Antidumping nada que en este caso obligue a escoger un período de comparación distinto. De hecho, el Acuerdo no especifica cómo ha de determinarse si existen importaciones masivas. La actuación del Departamento con arreglo a su reglamento es en el presente caso un método razonable para aplicar el Acuerdo, y debe ser confirmada por el Grupo Especial.[396]

e) Pruebas de que era probable que las importaciones socavaran gravemente el efecto reparador de la imposición de derechos antidumping

280. Para hacer su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas, el Departamento tuvo claramente en cuenta la probabilidad de que el aumento masivo de las importaciones procedentes del Japón que había constatado socavase gravemente los efectos reparadores de la imposición de un derecho antidumping. El mero hecho de que la legislación de los Estados Unidos no haga referencia específica a ese elemento no significa que el Departamento no lo tenga en cuenta. Lo cierto es que fue parte integral del análisis del Departamento en el presente asunto, como lo es en todos los asuntos.

281. El reciente boletín de política del Departamento relativo a las fechas de publicación de las determinaciones sobre la existencia de circunstancias críticas aclara que "la finalidad de la disposición [sobre circunstancias críticas] es velar por que la medida reparadora no se vea menoscabada por importaciones masivas tras la iniciación de una investigación".[397] De hecho, como requiere el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, el Departamento estudia concretamente las fechas en que tuvieron lugar las importaciones objeto de dumping, así como el volumen de esas importaciones, para determinar si existen circunstancias críticas. En el presente caso, el Departamento no determinó que existían circunstancias críticas hasta después de haber constatado que efectivamente se había producido un aumento masivo de importaciones objeto de dumping (aumento del 100 por ciento) durante el período de tiempo pertinente (*es decir*, desde que los

---

algunas acerías de los Estados Unidos presenten demandas comerciales contra acerías extranjeras, tal vez no más tarde del tercer trimestre de 1998 ..."); Keith Darce, "*Cheaper Asian Steel Imports are on the Rise"*, *The Times-Picayune*, 6 de mayo de 1998 (donde se observa que si el acero asiático se importa a precios inferiores al costo de producción podrían presentarse demandas antidumping); volumen 3 de la solicitud, Prueba documental 4, "*More Steel Trade Cases Said Likely"*, *American Metal Market*, 7 de mayo de 1998 ("Los compradores de acero, persuadidos de que las leyes comerciales de los Estados Unidos y el proceso de impugnación en Wáshington apuntan contra sus productores extranjeros, creen que las acerías del país seguirán utilizando ese arma contra las importaciones."); volumen 3 de la solicitud, Prueba documental 5, *Metal Bulletin*, 24 de septiembre de 1998 ("Los directivos de la rama de producción de los Estados Unidos se reunieron la semana pasada en Wáshington para estudiar casos de comercio desleal ..."). Todos los artículos citados figuran en la **Prueba documental US/B40(c)**.

[396] *Véase Nueva Zelandia - Importaciones de transformadores eléctricos procedentes de Finlandia*, L/5814, informe del Grupo Especial, adoptado el 18 de julio de 1985, 32/S55, 66-67, párrafos 4.2 y 4.3 (tras concluir que el Acuerdo nada establecía porque no ofrecía pautas específicas para calcular el costo de producción en un caso antidumping, el Grupo Especial afirmó que el método utilizado en ese caso en particular parecía ser razonable, por lo que no constató infracción alguna del Acuerdo).

[397] *Boletín de Política en materia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 55364 (**Prueba documental JP-3**).

importadores se apercibieron de la inminencia de una investigación antidumping). En otras palabras, el Departamento constató necesariamente que si no se aplicaban medidas provisionales, la finalidad del derecho antidumping definitivo se vería menoscabada. Para ello no hacía falta una constatación separada.

D. EL CRITERIO ESTABLECIDO PARA LAS DETERMINACIONES DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS EN LA LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS ES COMPATIBLE CON LOS PÁRRAFOS 6 Y 7 DEL ARTÍCULO 10 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

282. La sección 733(e) de la Ley dispone que el Departamento, si recibe una alegación de la existencia de circunstancias críticas, hará las determinaciones requeridas por el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping en cualquier momento posterior a la iniciación de una investigación basándose en "la información de que disponga en ese momento". El Japón alega que la sección 733(e) es incompatible con los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo por dos razones. En primer lugar, el Japón sostiene que la sección 733(e) es deficiente porque no requiere específicamente que se satisfagan todos los criterios establecidos en el párrafo 7 del artículo 10 en el momento de hacer una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas. En particular, el Japón alega que la legislación de los Estados Unidos no requiere expresamente que se constate que el daño fue causado por importaciones masivas de productos objeto de dumping o que sea probable que esas importaciones socaven gravemente los efectos reparadores del derecho. En segundo lugar, el Japón aduce que el criterio en materia de pruebas aplicable a las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas con arreglo a la sección 733(e) de la Ley es menos estricto que el del párrafo 7 del artículo 10.

283. Esas alegaciones carecen totalmente de fundamento. Una ley sólo es de por sí incompatible con un Acuerdo de la OMC si requiere la adopción de medidas incompatibles con ese Acuerdo. En el asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco*[398] el Grupo Especial constató que una ley no requiere la adopción de medidas incompatibles con el GATT cuando el texto de esa ley pueda ser objeto de distintas interpretaciones, incluidas algunas que permitan adoptar medidas compatibles con el GATT. En efecto, una ley que no requiere la adopción de medidas incompatibles con la OMC no es de por sí incompatible con la OMC, aunque, como no ocurre en el presente caso, las medidas adoptadas con arreglo a esa ley sean incompatibles con la OMC. Por ejemplo, el Grupo Especial encargado del asunto *CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*[399] estimó que "la mera existencia" de la disposición antielusión de la legislación antidumping de las CE no era incompatible con las obligaciones contraídas por las CE en virtud del GATT, aunque las CE hubieran adoptado medidas incompatibles con el GATT en virtud de esa disposición.[400] El Grupo Especial basó su constatación en su conclusión de que la disposición antielusión "no prescribe imperativamente la imposición de derechos o la adopción de otras medidas por la Comisión y el Consejo de la CEE, sino que se limita a autorizar a la Comisión y el Consejo a adoptar determinadas medidas".[401]

284. Evidentemente, cuando, como en el presente caso, la disposición sobre circunstancias críticas de la legislación de los Estados Unidos no requiere por sí misma la adopción de una medida incompatible con el Acuerdo Antidumping, la alegación del Japón carece de fundamento. El hecho de

---

[398] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco*, adoptado el 4 de octubre de 1994, IBDD 41S/140 ("*Estados Unidos - Tabaco*").

[399] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*, adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD 37S/147 ("*CEE - Piezas*").

[400] *Ibid.*, párrafos 5.9, 5.21, 5.25 y 5.26.

[401] *Ibid.*, párrafo 5.25.

que el Departamento, al aplicar esta disposición, haya hecho concretamente las constataciones requeridas por el Acuerdo Antidumping demuestra que la citada disposición no obliga a adoptar medidas incompatibles con el Acuerdo.

1. Como parte de su política y práctica, basadas en la legislación de los Estados Unidos, el Departamento hace todas las constataciones requeridas por el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo

285. El Japón aduce que la sección 733(e) de la Ley es de por sí incompatible con el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo porque la legislación de los Estados Unidos no obliga a hacer una constatación *separada* de que el daño fue causado por las importaciones masivas de productos objeto de dumping. Sin embargo, el hecho de que la ley no requiera tal cosa no significa que ese factor no se tenga en cuenta y se analice como parte de la determinación del Departamento de la existencia de circunstancias críticas. Como resultado del detallado análisis que tiene lugar en casos como el presente, el Departamento determina en la práctica si las importaciones masivas, por un lado, son objeto de dumping y, por otro, causan daños (o amenazas de daños) a la rama de producción nacional. Como parte de la investigación del Departamento sobre el conocimiento de la existencia de dumping, el Departamento tiene en cuenta los márgenes de dumping de los mayores productores de la mercancía de que se trate. El Departamento constata que los importadores tienen conocimiento del dumping cuando los productores tienen un margen de dumping superior al 25 por ciento. En segundo lugar, el Departamento constata si los importadores tienen conocimiento, o debían tener conocimiento, de que el dumping está causando daños (o amenazas de daños) a la rama de producción nacional. Tras determinar que los importadores son conscientes tanto del dumping como del daño, el Departamento procede a examinar los datos correspondientes a las expediciones de cada declarante (o las estadísticas de importación de la Oficina del Censo y el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos, cuando el expediente no contiene los datos correspondientes a las expediciones) con objeto de determinar si existen "importaciones masivas". Si hay un aumento de las importaciones superior al 15 por ciento durante el período de tiempo pertinente, el Departamento constatará que las importaciones son "masivas".[402] El Japón aduce que llegado ese momento el Departamento debe también constatar que esas importaciones son objeto de dumping y están causando daños a la rama de producción nacional. Sin embargo, esa constatación separada no es necesaria. De hecho, el Departamento ya ha llegado a esas conclusiones. En primer lugar, ya se ha determinado que los márgenes de dumping correspondientes a esas importaciones son superiores al 25 por ciento. En consecuencia, se trata de importaciones objeto de dumping. En segundo lugar, el Departamento no hace una determinación de la existencia de circunstancias críticas sin tener en cuenta el daño (o la amenaza de daño) a la rama de producción nacional.

286. En segundo lugar, tanto el expediente como el análisis del Departamento demuestran claramente que el brusco aumento de importaciones masivas de productos objeto de dumping estaba causando daños o amenazaba con causarlos. El Departamento constató específicamente que los importadores tenían conocimiento de que el dumping causaría daños o amenazaría con causarlos. Esa decisión se basó en la cuantía del aumento del volumen de las importaciones de las mercancías objeto de investigación durante el período de circunstancias críticas, en la magnitud de los márgenes de dumping, en las pruebas incluidas en la solicitud que demostraban la existencia de daño a la rama de producción de los Estados Unidos, en numerosos informes de prensa donde se hacía referencia a las grandes dificultades causadas por la oleada de importaciones (analizándose concretamente el aumento de las importaciones y la disminución de los precios en el mercado interior), y, muy especialmente, en la constatación preliminar de la USITC de que ya existía una amenaza de daño a la rama de producción nacional. El aumento masivo de las importaciones objeto de dumping (incluido

[402] *Véase* 19 C.F.R., párrafo 351.206(h)(2). Para determinar si existen importaciones masivas, el Departamento examina: 1) el volumen y el valor de las importaciones; 2) las tendencias estacionales; y 3) la cuota del consumo nacional que representan las importaciones. *Véase ibid.*, párrafo 351.206(h)(1).

un incremento del 100 por ciento de las importaciones en un lapso de tiempo corto) no podía sino potenciar la repercusión del dumping en la rama de producción nacional. Como se indica más arriba, la palabra "daño" en el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 incluye la "amenaza de daño importante". Por tanto, y al existir ya amenazas para la rama de producción de los Estados Unidos, el ingente aumento de importaciones objeto de dumping no podía sino amenazar aún más con causar daños, o realmente causarlos. La legislación de los Estados Unidos no obligaba a hacer a esos efectos una constatación separada de la existencia de daño. Sin embargo, no impide ese análisis, y la práctica del Departamento lleva a aplicar coherentemente el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10. Además, el Acuerdo no especifica la manera en que la autoridad competente tiene que determinar que "el daño se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping". La aplicación de ese artículo por el Departamento, al estar razonablemente basada en el texto del Acuerdo, es compatible con este último.

287. El Japón aduce también que la legislación de los Estados Unidos es incompatible con el párrafo 6 del artículo 10 porque no requiere que se haga por separado una constatación de que "las importaciones objeto de dumping ... es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo". Sin embargo, como ya se ha indicado, el marco legislativo (incluidos el reglamento pertinente y el boletín de política aplicable a las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas) entrañan obligadamente esa constatación.[403] Por consiguiente, la sección 733(e) de la Ley es también a este respecto compatible con el Acuerdo.[404]

2. El criterio en materia de pruebas para las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas establecido en la legislación de los Estados Unidos no es menos estricto que el del párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo

288. La sección 733(e) de la Ley estipula que el Departamento hará una determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas cuando haya "una base razonable para creer o sospechar" que se dan las condiciones necesarias para ello. El Japón aduce que ese criterio en materia de pruebas establece "un límite mucho más bajo" que el criterio de las "pruebas suficientes" consagrado en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo. Sin embargo, el Japón no aporta ningún fundamento jurídico en apoyo de esa conclusión, que es simplemente incorrecta. De hecho, el criterio de la "base razonable para creer o sospechar" establecido en la sección 733(e) de la Ley es plenamente compatible con el criterio de las "pruebas suficientes" detallado en el párrafo 7 del artículo 10.

289. Como se ha demostrado más arriba, el que una disposición legislativa no contenga exactamente las mismas palabras que un Acuerdo de la OMC no significa que no imponga los mismos requisitos o criterios, o que prohíba a la autoridad competente que adopte medidas compatibles con ese Acuerdo.

290. En efecto, un examen de las anteriores determinaciones del Departamento de Comercio en materia de circunstancias críticas demuestra que el criterio de la "base razonable para creer o sospechar" es similar o incluso idéntico al criterio de las "pruebas suficientes" consagrado en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Por ejemplo, en el asunto *Certain Polyester Staple Fibre From the Republic of Korea*, el Departamento explicó lo siguiente:

> La sección 733(e)(1) del la Ley estipula que si un solicitante alega que existen circunstancias críticas, el Departamento determinará si hay *una base razonable para creer o sospechar que*: (A)(i) hay antecedentes de dumping y daño importante

[403] *Véase* 19 C.F.R., párrafo 351.206(h) e (i); *Boletín de Política en materia de Circunstancias Críticas*, 63 *Fed. Reg.*, 55364 (**Prueba documental JP-3**).

[404] *Véase* el informe del Grupo Especial encargado del asunto *Sección 301*, párrafo 7.27.

> causado por las importaciones objeto de dumping de las mercancías pertinentes en los Estados Unidos o en otros lugares …. Sobre la base de la existencia reciente de esa orden, hay *pruebas suficientes* para determinar que hay antecedentes de dumping de las mercancías pertinentes y antecedentes de daño importante como consecuencia de ese dumping (cursiva añadida).[405]

El hecho de que el Departamento utilice indistintamente en sus decisiones los criterios de "la base razonable para creer o sospechar" y las "pruebas suficientes" pone de manifiesto que los dos criterios no se consideran distintos, y que en la práctica no lo son. Por consiguiente, el criterio en materia de pruebas establecido en la sección 733(e) de la Ley no es incompatible con el del párrafo 7 de artículo 10 del Acuerdo Antidumping, y el argumento en contrario formulado por el Japón debe rechazarse.

[405] 64 *Fed. Reg.*, 60776, 60779 (8 de noviembre de 1999) (determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas) (cursiva añadida) (**Prueba documental US/B-46**); *véase también Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate From the Russian Federation*, 64 *Fed. Reg.*, 60422, 60423 (5 de noviembre de 1999) (determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas) ("La sección 733(e) de la Ley dispone que el Departamento determinará que existen circunstancias críticas si hay *una base razonable para creer o sospechar que*: (A)(i) hay antecedentes de dumping …. La existencia de una orden antidumping relativa al nitrato de amonio en las CE es *prueba suficiente* de que hay antecedentes de dumping lesivo") (cursiva añadida) (**Prueba documental US/B-47**).

PARTE C: DAÑO

I. INTRODUCCIÓN

1. El Japón formula alegaciones en virtud del Acuerdo Antidumping por lo que respecta a dos medidas relacionadas con el daño importante adoptadas por los Estados Unidos. Se opone a una disposición de la legislación antidumping de los Estados Unidos e impugna la idoneidad de las constataciones de algunos Comisionados de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC") en las que se basa la determinación positiva en la investigación de la USITC relativa a determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón.[1]

2. Los argumentos en los que el Japón basa esas alegaciones presentan en forma muy distorsionada las medidas adoptadas por los Estados Unidos. Como consecuencia de ello, buena parte del análisis que sigue se dedicará a corregir las declaraciones erróneas del Japón sobre la legislación de los Estados Unidos y la determinación de la USITC. Como el Japón expone erróneamente los hechos, casi todos sus argumentos son irrelevantes por lo que respecta a las medidas adoptadas por los Estados Unidos. En consecuencia, no puede decirse que el Japón haya cumplido sus obligaciones probatorias en el presente procedimiento. A pesar de ello, los Estados Unidos demostrarán más abajo por qué razones su legislación y la decisión de la USITC son compatibles con el Acuerdo Antidumping.

3. En esta sección de la primera comunicación de los Estados Unidos se tratarán dos cuestiones: en primer lugar, la denominada disposición sobre producción cautiva de la legislación antidumping de los Estados Unidos, y seguidamente la determinación de la USITC, incluida la aplicación de la citada disposición en el presente asunto. Como demuestra el análisis efectuado por el Japón[2], la decisión de este Grupo Especial sobre la compatibilidad de la disposición legal con el Acuerdo Antidumping no debe afectar la idoneidad de la determinación. Como observa el Japón, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, los votos afirmativos de tres de los seis Comisionados dan lugar a una determinación positiva de la USITC. En la presente investigación, tres Comisionados constataron que la disposición no era aplicable, pese a lo cual hicieron determinaciones positivas. Los votos de esos tres Comisionados de la USITC son suficientes para fundamentar una determinación positiva con arreglo a la legislación de los Estados Unidos.

II. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA ES COMPATIBLE CON EL ACUERDO ANTIDUMPING

4. La "disposición sobre producción cautiva" de la legislación de los Estados Unidos, sección 771(7)(C)(iv) de la Ley Arancelaria de 1930, en su forma enmendada ("la Ley")[3], es aplicable a una determinación sobre la existencia de daño cuando productores integrados verticalmente de los Estados Unidos venden un volumen significativo de su producción del producto nacional similar a consumidores de los Estados Unidos (*es decir*, el mercado comercial) y transfieren internamente un volumen significativo de su producción de ese mismo producto similar para su ulterior elaboración y transformación en un artículo distinto (*es decir*, producción cautiva). Por tanto, en determinadas

[1] Inv. Nº 731-TA-807 (Definitiva), USITC Pub. Nº 3202 (junio de 1999) ("Opiniones de la USITC") (**Prueba documental US/C-1**).

[2] Primera comunicación del Japón, párrafo 44.

[3] 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)(iv) (**Prueba documental JP-4(e)**).

condiciones[4], la legislación requiere a la USITC que al realizar su análisis se centre principalmente -no exclusivamente- en el mercado comercial.[5]

5. Al promulgar esta disposición, el Congreso de los Estados Unidos ("el Congreso") reconoció que en determinadas situaciones las importaciones objeto de dumping compiten principalmente con el producto similar nacional, y no con las existencias transferidas internamente para su transformación en un artículo más elaborado distinto.[6] Como lo probable es que los efectos principales de las importaciones, cuando éstas producen efectos, se dejen sentir en el mercado comercial, es lógico que éste sea el objetivo central del análisis del daño. Si la investigación revelara que las importaciones ni siquiera tenían efectos significativos en el mercado comercial, sería muy improbable que las importaciones tuvieran repercusión en el conjunto de la rama de producción. Por tanto, el Congreso dispuso que se realizara un análisis más concreto que permitiera a la USITC obtener una imagen más completa de los efectos competitivos de las importaciones en la rama de producción nacional.[7]

6. Lo que *no* hizo el Congreso, por mucho que el Japón afirme lo contrario[8], fue crear una disposición que obligara a la USITC a centrarse en el mercado comercial y a pasar por alto el mercado cautivo o a centrarse en un segmento de producción con exclusión de la rama de producción en su conjunto. De hecho, el Congreso rechazó expresamente esta interpretación de la disposición sobre producción cautiva cuando aprobó la Declaración de Acción Administrativa, con arreglo a la cual "la disposición no obliga a la USITC a centrarse exclusivamente en el mercado comercial".[9] Lo que la ley siempre requiere de la USITC es que haga una determinación de la existencia o inexistencia de daño importante a la rama de producción en su conjunto.

---

[4] La disposición regula un análisis en varias fases. En primer lugar, la USITC debe determinar que la rama de producción nacional, por un lado, transfiere internamente una cantidad significativa del producto similar para su transformación en un artículo más elaborado, y por otro lado lo vende en el mercado comercial. Si se supera ese límite, es preciso responder afirmativamente a otras tres preguntas: 1) si el "producto nacional similar que se transfiere internamente para su transformación en ese artículo más elaborado no entra en el mercado comercial del producto nacional similar"; 2) si el "producto nacional similar es el insumo material predominante en la producción de ese artículo más elaborado"; y 3) si "la producción del producto nacional similar vendido en el mercado comercial no se utiliza generalmente en la producción de ese artículo más elaborado". Párrafo 771(7)(C)(iv) de la Ley, 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)(iv). No hay discusión sobre si los criterios legales establecidos por la ley son idóneos ni sobre si los tres Comisionados que aplicaron razonablemente la disposición constataron que se satisfacían los criterios legales.

[5] Con arreglo a la ley, la USITC "se centrará principalmente en el mercado comercial para el producto similar nacional" con objeto de determinar la cuota de mercado y los resultados financieros de la rama de producción nacional. Párrafo 771(7)(C)(iv) de la Ley, 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)(iv).

[6] Declaración de Acción Administrativa ("SAA") H.R. documento Nº 103-316, volumen I, 852 (1994) (**Prueba documental US/C-2**). La Declaración de Acción Administrativa es "una expresión autorizada de la Administración por lo que respecta a sus opiniones relativas a la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay ..., y el Congreso espera que futuras administraciones observen y apliquen las interpretaciones y compromisos que figuran en esa Declaración". Por tanto, el Congreso ha aprobado positivamente la Declaración de Acción Administrativa.

[7] SAA, 852.

[8] Primera comunicación escrita del Gobierno del Japón en el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente originarios del Japón* ("Primera comunicación del Japón"), párrafo 218.

[9] SAA, 852.

7. La intención expresa del Congreso fue compatibilizar la disposición sobre producción cautiva con el Acuerdo Antidumping.[10] Como se demostrará más abajo, consiguió lo que se proponía. De hecho, es precisamente la posición del Japón en el presente asunto lo que tendería a producir infracciones del Acuerdo Antidumping, ya que obligaría a las autoridades encargadas de la investigación a pasar por alto factores que el Acuerdo considera pertinentes. Según el Japón, las autoridades encargadas de la investigación estarían obligadas a simular que sólo existe un mercado para el acero laminado en caliente, pasando así por alto la distinción entre las ventas en el mercado comercial y la producción cautiva.

8. Como ha basado sus argumentos en una interpretación manifiestamente errónea de la legislación de los Estados Unidos, el Japón enturbia las cuestiones pertinentes haciendo alegaciones generales sobre niveles peligrosos de proteccionismo y conducta anticompetitiva11, poniendo en entredicho la validez misma del régimen antidumping[12] e imputando motivaciones inadmisibles a los Estados Unidos. Esas insinuaciones están de más en un procedimiento ante el Órgano de Solución de Diferencias. Lo que este Grupo debe determinar es si *las medidas* o *la legislación* de los Estados Unidos infringen las disposiciones del Acuerdo Antidumping. Los grupos especiales deben aportar "seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio", y en ningún caso hacer recomendaciones o dictar resoluciones que puedan entrañar "la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados".[13] El Japón pretende que este Grupo Especial vaya más allá de la cuestión que se le ha sometido y haga determinaciones de política general que trascienden su jurisdicción. El Grupo Especial debe rechazar inequívocamente esa tentativa.

A. LA LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS OBLIGA A LAS AUTORIDADES DE LOS ESTADOS UNIDOS A EXAMINAR LOS EFECTOS DE LAS IMPORTACIONES EN EL CONJUNTO DE LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL, DE CONFORMIDAD CON LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

9. El argumento del Japón contra la disposición sobre producción cautiva se basa en la opinión errónea de que la disposición requiere a la USITC que haga caso omiso de los efectos de las importaciones en el conjunto de la rama de producción nacional.[14] El Japón simplemente se equivoca. Los Estados Unidos están totalmente de acuerdo en que una determinación en virtud del artículo 3 del Acuerdo Antidumping sobre si una "rama de producción nacional", tal como se define en el párrafo 1 del artículo 4, sufre daños importantes requiere un examen de "el conjunto de los productores nacionales de los productos similares". Un análisis de los efectos de las importaciones en la rama de producción nacional que requiera centrarse en la parte de la producción del producto similar nacional que compite en el mercado con las importaciones objeto de dumping es del todo compatible con esa exigencia. En efecto, representa simplemente el reconocimiento de que en determinadas condiciones el hecho de que los productores nacionales transfieran internamente una parte significativa de la producción al tiempo que venden partes significativas de esa producción en el mercado comercial constituye un "factor económico pertinente que influye en el estado de esa rama de producción", como reza el párrafo 4 del artículo 3.

---

[10] SAA, 852.

[11] Primera comunicación el Japón, párrafos 44 y 45.

[12] Primera comunicación el Japón, párrafo 43.

[13] Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias ("ESD"), párrafo 2 del artículo 3.

[14] *Véase, por ejemplo*, la primera comunicación del Japón, párrafo 218.

10. La legislación de los Estados Unidos obliga a la USITC a determinar si "una rama de producción de los Estados Unidos" sufre daños importantes o corre peligro de sufrirlos.[15] Define la "rama de producción" como "el conjunto de los productores de un producto similar nacional ...". Por tanto, con arreglo a la ley, la USITC no está facultada para descartar parte alguna de la producción nacional. El hecho de que en la disposición sobre producción cautiva se detallen los factores que la Comisión debe tener en cuenta para hacer una determinación de la existencia de daño en nada modifica la amplitud de esa definición. Antes bien, la disposición sobre producción cautiva en sí misma, las directrices que el Congreso de los Estados Unidos dio al promulgarla y las demás disposiciones de la legislación antidumping de los Estados Unidos ponen claramente de manifiesto que la USITC debe constatar la existencia de daño al conjunto de los productores.

1. La disposición sobre producción cautiva demuestra por sí misma que la USITC está obligada a tener en cuenta el conjunto de la rama de producción

11. La descripción que el Japón hace de la disposición sobre producción cautiva es errónea tanto por las circunstancias en las que se aplica como por la naturaleza del análisis que la USITC ha de realizar cuando en efecto se aplica. La disposición sobre producción cautiva sólo es aplicable cuando los productores nacionales "transfieren internamente una parte significativa del producto similar nacional ... *y venden una parte significativa de la producción del producto similar nacional en el mercado comercial*".[16] En consecuencia, la USITC sólo puede aplicar la disposición cuando las ventas en el mercado comercial representan una parte significativa de la producción global de la rama de producción nacional, por lo que la repercusión de las importaciones en ese segmento puede tener efectos significativos en el conjunto de la rama de producción.

12. Sin embargo, la ley no permite a la USITC presuponer, simplemente porque una parte significativa de la producción nacional esté destinada al mercado comercial, que los efectos en ese segmento causarán *ipso facto* daños importantes a la rama de producción. Antes bien, si los límites establecidos en la disposición se alcanzan, la USITC se centrará "principalmente" en el mercado comercial.[17] Tal como constataron los Comisionados que aplicaron la disposición en el presente asunto, el texto de la ley requiere "siempre que la USITC determine la existencia de daño importante con respecto al conjunto de la rama de producción, incluidos los resultados de la rama de producción por lo que respecta tanto a las operaciones en el mercado comercial como a la producción cautiva".[18]

13. La interpretación contraria del Japón se apoya en una interpretación deformada del texto legal. El Gobierno del Japón aduce que la palabra "principalmente" matiza las palabras "se centrará"[19], restringiendo en cierto modo su significado. "Principalmente" en ningún caso entraña exclusividad, sino que manifiestamente trata de dar más de una posible orientación al cálculo de la USITC. Por tanto, el uso del término "principalmente" es un claro indicio de la intención del Congreso de que el análisis de la USITC de los factores no se limite al mercado comercial.

14. El Congreso hizo una declaración de intenciones muy clara por lo que respecta al efecto de la disposición sobre producción cautiva cuando aprobó la Declaración de Acción Administrativa, antecedente legislativo autorizado de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, donde se

[15] 19, U.S.C., párrafo 1673d(1)(A) (**Prueba documental JP-4(c)**).

[16] Párrafo 771(7)(C)(iv) de la Ley, 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)(iv).

[17] Párrafo 771(7)(C)(iv) de la Ley, 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)(iv).

[18] Opiniones de la USITC, 35.

[19] De nuevo, el texto legal dispone que la USITC "se centrará principalmente en el mercado comercial para el producto similar nacional". Párrafo 771(7)(C)(iv) de la Ley, 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)(iv).

promulgó la citada disposición. La SAA explica que la disposición sobre producción cautiva "no obliga a la USITC a centrarse exclusivamente en el mercado comercial".[20] Por consiguiente, el Congreso aprobó una expresión autorizada que contradice directamente la interpretación de la disposición sobre producción cautiva propugnada por el Japón. El Congreso ordena inequívocamente a la USITC que no se limite al mercado comercial al evaluar los factores.

2. Las disposiciones legales que regulan el daño, tomadas en su conjunto, demuestran que la USITC tiene que tener en cuenta toda la rama de producción, aun en el caso de que se aplique la disposición sobre producción cautiva

15. Si se analiza la disposición sobre producción cautiva teniendo en cuenta el conjunto de normas jurídicas que regulan las determinaciones de la existencia de daño, es evidente que el Congreso no tuvo intención alguna de excluir del análisis del daño una parte de la producción de la rama de producción nacional. La ley requiere que al evaluar los efectos de las importaciones objeto de dumping la USITC tenga en cuenta el volumen de las importaciones objeto de dumping, los efectos de esas importaciones en los precios del producto similar nacional, y la repercusión de esas importaciones en los productores nacionales del producto similar.[21] En el párrafo 1677(7)(C) la ley detalla factores específicos que guardan relación con cada una de esas cuestiones.[22] La disposición sobre producción cautiva en nada altera esas prescripciones fundamentales de la ley.

---

[20] SAA, 852.

[21] 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(B).

[22] La sección 1677(7)(C) contempla la "evaluación de los factores pertinentes" y establece lo siguiente:

A los efectos del apartado (B) -

i) Volumen

Al evaluar el volumen de las importaciones de mercancías, la Comisión tendrá en cuenta si el volumen de las importaciones de la mercancía o cualquier aumento de ese volumen, ya sea en términos absolutos o en relación con la producción o el consumo en los Estados Unidos, es significativo.

ii) Precio

Al evaluar el efecto de las importaciones de esas mercancías en los precios, la Comisión tendrá en cuenta si -

(I) si se ha producido una venta a bajo precio significativa de la mercancía importada en comparación con el precio de productos similares nacionales de los Estados Unidos, y

(II) el efecto de las importaciones de esa mercancía reduce de otro modo los precios en medida significativa o evita de manera significativa los aumentos de precio que de otra manera se habrían producido.

iii) Repercusión en la rama de producción nacional afectada

Al examinar la repercusión que ha de tenerse en cuenta con arreglo al apartado (B)(i)(III), la Comisión evaluará todos los factores económicos pertinentes que influyan en el estado de la rama de producción de los Estados Unidos, incluidos, si bien no en forma exhaustiva,

I) la disminución real y potencial de la producción, las ventas, la cuota de mercado, los beneficios, la productividad, el rendimiento de las inversiones y la utilización de la capacidad,

II) los factores que afecten a los precios nacionales,

16. La disposición sobre producción cautiva, por sí misma, sólo afecta a algunos de los factores establecidos legalmente en el inciso iii) de la sección 1677(7)(C), y no afecta a otras disposiciones de la ley. Cuando se aplica la disposición, tal como figura en la subsección (iv) de 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C), "la Comisión, al determinar la cuota de mercado y los factores que afectan al rendimiento financiero estipulados en el inciso iii) [de 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)]23, se centrará principalmente en el mercado comercial para el producto similar nacional".

17. Como consecuencia de esta aplicación restringida prescrita por la ley, la USITC debe realizar un análisis preliminar de esa cuota de mercado y del rendimiento financiero que de otro modo no está obligada a hacer con respecto a ningún otro factor. En lo tocante a esos factores, la USITC examina tanto el mercado comercial como el conjunto de la rama de producción. El hecho de que las autoridades estén obligadas a "evaluar *todos* los factores económicos pertinentes descritos en [19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)] en el contexto del ciclo comercial y las condiciones de competencia características de la rama de producción afectada"[24] pone de relieve que la USITC está obligada a tener en cuenta la repercusión de las importaciones no sólo en el mercado comercial sino en el conjunto de la rama de producción. Los factores que contempla la disposición sobre producción cautiva no están excluidos de estas pautas generales.

18. Además, los factores que la USITC está obligada a tener en cuenta con arreglo al inciso iii) no son excluyentes. En el encabezamiento de ese inciso se indica que "la Comisión evaluará todos los factores económicos pertinentes que influyan en el estado de la rama de producción de los Estados Unidos". La ley establece expresamente que esos factores económicos pertinentes incluyen, si bien no con carácter exhaustivo, los factores enumerados que se indican a continuación. Por tanto, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, la USITC está obligada a evaluar todos los factores económicos pertinentes que influyan en el estado de la rama de producción.

19. De manera análoga, la disposición sobre producción cautiva, por sí misma, en la medida en que sólo afecta al análisis de determinados factores enumerados en el inciso iii) por lo que respecta a la repercusión, no obliga a cambiar el análisis de la USITC de la significación de los volúmenes de importación con arreglo al inciso i) de 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C). Ese inciso establece que "al evaluar el volumen de las importaciones de mercancías, la Comisión tendrá en cuenta si el volumen de las importaciones de la mercancía o cualquier aumento de ese volumen, ya sea en términos absolutos o en relación con la producción o el consumo en los Estados Unidos, es significativo". Aunque la USITC tiene en cuenta la existencia del mercado comercial en su análisis de la significación de las importaciones, en virtud del inciso i) lo hace en relación con la producción o el consumo en los Estados Unidos, no sólo en relación con la producción o el consumo para el mercado comercial.[25]

> III) los efectos negativos reales y potenciales en el flujo de caja, las existencias, el empleo, los salarios, el crecimiento, la capacidad de reunir capital y la inversión,
>
> IV) los efectos negativos reales y potenciales en los esfuerzos de desarrollo y producción de la rama de producción nacional, incluidos los esfuerzos para desarrollar una versión derivada o más avanzada del producto similar nacional, y
>
> V) en un procedimiento con arreglo a la parte II del presente subtítulo, la magnitud del margen de dumping.

[23] Esta subsección se titula "repercusión en la rama de producción nacional afectada".

[24] 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C) (cursiva añadida).

[25] La obligación, en virtud del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3, de analizar los efectos de las importaciones en los precios, así como la obligación establecida en la segunda frase del párrafo 2 del artículo 3 de examinar la subvaloración, la reducción y la contención de la subida de los precios, parecen dar por sentado

20. En suma, el argumento del Japón relativo a la aplicación de la disposición sobre producción cautiva no se compadece con el texto mismo de la ley, con la intención expresa del Congreso de los Estados Unidos cuando la promulgó ni con la interpretación que de ella hace la USITC. En busca de apoyo a su posición, el Japón recurre a meras declaraciones de deseos formulados por cabilderos antes de la aprobación de la disposición. Sin embargo, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, esas declaraciones no pueden aceptarse como fuentes para la interpretación de la ley.[26]

21. Por lo demás, esas declaraciones no refuerzan la posición del Japón. En el mejor de los casos, demuestran que los cabilderos no lograron persuadir al Congreso de los Estados Unidos de que promulgara la disposición que deseaban. El Japón cita los esfuerzos desplegados por el Comité de Apoyo a las Leyes Comerciales de los Estados Unidos para influir en el Congreso con objeto de que éste promulgara "una disposición sobre producción cautiva que prohibiera a la USITC tenerla en cuenta en su análisis de la existencia de daño y de la relación causal".[27] La declaración definitiva del Congreso arriba citada demuestra que esos esfuerzos no convencieron al Congreso, ya que éste declaró exactamente lo contrario. A pesar de que aparentemente la rama de producción de acero presionó para que sólo se tuviera en cuenta el mercado comercial, el Congreso, de manera inequívoca, manifestó que no había que tener en cuenta exclusivamente el mercado comercial. Las medidas de presión citadas por el Japón demuestran que el Congreso rechazó expresamente la interpretación de la disposición sobre producción cautiva que el Japón actualmente sugiere.

B. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA SATISFACE LA EXIGENCIA DE TENER EN CUENTA LOS FACTORES ECONÓMICOS PERTINENTES, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

1. El análisis detallado previsto en la disposición sobre producción cautiva ayuda a asegurarse de que se realice un examen objetivo de todos los factores pertinentes, como requieren los párrafos 1 y 4 del artículo 3

22. La disposición sobre producción cautiva concuerda perfectamente con las obligaciones específicas establecidas en el artículo 3 del Acuerdo Antidumping. Como se ha demostrado, la disposición no altera lo estipulado en 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)(i), donde se reproduce el texto de la primera frase del párrafo 2 del artículo 3 en lo referente al volumen de las importaciones objeto de dumping. De manera análoga, la disposición sobre producción cautiva, aunque impone a la USITC nuevas obligaciones en materia de constatación de hechos cuando la Comisión hace determinaciones sobre la repercusión de las importaciones objeto de dumping en la rama de producción afectada con arreglo a 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)(iii), no afecta a la exigencia estipulada en ese inciso, como tampoco a la del párrafo 4 del artículo 3, de que se tenga en cuenta "todos los factores económicos pertinentes". La disposición sobre producción cautiva, como no prohíbe a la USITC que tenga en cuenta ninguna prueba ni que atribuya a esas pruebas el peso que en definitiva considere apropiado, es también compatible con la exigencia establecida en el párrafo 1 del artículo 3 de que se realice un "examen objetivo" del volumen, los efectos en los precios y la consiguiente repercusión de las importaciones.

---

la existencia de ventas en un mercado. Por tanto, cuando una proporción sustancial del producto no se vende, las disposiciones del Acuerdo relativas a los efectos en los precios prevén un análisis de los efectos en sólo una parte de la producción.

[26] Es cosa bien establecida que al interpretar una ley lo primero que se hace es examinar su texto, y después, si ese texto no es claro, los antecedentes legislativos de la norma. *Véase Blum v. Stenson*, 465 U.S. 886, 896 (1984) (**Prueba documental US/C-4**). Los esfuerzos de los cabilderos no están enumerados entre las fuentes tradicionales de los antecedentes legislativos. *Véase* 3 *Sutherland Statutory Construction* 371 (quinta edición 1992) (**Prueba documental US/C-5**).

[27] Primera comunicación del Japón, párrafo 219.

23. De hecho, la disposición sobre producción cautiva ofrece un instrumento analítico que garantiza la consideración de todos los factores pertinentes, en contraste con la alternativa en la que insiste el Japón. El Congreso tuvo presente un factor económico pertinente que afecta a determinadas ramas de producción que transfieren internamente una cantidad significativa de su producción del producto similar nacional. Cuando una rama de producción depende de manera significativa del consumo cautivo, una parte importante de la producción de esa rama está protegida de la competencia de las importaciones objeto de dumping. Sin embargo, si también una parte significativa de su producción está destinada al mercado comercial, la repercusión de las importaciones en el mercado comercial, por sí sola, puede influir en el estado global de la rama de producción. Por consiguiente, si sólo se examinara información global sobre el conjunto de la rama de producción se correría el peligro de enturbiar los efectos atribuibles a ese segmento.

24. En consecuencia, el Congreso, con buen criterio, decidió que la USITC examinara concretamente la repercusión de las importaciones objeto de dumping en el segmento de la rama de producción donde los productores nacionales compiten directamente con esas importaciones y evaluara la forma en que esa competencia afectaba al conjunto de la rama de producción. La disposición sobre producción cautiva garantiza que la USITC tenga en cuenta un indicador económico pertinente -la competencia entre el producto similar nacional y las importaciones objeto de dumping- al evaluar la repercusión de las importaciones objeto de dumping en la rama de producción nacional. No hay en el examen prescrito por el Congreso nada que prohíba a la USITC concluir que, a pesar de haberse observado efectos en el segmento de mercado comercial, las importaciones no están causando daños importantes a la rama de producción nacional en su conjunto.

25. La posición del Japón, sin embargo, obligaría a las autoridades competentes a pasar por alto la importancia que las repercusiones específicas de un sector del mercado comercial podrían tener para el conjunto de la rama de producción. El Japón afirma que es inadmisible aislar las ventas en el mercado comercial *ya sea como objetivo primario o como objetivo secundario del análisis*.[28] El Japón no aduce fundamento alguno en apoyo de tan insólita afirmación. El párrafo 4 del artículo 3 en ningún modo la justifica. Ese artículo exige a las autoridades encargadas de la investigación que evalúen todos los factores económicos pertinentes. No limita los métodos escogidos para hacerlo ni establece excepción alguna que justifique pasar por alto esos factores. Como se verá más abajo, los precedentes en la OMC respaldan la utilización de análisis sectoriales cuando van acompañados de un análisis de la rama de producción en su conjunto.

26. Por lo demás, el hecho de que el propio Japón abogue por un análisis similar cuando contrasta el rendimiento de las miniacerías con el de los productores de acero integrados[29] pone de relieve la falta de objetividad de la posición del Japón. Mientras que la disposición sobre producción cautiva requiere un análisis segmentado dependiente del destino de las mercancías, el Japón aboga por un análisis segmentado basado en el tipo de productor. No explica por qué debería prohibirse un tipo de análisis y alentarse el otro tipo.

27. El Japón también se apoya en posiciones irreconciliables en su análisis concreto de la disposición sobre producción cautiva. Inicialmente, el Japón aduce que la USITC, en su análisis, segmenta indebidamente el mercado, por lo que no fundamenta su determinación en "el conjunto" de la rama de producción.[30] Sin embargo, después se refiere con aprobación a lo que caracteriza como la práctica pasada de la USITC consistente en distinguir segmentos de mercado cuando hay

[28] Primera comunicación del Japón, párrafo 245.

[29] Primera comunicación del Japón, párrafos 35 y 36.

[30] Primera comunicación del Japón, párrafos 222 y 225; *véase también* el párrafo 246.

transferencias internas del producto similar nacional.[31] Es, por tanto, evidente que los argumentos del Japón sobre el análisis por segmentos están influidos por los resultados que desea obtener. El Japón aboga por un análisis que es claramente contrario a la obligación de realizar un "examen objetivo" estipulada en el párrafo 1 del artículo 3.

2. La disposición sobre producción cautiva contempla concretamente las pruebas pertinentes a cada uno de los factores, como requieren los párrafos 4, 5 y 6 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping

28. El párrafo 4 del artículo 3 especifica, con carácter ilustrativo, los factores económicos pertinentes que las autoridades deben tener en cuenta. En esa lista de factores económicos pertinentes se hace una distinción entre los efectos en "las ventas", primer elemento enumerado, y los efectos en "el volumen de producción", tercer elemento enumerado. Por tanto, el párrafo 4 del artículo 3 reconoce que las importaciones pueden tener efectos en las ventas que no tienen en el volumen de producción. En contraste con la posición del Japón, la disposición sobre producción cautiva tiene plenamente en cuenta las diferencias entre esos dos factores.

29. Los casos en los que se cumplen las condiciones límite para aplicar la disposición sobre producción cautiva pueden presentar circunstancias en las que la distinción que el párrafo 4 del artículo 3 hace entre efectos en las ventas y efectos en el volumen de producción es especialmente pertinente. Precisamente, las transferencias internas de productos para consumo cautivo no pueden llamarse con propiedad ventas, aunque los Estados Unidos las incluyan en el volumen de producción. No tienen precio, o si lo tienen a menudo se les asignan valores únicamente a efectos contables. En esos casos, es muy posible que los efectos de las importaciones en las ventas sólo puedan observarse en el mercado comercial. La posición del Japón, sin embargo, impediría a las autoridades, en esos casos, examinar los efectos en las ventas.

30. Por consiguiente, el argumento del Japón de que una determinación de la existencia de daño no puede centrarse principal ni secundariamente en el mercado comercial es contrario a la prescripción del párrafo 4 del artículo 3 de examinar los efectos de las importaciones en las ventas en todos los casos, incluso cuando hay considerable consumo cautivo. Como consecuencia de ello, en esos casos el Japón atribuiría sistemáticamente más peso dispositivo a los efectos en el volumen de producción que a los efectos en las ventas. Sin embargo, no hay nada en el Acuerdo que justifique el dar a los efectos en el volumen de producción esa prioridad sobre los efectos en las ventas. De hecho, aunque los Estados Unidos no alegan que el orden en que los factores están enumerados indique el peso que se les ha de atribuir en un caso dado, cabe señalar que el párrafo 4 del artículo 3 enumera los efectos en las ventas antes que los efectos en el volumen de producción.

31. Como se ha demostrado, la legislación de los Estados Unidos no restringe el análisis de la cuota de mercado que efectúa la USITC exclusivamente a las ventas en el mercado comercial. Antes bien, requiere a la USITC que examine principalmente la cuota de mercado en tanto que cuota del mercado comercial. La USITC, como hizo en el presente caso, también examina la cuota de mercado en tanto que cuota del consumo total. Este análisis está claramente incluido en las facultades discrecionales otorgadas por el párrafo 4 del artículo 3.

32. La alegación del Japón de que la disposición sobre producción cautiva "impide a la USITC tener en cuenta la menor influencia de la competencia de las importaciones en el mercado cautivo"[32] carece simplemente de fundamento. Contrariamente a lo alegado por el Japón, la disposición no obliga a la USITC a pasar por alto la posibilidad de que, debido a la protección natural de que goza la

[31] Primera comunicación del Japón, párrafos 248 y 249.

[32] Primera comunicación del Japón, párrafo 226.

producción cautiva, los efectos aparentes en el mercado comercial no causen daños importantes a la rama de producción en su conjunto. En cualquier caso, la USITC debe hacer una determinación relativa al conjunto de la rama de producción.

33. Por el contrario, la disposición sobre producción cautiva requiere a la USITC que no pase por alto pruebas de daños resultantes de la repercusión específica en el mercado comercial. Por tanto, la disposición sobre producción cautiva es del todo compatible no sólo con el párrafo 4 del artículo 3 sino también con la prescripción del párrafo 5 del artículo 3 de que se examinen todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Lo que en realidad infringiría el párrafo 5 del artículo 3 es la posición del Japón con arreglo a la cual el examen no puede centrarse principal ni secundariamente en la repercusión específica en el mercado comercial.

34. Igualmente infundados son los argumentos del Japón basados en el párrafo 6 del artículo 3. Como observa el Japón[33], esa disposición obliga a las autoridades competentes a evaluar "el efecto de las importaciones objeto de dumping ... en relación con la producción nacional del producto similar". Así lo dispone también la legislación de los Estados Unidos[34], y el inciso relativo a la producción cautiva no establece excepciones a esa prescripción. El Japón trata de saltar de esa proposición indiscutida a la proposición de que debe atribuirse mayor peso a los efectos en el volumen de producción que a los efectos en las ventas. El párrafo 6 del artículo 3, al igual que el párrafo 4 del mismo artículo, refuta esta última proposición. El párrafo 6 del artículo 3 prevé que los efectos de las importaciones se evalúen en relación con la producción "cuando los datos disponibles permitan identificarla separadamente con arreglo a criterios tales como el proceso de producción, las ventas de los productores y sus beneficios". En consecuencia, con arreglo al párrafo 6 del artículo 3, las ventas no son menos importantes que el proceso de producción para la identificación de la producción.

35. En suma, la impugnación por el Japón de la disposición sobre producción cautiva se basa en una interpretación totalmente errónea tanto de la legislación de los Estados Unidos como de los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping. Los precedentes en la OMC también refutan los argumentos del Japón.

C. LA JURISPRUDENCIA DE LA OMC RECONOCE QUE UN ANÁLISIS SEGMENTADO DEL MERCADO ES COMPATIBLE CON LOS ARTÍCULOS 3 Y 4

36. Los razonamientos del Grupo Especial encargado del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa ("JMAF")*[35] respaldan inequívocamente el tipo de análisis segmentado del mercado[36] previsto en la disposición sobre producción cautiva. Ese Grupo Especial hizo

[33] Primera comunicación del Japón, párrafo 240.

[34] *Véase* 19 U.S.C., párrafo 1677(4)(D) ("El efecto de las importaciones objeto de dumping ... se evaluará en relación con la producción en los Estados Unidos de un producto similar nacional si los datos disponibles permiten identificar por separado la producción con arreglo a criterios como el proceso de producción o los beneficios del productor.").

[35] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, WT/DS132/R, 28 de enero de 2000.

[36] Como se observa más arriba, una de las prescripciones límite de la disposición sobre producción cautiva tiene por objeto asegurarse de que las ventas en el mercado comercial representen un factor significativo para la rama de producción nacional en su conjunto. Las otras condiciones previas son que "la producción del producto nacional similar vendido en el mercado comercial no se utilice generalmente en la producción de ese artículo más elaborado" y que "el producto nacional similar que se transfiere internamente para su transformación en ese artículo más elaborado no entre en el mercado comercial del producto nacional similar". Estos tres criterios ayudan a definir la producción cautiva y las ventas en el mercado comercial como segmentos discretos.

adecuadamente una distinción entre un análisis sectorial del mercado y una determinación basada únicamente en la información relativa a la producción vendida en un determinado sector del mercado, con exclusión del resto de la producción de la industria nacional.[37] Aunque estimó que un análisis limitado exclusivamente a un sector del mercado no sería generalmente suficiente para establecer la existencia de daño[38], observó que ninguna disposición del Acuerdo Antidumping impide llevar a cabo un análisis sectorial cuando los distintos sectores se analizan por separado.[39] El Grupo Especial estimó que un análisis centrado en el sector donde las importaciones objeto de dumping y la rama de producción nacional compiten directamente es admisible, si bien "no libera a la autoridad investigadora de la obligación de formular la determinación exigida por ese Acuerdo acerca de si las importaciones objeto de dumping causan o amenazan causar daño al conjunto de la industria nacional".[40]

37. De hecho, el Grupo Especial encargado del asunto *JMAF* llegó incluso a propugnar el uso de un análisis sectorial en determinadas circunstancias. Estimó que un análisis sectorial podía contribuir a "comprender mejor el funcionamiento real de la rama de producción nacional y de sus mercados específicos y, por ende, la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción".[41] Además, "en muchos casos, un análisis de esa naturaleza puede contribuir a una mejor comprensión de los efectos de las importaciones y a un análisis y unas conclusiones más razonadas".[42]

38. La deficiencia que el Grupo Especial encargado del asunto *JMAF* encontró en el examen de un solo sector realizado por el Gobierno mexicano no existe en la legislación de los Estados Unidos. El Grupo Especial constató que el Gobierno de México "excluyó deliberadamente de su análisis" parte de la producción nacional[43], pasando así por alto "los posibles efectos de las importaciones sobre la parte de esa producción vendida en el sector nacional" en el sector del mercado excluido y "la incidencia de ese sector en la situación de los productores nacionales".[44] En contraste, la disposición sobre producción cautiva sólo obliga a la USITC a centrarse principalmente -no exclusivamente- en el sector del mercado comercial al tener en cuenta ciertos factores, y la legislación obliga a la USITC a hacer una determinación relativa al conjunto de la rama de producción. Cuando la USITC se centra principalmente en el mercado comercial está realizando un análisis similar al examen de los factores que en el informe sobre el asunto *JMAF* se consideró aceptable[45]; no lo está convirtiendo en el fundamento de la determinación definitiva de la existencia de daño.

---

[37] *JMAF*, párrafo 7.154.

[38] El análisis de un sector específico podría ser adecuado si ese sector fuera suficientemente representativo del conjunto de la rama de producción afectada. *JMAF*, párrafo 7.155.

[39] *JMAF*, párrafo 7.154.

[40] *JMAF*, párrafo 7.160.

[41] *JMAF*, párrafo 7.154.

[42] *JMAF*, párrafo 7.154.

[43] *JMAF*, párrafo 7.159.

[44] *JMAF*, párrafo 7.160.

[45] *JMAF*, párrafo 7.154.

D. LOS ANÁLISIS DEL DAÑO REALIZADOS POR OTRAS AUTORIDADES EN CIRCUNSTANCIAS ANÁLOGAS DEMUESTRAN QUE EL CRITERIO DE LOS ESTADOS UNIDOS ES RAZONABLE

1. Canadá

39. En circunstancias análogas a las previstas en la disposición sobre producción cautiva de los Estados Unidos, el Tribunal de Comercio de Importación del Canadá ("CITT") ha adoptado un criterio similar. Sus decisiones demuestran que, contrariamente a lo alegado por el Japón, un análisis centrado en la producción cautiva no determina los resultados.[46]

40. En el asunto *Tomato Paste in Containers Larger than 100 Fluid Ounces, Originating in or Exported from the United States of America*[47], el CITT, al igual que la legislación de los Estados Unidos, rechazó la proposición de que la pasta de tomate objeto de consumo cautivo no debía considerarse como producción de la rama de producción nacional de pasta de tomate. Aunque el CITT constató que los precios de las importaciones objeto de dumping eran en 1992 demasiado bajos para que los productores nacionales pudieran competir obteniendo beneficios, no constató que las importaciones habían causado daños importantes a la rama de producción. Antes bien, estimó que el margen de ventas perdido en el mercado comercial por una empresa era "pequeño en comparación con el margen bruto alcanzado en los productos que Heinz fabrica a partir de la pasta de tomate". Con respecto al otro productor, estimó que su gran nivel de utilización de la capacidad, debido sobre todo a la producción cautiva, era la principal razón de la disminución de su producción para ventas en el mercado comercial.

41. El CITT hizo un análisis similar pero llegó a la conclusión opuesta en el asunto *Certain Cold Rolled Steel Sheet Originating in or Exported from the Federal Republic of Germany, France, Italy, the United Kingdom and the United States of America*.[48] En ese caso el CITT calculó la producción total además de hacer un cálculo separado de la producción para consumo interno y para el mercado comercial. El CITT calculó también el empleo, la capacidad, la utilización de la capacidad, los gastos financieros, la depreciación y los ingresos netos de toda la producción. Calculó además la cuota de mercado de las importaciones y la ventas nacionales, las ventas netas y los costos de las mercancías vendidas. Por tanto, el CITT hizo constataciones basándose tanto en la rama de producción en su conjunto como en datos centrados en las ventas en el mercado comercial. Su determinación de la existencia de daño importante se basó en la constatación de que las dificultades de ajuste de la rama de producción ante el volumen creciente de las importaciones objeto de dumping a bajo precio eran la causa directa de que los beneficios globales de la rama de producción se hubieran convertido en pérdidas globales.[49]

42. Aunque esos casos fueron anteriores a la versión actual del Acuerdo Antidumping, el CITT ha seguido aplicando la misma práctica tras la entrada en vigor del Acuerdo. Por ejemplo, en el asunto *Certain Flat Hot Rolled Carbon and Alloy Steel Sheet Products Originating in or Exported From*

---

[46] *Véase* la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, apartado b) del párrafo 3 del artículo 31 (con arreglo al cual habrá de tenerse en cuenta toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado).

[47] *Tomato Paste in Containers Larger than 100 Fluid Ounces, Originating in or Exported from the United States of America*, CITT Enquiry Nº NQ-92-006, 16 (30 de marzo de 1993) ("*Pasta de tomate*") (**Prueba documental US/C-6**).

[48] *Certain Cold Rolled Steel Sheet Originating in or Exported from the Federal Republic of Germany, France, Italy, the United Kingdom and the United States of America*, CITT Enquiry Nº NQ-92-009, 15-16, 19 (29 de julio de 1993) (**Prueba documental US/C-7**).

[49] *Ibid*.

France, Romania, the Russian Federation and the Slovak Republic, CITT Enquiry Nº NQ-98-004 (19 de julio de 1999), el CITT se centró una vez más en los efectos de las importaciones en el mercado comercial. Estudió, y rechazó por estimar que no encontraban fundamento en los hechos, argumentos similares a los aceptados en el asunto *Pasta de tomate*. Concretamente, el CITT respondió a la alegación de que los productores nacionales preferían destinar la producción a la fabricación de productos más elaborados y más rentables, constatando que lo hacían porque las importaciones a bajo precio habían forzado a la baja los precios en el mercado comercial.[50] El CITT constató que al final del período objeto de investigación la rama de producción tenía que descontar las ventas en el mercado comercial para mantener la utilización global de la capacidad, y constató la existencia de daño importante basándose en que la erosión de los precios derivada principalmente de las importaciones objeto de dumping representaba una parte significativa de las pérdidas financieras de la rama de producción nacional.[51]

43. Por tanto, en todos esos casos, el CITT examinó pruebas de que la repercusión de las importaciones en el sector del mercado comercial tenía efectos nocivos importantes para el conjunto de la rama de producción. El criterio aplicado por el CITT parece algo distinto del requerido por la legislación de los Estados Unidos[52], y al citar esos casos los Estados Unidos no apoyan necesariamente sus conclusiones. Sin embargo, el criterio del CITT confirma que la exigencia de centrarse, cuando proceda, en los efectos de las importaciones sobre las ventas en el mercado comercial es razonable. Esa práctica, también aplicada por otros países, respalda la conclusión de que la disposición de los Estados Unidos representa un criterio admisible con arreglo al Acuerdo Antidumping.

2. Las Comunidades Europeas

44. Los argumentos que el Japón esgrime contra la disposición sobre producción cautiva de los Estados Unidos parecen en realidad confundirla con el diferente criterio que las Comunidades Europeas aplican en las mismas circunstancias. Las CE, como los Estados Unidos, tienen presentes las dificultades que la producción cautiva plantea en un análisis del daño. Sin embargo, en esas circunstancias, las CE, en contraste con el Canadá y los Estados Unidos, excluyen la producción cautiva en su análisis del daño.

45. En casos como la Decisión Nº 283/2000/CECA de la Comisión, de 4 de febrero de 2000, por la que se establece un derecho antidumping definitivo sobre las importaciones de determinados productos laminados planos, de hierro o de acero sin alear[53] y la Decisión Nº 284/2000/CECA de la Comisión, de 4 de febrero de 2000, por la que se establece un derecho compensatorio definitivo sobre las importaciones de determinados productos laminados planos, de hierro o de acero sin alear[54], las CE han excluido toda la producción cautiva de la producción de la rama objeto de examen. Lo han hecho no basándose en que el producto fabricado para producción cautiva fuera distinto del

[50] *Certain Flat Hot Rolled Carbon and Alloy Steel Sheet Products Originating in or Exported from France, Romania, the Russian Federation and the Slovak Republic*, CITT Enquiry Nº NQ-98-004, 29, 30 (19 de julio de 1999) (**Prueba documental US/C-8**).

[51] *Ibid.*

[52] Los criterios legales de los Estados Unidos son más estrictos que la práctica del CITT. Ante circunstancias como las de la investigación sobre *Pasta de tomate*, la USITC podía haber constatado, con arreglo a la legislación de los Estados, que la cantidad de producción cautiva era insignificante, y que por ello no era necesario hacer un análisis sectorial.

[53] **Prueba documental US/C-9**.

[54] **Prueba documental US/C-10**.

fabricado para producción en el mercado comercial, sino más bien por constatar que: 1) ninguno de los precios de las transferencias en el mercado cautivo era comparable a los del mercado libre (es decir, el mercado comercial), 2) los movimientos de bobinas laminadas en caliente entre los dos mercados eran insignificantes, y 3) los productores integrados de las CE no compraban productos para el mercado cautivo a partes independientes.[55]

46. Una vez hechas esas determinaciones, las CE sólo evaluaron la repercusión de las importaciones en la rama de producción de las CE en la medida en que éstas fabrican el producto similar para ventas en el mercado comercial. "La situación de la industria de la Comunidad en términos de desarrollo de los diversos indicadores económicos, tales como producción, ventas, cuota de mercado y rentabilidad se examinó en relación con el mercado libre."[56] Sólo se tuvo en cuenta lo relacionado con la producción cautiva de las empresas objeto de investigación en la medida en que pudiera constituir otro factor causante de daño a la rama de producción consistente en producción para ventas en el mercado libre. La capacidad de producción podía utilizarse tanto para producción para el mercado libre como para el mercado cautivo, por lo que las CE estudiaron si la disminución de la producción destinada al mercado libre se debía a un aumento de las necesidades para producción cautiva.[57] Este análisis de las CE es muy distinto del que la USITC realiza con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, porque la USITC examina si los efectos de las importaciones en la producción para el mercado comercial repercuten en el conjunto de la rama de producción, incluidas sus operaciones para producción cautiva.

47. Los Estados Unidos se abstienen de opinar sobre la compatibilidad del criterio de las CE con el Acuerdo Antidumping. Las decisiones de las CE no son objeto del presente procedimiento. Las decisiones de las CE, como la legislación de los Estados Unidos, ponen de manifiesto que la producción cautiva crea anomalías por lo que respecta a los factores de daño enumerados en el artículo 3 del Acuerdo Antidumping, porque esos factores se basan en el supuesto de que un producto similar se venderá al menos en condiciones de posible competencia con las importaciones. Los Estados Unidos adoptan un criterio razonable en esas circunstancias, reconociendo las anomalías que las CE también han reconocido, y al mismo tiempo abordando plena y razonablemente todas las preocupaciones expresadas por el Japón en el marco del Acuerdo Antidumping.

E. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA ES COMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO XVI DEL ACUERDO SOBRE LA OMC

48. Como se indica más arriba, el Congreso se aseguró concretamente de que la disposición sobre producción cautiva fuera compatible con las obligaciones internacionales contraídas por los Estados Unidos.[58] Rechazó propuestas que hubieran suscitado muchas de las cuestiones planteadas aquí por el Japón, y adoptó una prescripción que satisface plenamente las de los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping. Como las leyes de los Estados Unidos están en conformidad con el Acuerdo Antidumping, los Estados Unidos no han infringido el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

[55] Decisión CE Nº 283/2000/ECSC, párrafo 43.

[56] Decisión CE Nº 283/2000/ECSC, párrafo 48.

[57] Decisión CE Nº 283/2000/ECSC, párrafos 83 a 86.

[58] SAA, 852.

III. LA DETERMINACIÓN DE LA USITC DE LA EXISTENCIA DE DAÑO IMPORTANTE ES COMPATIBLE CON EL ACUERDO ANTIDUMPING

A. LA COMUNICACIÓN DEL JAPÓN SE BASA EN UNA EXPOSICIÓN INEXACTA DE LA DETERMINACIÓN DE LA USITC

49. Al igual que en otros argumentos formulados en el presente procedimiento, el Japón acusa a la USITC de no haber realizado un examen objetivo de las pruebas. Sin embargo, al hacerlo pasa por alto las características de los procedimientos de la USITC y expone erróneamente las constataciones de la Comisión. Tanto las características de la investigación de la USITC como su determinación en el presente asunto demuestran que esas alegaciones carecen de fundamento.

1. Las características de los procedimientos de la USITC

50. La USITC es la autoridad estadounidense competente para determinar, con arreglo a la legislación antidumping de los Estados Unidos, si una rama de producción nacional sufre daños importantes o amenazas de daños importantes, o si la creación de una rama de producción se está demorando sustancialmente como consecuencia de las importaciones objeto de dumping.[59] La USITC es un organismo independiente que no forma parte de ningún departamento del Gobierno de los Estados Unidos, y está compuesta por seis Comisionados, de los que no más de tres pueden ser miembros del mismo partido político.[60] Para garantizar aún más la naturaleza apolítica de la USITC, cuando se designan los Comisionados los miembros de distintos partidos políticos deben nombrarse alternativamente[61], el Presidente y el Vicepresidente de la USITC deben pertenecer a distintos partidos políticos[62], y está prohibido nombrar un Presidente que pertenezca al mismo partido político que el Presidente anterior.[63]

51. Al determinar si existe daño importante para una rama de producción de los Estados Unidos, amenaza de daño importante para esa rama de producción, o un retraso importante en la creación de una rama de producción en los Estados Unidos como consecuencia de las importaciones objeto de investigación, un voto afirmativo sobre cualquiera de estas cuestiones se considerará como un voto en favor de que la determinación sea positiva.[64] Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, tres votos afirmativos son suficientes para que la determinación sea positiva.[65] En el presente asunto, los seis miembros de la USITC determinaron que una rama de producción de los Estados Unidos sufría daños importantes o amenazas de daños importantes como consecuencia de las importaciones de productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón que el Departamento de Comercio había constatado se vendían en los Estados Unidos a un precio inferior a su justo valor.[66] Los seis

[59] 19 U.S.C., párrafo 1673d(b)(1).

[60] 19 U.S.C., párrafo 1330(a) (**Prueba documental US/C-3(a)**).

[61] 19 U.S.C., párrafo 1330(a).

[62] 19 U.S.C., párrafo 1330(c)(3)(B).

[63] 19 U.S.C., párrafo 1330(c)(3)(A).

[64] 19 U.S.C., párrafo 1677(11) (**Prueba documental JP-4(g)**).

[65] *Ibid.*

[66] Las opiniones de la (a la sazón) Presidenta Bragg, el Comisionado Miller, el Comisionado Hillman y el Comisionado Koplan, que constataron la existencia de daño importante, constituyen la opinión mayoritaria de la USITC. La Comisionada Crawford también constató la existencia de daño importante, pero expuso opiniones separadas. La Comisionada Askey constató que la rama de producción de acero laminado en caliente nacional sufría amenazas de daño importante como consecuencia de las importaciones objeto de dumping.

Comisionados votaron afirmativamente, en tanto que tres Comisionados estimaron que la disposición sobre producción cautiva era aplicable y tres Comisionados estimaron que no lo era.[67]

52. La USITC inició la actual investigación el 30 de septiembre de 1998, tras recibir una solicitud presentada por representantes de la rama de producción nacional de acero laminado en caliente.[68] La USITC programó la fase final de la investigación tras recibir notificación de una determinación preliminar del Departamento de Comercio de que las importaciones de productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón se estaban vendiendo a un precio inferior a su justo valor. La USITC celebró una audiencia pública el 4 de mayo de 1999, y se permitió a todas las personas que lo solicitaron que comparecieran en persona o representadas por sus abogados.[69]

53. La USITC, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, explicó detalladamente sus constataciones y conclusiones en la presente investigación y analizó las numerosas pruebas reunidas. La USITC envió por correo cuestionarios a 31 acerías que se estimaba fabricaban productos de acero laminado en caliente.[70] Veinticuatro empresas, que representaban el 95 por ciento de la fabricación de productos de acero laminado en caliente en los Estados Unidos, proporcionaron a la USITC datos sobre su fabricación de esos productos.[71] La USITC envió también cuestionarios a 77 empresas que se estimaba habían importado productos de acero laminado en caliente, y recibió datos utilizables de 52 de esas empresas.[72] Veinticuatro productores, que en su conjunto representaban aproximadamente el 98 por ciento de las expediciones comerciales de productos de acero laminado en caliente de los Estados Unidos en el ejercicio económico 1998, facilitaron datos financieros.[73] En la solicitud que dio pie a la presente investigación se enumeraban seis empresas que se estimaba producían las mercancías pertinentes en el Japón, como consecuencia de lo cual la USITC pidió información a cada uno de los seis productores y exportadores japoneses por conducto de sus abogados. En representación de los declarantes japoneses, sus abogados proporcionaron datos completos correspondientes a las seis acerías, que se estimaba representaban aproximadamente el 90 por ciento de la producción japonesa de acero laminado en caliente y cerca del 87 por ciento de las exportaciones de ese producto a los Estados Unidos en 1998.[74] Entre la información adicional reunida en el curso de la investigación cabe destacar las respuestas a 63 cuestionarios enviados a compradores[75], estadísticas oficiales y otras fuentes públicas.

---

[67] Opiniones de la USITC, 9-10.

[68] Opiniones de la USITC,1.

[69] *Ibid*.

[70] Opiniones de la USITC, III-1.

[71] Opiniones de la USITC, III-1.

[72] Opiniones de la USITC, IV-1. Doce empresas comunicaron que no habían importado productos de acero laminado en caliente durante el período con respecto al cual se reunían datos, y 13 empresas no respondieron a los cuestionarios de la USITC. Opiniones de la USITC, IV-1, nota 1.

[73] Opiniones de la USITC, VI-1.

[74] Opiniones de la USITC, VII-4. La USITC pidió también información a los cuatro productores brasileños enumerados, y a 16 empresas que se estimaba producían acero al carbono laminado en caliente en Rusia. *Ibid.*, VII-2, VII-4.

[75] Opiniones de la USITC, II-1.

54. Se dio a todas las partes la oportunidad de presentar exposiciones antes y después de la audiencia, así como de comparecer en una audiencia pública. Se permitió además a todas las partes presentar por escrito observaciones finales sobre las pruebas reunidas en el curso de la investigación. En junio de 1999, basándose en el extenso expediente desarrollado en la investigación, la USITC determinó que una rama de producción de los Estados Unidos sufría daños importantes como consecuencia de las importaciones de productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón que el Departamento de Comercio había constatado se vendían en los Estados Unidos a un precio inferior a su justo valor.[76]

2. La determinación de la USITC

55. A continuación se resumen algunos aspectos clave de la determinación de la USITC, con especial referencia a la exposición inexacta de los hechos que se observa en la primera comunicación escrita del Japón. En primer lugar, la USITC determinó que había un producto similar, consistente en todos los productos de acero al carbono laminado en caliente englobados en la investigación.[77] Definió asimismo la rama de producción nacional como todos los productores nacionales de acero laminado en caliente.[78]

56. La USITC determinó que la rama de producción de acero laminado en caliente de los Estados Unidos sufría daños importantes como consecuencia de las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón[79], que aumentaron significativamente en volumen a lo largo del período de investigación, contribuyeron a la disminución de los precios de la rama de producción nacional y tuvieron una repercusión adversa significativa sobre los productores nacionales del producto similar nacional. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, la determinación de la existencia de daño importante debido a las importaciones objeto de dumping se basó en un examen objetivo de las pruebas positivas. La USITC evaluó si la rama de producción nacional sufría daños importantes como consecuencia de las importaciones y tuvo en cuenta todos los factores económicos pertinentes que influían en el estado de la rama de producción de los Estados Unidos.[80] Ninguno de esos factores fue por sí solo determinante, y todos los factores pertinentes se analizaron en el contexto de la coyuntura económica y las condiciones de competencia características de la rama de producción nacional.[81]

a) Los Comisionados tuvieron en cuenta los efectos que un volumen significativo de producción cautiva tenía en el conjunto de la rama de producción

57. El Gobierno del Japón incurre en error de hecho, tanto por lo que respecta a la legislación aplicable como a la práctica de la USITC, cuando aduce que la disposición sobre producción cautiva obliga a los Comisionados a no tener en cuenta el conjunto de la rama de producción y a centrarse exclusivamente en el mercado comercial.[82] En la presente investigación, una de las condiciones

[76] Opiniones de la USITC, 3. La Comisionada Askey constató que la rama de producción de los Estados Unidos sufría amenazas de daño de importante debido a las importaciones objeto de dumping. *Ibid.*

[77] Opiniones de la USITC, 5.

[78] Opiniones de la USITC, 6.

[79] Las importaciones procedentes del Japón se acumularon a las importaciones procedentes de Brasil y de Rusia (Opiniones de la USITC, 9), y el Japón no ha impugnado esa acumulación.

[80] Opiniones de la USITC, 9.

[81] Opiniones de la USITC, 9.

[82] *Véase* 19 U.S.C., párrafo 1677(7)(C)(iv).

distintivas de la competencia que la USITC consideró pertinentes para su determinación fue que la rama de producción nacional utiliza, en forma de consumo cautivo, más del 60 por ciento de su producción del producto similar nacional para la manufactura de artículos más elaborados.[83] La USITC reconoció también que la producción cautiva está relativamente protegida de los efectos de la competencia de las importaciones.[84]

58. En la presente investigación, los seis Comisionados votaron afirmativamente por lo que respecta al daño a la rama de producción nacional. Tres Comisionados estimaron que la disposición sobre producción cautiva no era aplicable a la investigación, y por tanto no se centraron principalmente en el mercado comercial.[85] Tres Comisionados estimaron que la disposición sobre producción cautiva era aplicable en la presente investigación[86], y por consiguiente evaluaron los factores enumerados en el Acuerdo tanto con respecto a la rama de producción en su conjunto como con respecto al mercado comercial.[87] Con arreglo a la disposición sobre casos de empate[88], cualquiera de los grupos de tres votos era suficiente para una determinación positiva. En consecuencia, se habría formulado una determinación positiva con independencia de la aplicación de la disposición sobre producción cautiva.

59. El Gobierno del Japón también ha expuesto erróneamente elementos de hecho importantes al afirmar que la USITC no tuvo en cuenta factores pertinentes relacionados con la producción cautiva en su análisis del daño y de la relación causal, y que supuestamente pasó por alto el hecho de que la producción cautiva está aislada de la competencia de las importaciones.[89] No obstante, los Comisionados evaluaron los factores enumerados en el artículo 3 del Acuerdo Antidumping con respecto a la rama de producción en su conjunto, si bien tres Comisionados se centraron también en el mercado comercial.[90] Los Comisionados observaron también expresamente que algunos productores de acero laminado en caliente resultaban más afectados por los daños derivados de las importaciones objeto de dumping porque vendían más en el mercado comercial y menos para consumo cautivo.[91]

---

[83] Opiniones de la USITC, 9.

[84] Opiniones de la USITC, 19.

[85] Al parecer, el Japón no impugna la constatación de la Comisionada Askey de la existencia de amenaza de daño importante a la rama de producción nacional como consecuencia de las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón. *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 82.

[86] Opiniones de la USITC, 9, 10.

[87] Esto es algo que aparentemente el Japón reconoce en parte de su exposición, cuando afirma que "con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, para hacer una determinación positiva de la existencia de daño basta con que la constaten tres Comisionados. Otros tres Comisionados constataron que la disposición no era aplicable, si bien uno de ellos *examinó los mismos datos sobre el mercado comercial en paralelo con los datos sobre la rama de producción en su conjunto*". Primera comunicación del Japón, párrafo 244 (cursiva añadida). *Véase, por ejemplo,* Opiniones de la USITC, 12, donde se hace referencia al volumen de las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón por lo que respecta tanto al conjunto de la rama de producción como al mercado comercial.

[88] 19 U.S.C., párrafo 1677(11).

[89] Primera comunicación del Japón, párrafo 226.

[90] *Véase* Opiniones de la USITC, 12-21.

[91] Opiniones de la USITC, 11, donde se observa que "en comparación con los productores BOF, los productos EAF son en general más sensibles a la competencia en el mercado comercial porque venden una mayor parte de su producción en el mercado al contado, porque sus operaciones cautivas generalmente no son tan importantes, y porque por lo general mantienen una proporción más baja de contratos a largo plazo".

En la determinación escrita de la USITC se refuta expresamente la exposición inexacta de los hechos por parte del Japón.

b) La USITC tuvo en cuenta todos los factores económicos pertinentes a lo largo de todo el período objeto de investigación

60. El Gobierno del Japón ha afirmado reiterada y erróneamente que la USITC limitó inadmisiblemente a dos años su análisis de la rama de producción nacional.[92] Las pruebas que figuran en el expediente indican claramente que el período de investigación fue de tres años, y que por tanto incluye datos correspondientes a los años 1996, 1997 y 1998. Además, aunque el Japón incurre en error al exponer los hechos, es claro que la USITC examinó tendencias a lo largo del período de tres años con respecto a factores pertinentes tales como el volumen total de las importaciones objeto de dumping[93], la cuota de mercado[94], el consumo global[95], las expediciones internas[96], los precios[97], las ventas a precios más bajos de los productos objeto de dumping[98], los costos de las mercancías vendidas (COGS)[99], la capacidad de producción[100], la utilización de la capacidad[101], el empleo[102] y

[92] Aunque el Japón afirma reiteradamente que la USITC no utilizó un período de investigación de tres años, también afirma, en aparente contradicción con su propio argumento, que se utilizó un período de tres años. *Véase, por ejemplo*, el párrafo 38 de la primera comunicación del Japón, donde se afirma que "la demanda de acero continuó aumentando a lo largo del período investigado por la USITC (1996 hasta 1998, inclusive) ...".

[93] Opiniones de la USITC, 12 (las importaciones objeto de dumping aumentaron de 1,3 millones de toneladas cortas en 1996 a 3 millones de toneladas cortas en 1997 y 7 millones de toneladas cortas en 1998).

[94] Opiniones de la USITC, 12 (la cuota de mercado de las importaciones objeto de dumping se duplicó con creces de 1996 a 1997, y volvió a duplicarse de 1997 a 1998).

[95] Opiniones de la USITC, 12 (el consumo global en el mercado de los Estados Unidos aumentó a lo largo de todo el período de investigación de tres años).

[96] Opiniones de la USITC, 12, 13 (las expediciones de los productores nacionales para el mercado comercial, medidas por volumen, sumaron 21,5 millones de toneladas cortas en 1996 y 21,8 millones de toneladas cortas en 1998; las expediciones totales de los productores nacionales, por volumen, sumaron 63,3 millones de toneladas cortas en 1996 y 63,8 millones de toneladas cortas en 1998).

[97] Opiniones de la USITC, 14, nota 76 (el valor unitario medio de las importaciones objeto de dumping disminuyó de 305,36 dólares por tonelada corta en 1996 a 304,46 dólares por tonelada corta en 1997, y a 266,20 dólares por tonelada corta en 1998. El valor unitario medio de las importaciones procedentes del Japón disminuyó de 430,66 dólares por tonelada corta en 1996 a 379,72 dólares por tonelada corta en 1997 y a 298,46 dólares por tonelada corta en 1998. Para las ventas en el mercado comercial, los valores unitarios medios de los productores nacionales fueron 347,01 dólares por tonelada corta en 1996, aumentaron a 353,86 dólares por tonelada corta en 1997, y después cayeron por debajo del nivel de 1996, hasta los 330,51 dólares por tonelada corta en 1998. En términos globales, los valores unitarios medios de los productores nacionales fueron de 343,24 dólares por tonelada corta en 1996, aumentaron a 350,87 por tonelada corta en 1997, y cayeron por debajo del nivel de 1996, hasta los 335,02 dólares por tonelada corta en 1998).

[98] Opiniones de la USITC, 14, 15 (en 1996 hubo 29 casos de ventas a menor precio de importaciones objeto de dumping y 32 casos de ventas a mayor precio. En 1997, las ventas a menor precio de las importaciones objeto de dumping aumentaron con respecto a 1996, produciéndose 48 casos de ventas a menor precio de las importaciones objeto de dumping y 16 casos de ventas a mayor precio. En 1998 también prevalecieron las ventas a menor precio de las importaciones objeto de dumping, con 45 casos de ventas a menor precio y 22 de ventas a mayor precio. En 1998, las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón se vendieron cada vez con mayor frecuencia a precios inferiores a los de la mercancía nacional).

[99] Opiniones de la USITC, 16 (los COGS unitarios de la rama de producción nacional disminuyeron durante el período objeto de investigación, pero esa disminución fue mínima comparada con la de los valores

los gastos de capital.[103] Es absurdo aducir que "no se tuvo en cuenta el primer año del período"[104], cuando la determinación de la USITC demuestra claramente que se utilizó un período de investigación de tres años y que se examinaron con detalle las tendencias a lo largo de los tres años.[105]

61. En particular, la USITC tuvo en cuenta que el volumen de las importaciones objeto de dumping se duplicó con creces cada uno de los años del período de investigación de tres años.[106] La USITC constató también que la cuota de mercado de las importaciones objeto de dumping en el consumo en los Estados Unidos se duplicó de 1996 a 1997, y volvió a duplicarse de 1997 a 1998.[107] La USITC estimó también significativo el hecho de que mientras la cuota de mercado de las

---

unitarios medios en la rama de producción nacional. Para las ventas en el mercado comercial, los COGS unitarios de la rama de producción nacional disminuyeron un 2,9 por ciento de 1996 a 1998, y un 0,9 por ciento de 1997 a 1998, mientras que los valores unitarios medios para la rama de producción nacional disminuyeron un 4,8 por ciento de 1996 a 1998 y un 6,6 por ciento de 1997 a 1998. En términos globales, los COGS unitarios disminuyeron un 3,5 por ciento de 1996 a 1998 y un 1,8 por ciento de 1997 a 1998, mientras que los valores unitarios medios disminuyeron un 2,4 por ciento de 1996 a 1998 y un 4,5 por ciento de 1997 a 1998).

[100] Opiniones de la USITC, 17 (la rama de producción nacional aumentó su capacidad de 67,3 millones de toneladas cortas en 1996 a 70 millones de toneladas cortas en 1997 y a 73,5 millones de toneladas cortas en 1998).

[101] Opiniones de la USITC, 17 (la tasa de utilización de la capacidad disminuyó del 94,5 por ciento en 1996 al 92,6 por ciento en 1997 y al 87,5 por ciento en 1998).

[102] Opiniones de la USITC, 18 (el número de trabajadores disminuyó de 33.965 en 1996 a 33.518 en 1997 y a 32.885 en 1998. Las horas trabajadas también disminuyeron a lo largo del período de tres años, de 73.597 en 1996 a 71.634 en 1997 y 68.574 en 1998).

[103] Opiniones de la USITC, 18 (los gastos de capital disminuyeron significativamente de 1.700 millones de dólares en 1996 a 908 millones en 1997 y 715 millones de dólares en 1998).

[104] Primera comunicación del Japón, párrafo 265.

[105] Aparentemente, el Japón hace suyo el análisis de la Comisionada Askey y su interpretación de las tendencias a lo largo de tres años. *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 266. La Comisionada Askey hizo una determinación positiva basada en la amenaza de daño importante debida a las importaciones objeto de dumping, constatando que las importaciones procedentes del Japón aumentaron sustancialmente a lo largo del período de investigación; que los productores japoneses de acero laminado en caliente tenían un exceso de capacidad; que la cuota de mercado japonesa se duplicó entre 1996 y 1997 y después aumentó un 350 por ciento entre 1997 y 1998; y que era probable que las importaciones objeto de dumping tuvieran efectos significativos de depresión o contención de los precios nacionales. Opiniones de la USITC, opiniones adicionales y disidentes de la Comisionada Thelma J. Askey, 54-55.

[106] Cuantitativamente, las importaciones pertinentes acumuladas aumentaron de 1,3 millones de toneladas cortas en 1996 a 3 millones de toneladas cortas en 1997, y aumentaron de nuevo a 7 millones de toneladas cortas en 1998, lo que representa un aumento global del 419,8 por ciento de 1996 a 1998, y del 132,5 por ciento de 1997 a 1998. Medidas por valor, las importaciones pertinentes acumuladas aumentaron de 410 millones de dólares en 1996 a 914 millones de dólares en 1997, y volvieron a aumentar, hasta 1.900 millones de dólares, en 1998, lo que representa un aumento global del 353,1 por ciento de 1996 a 1998, y del 103,3 por ciento de 1997 a 1998.

[107] Opiniones de la USITC, 12. En el mercado comercial, la cuota de las importaciones objeto de dumping aumentó del 5 por ciento del consumo aparente en los Estados Unidos, medido por volumen vendido en 1996, al 10,2 por ciento en 1997, y después volvió a aumentar, hasta el 21 por ciento en 1998. Para el conjunto de la rama de producción, la cuota de las importaciones objeto de dumping aumentó del 2 por ciento del consumo aparente en los Estados Unidos, medido por volumen vendido en 1996, al 4,2 por ciento en 1997, y volvió a aumentar hasta el 9,3 por ciento en 1998.

importaciones no sujetas a investigación se mantuvo fundamentalmente estable a lo largo del período de investigación de tres años, y mientras el volumen y la cuota de mercado de las importaciones objeto de dumping aumentaban espectacularmente, la cuota de mercado de los productores estadounidenses disminuyó.[108] A lo largo del período de tres años examinado, el daño causado por las importaciones procedentes del Japón le pareció evidente a la USITC, habida cuenta de la disminución, entre 1996 y 1998, de las expediciones de los productores nacionales para el mercado comercial, medidas por volumen vendido, en un período caracterizado por el aumento constante del consumo en los Estados Unidos.[109] Uno de los factores cruciales de la determinación de la USITC es que mientras el consumo global en el mercado de los Estados Unidos aumentó a lo largo de todo el período de investigación, hasta batir todas las marcas en 1998[110], los productores nacionales no pudieron beneficiarse del aumento de la demanda porque las importaciones objeto de dumping aumentaron espectacularmente tanto en volumen como en cuota de mercado.[111]

62. La USITC constató asimismo que las tendencias de los precios y los datos sobre ofrecimientos de venta a precio inferior respaldaban la conclusión de que las importaciones objeto de dumping influían significativamente en la reducción de los precios del producto similar nacional.[112] Aunque tanto los precios de las importaciones objeto de dumping como los del producto similar nacional mostraron tendencias variables a lo largo de 1996 y hasta mediados de 1997, a partir de entonces disminuyeron, tanto medidos por datos trimestrales sobre precios comerciales como por valores unitarios medios.[113] En casi todos los casos, el precio de los productos importados y el de los nacionales disminuyó significativamente en 1998, cuando el aumento del volumen de las importaciones objeto de dumping alcanzó su punto máximo.[114]

63. Los casos de ventas a menor precio de los productos objeto de dumping aumentaron a lo largo del período de investigación de tres años. En 1998, último año del período de investigación, y por ello el de mayor valor probatorio por lo que respecta a la existencia de daño importante efectivo, las ventas a menor precio de las importaciones objeto de dumping prevalecieron.[115] El aumento de las

[108] En el mercado comercial, la cuota de mercado de los productores nacionales disminuyó del 80,4 por ciento del consumo aparente de los Estados Unidos en 1996, medido por volumen vendido, al 77,8 por ciento en 1997, y volvió a disminuir, hasta el 65,6 por ciento, en 1998. La cuota de mercado de la rama de producción nacional en su conjunto disminuyó del 92,3 por ciento del consumo aparente de los Estados Unidos en 1996, medido por volumen, al 90,8 por ciento en 1997, para disminuir de nuevo, hasta el 84,8 por ciento, en 1998. Opiniones de la USITC, 12. La cuota de mercado de las importaciones no sujetas a investigación en el consumo en los Estados Unidos fue el 5,7 por ciento en 1996, el 5 por ciento en 1997 y el 5,9 por ciento en 1998. La cuota de mercado de todas las importaciones no sujetas a investigación, por valor, fue el 6,3 por ciento en 1996, el 5,5 por ciento en 1997 y el 6,3 por ciento en 1998. Opiniones de la USITC, cuadro C-1.

[109] Opiniones de la USITC, 12, 13.

[110] El consumo aparente total de acero laminado en caliente en los Estados Unidos aumentó de 68,5 millones de toneladas cortas en 1996 a 71 millones de toneladas cortas en 1997 y a 75,3 millones de toneladas cortas en 1998. Para el mercado comercial, el consumo aparente de acero laminado en caliente en los Estados Unidos aumentó de 26,7 millones de toneladas cortas en 1996 a 29,3 millones de toneladas cortas en 1997 y 33,3 millones de toneladas cortas en 1998. Opiniones de la USITC, 10.

[111] Opiniones de la USITC, 12.

[112] Opiniones de la USITC, 15, 16.

[113] Opiniones de la USITC, 14.

[114] Opiniones de la USITC, 14.

[115] Opiniones de la USITC, 15.

ventas a menor precio de productos procedentes del Japón en 1998 coincidió con un cambio de orientación de los productores japoneses que favoreció la venta de más productos básicos.[116] La USITC estimó que la mayor frecuencia de las ventas a precio inferior respaldaba la constatación de que las importaciones objeto de dumping tuvieron efectos significativos de reducción de los precios en 1998.

64. El importante aumento del volumen de importaciones objeto de dumping a precios cada vez menores tuvo importantes efectos negativos para la rama de producción nacional, como demuestran la disminución de la producción, las expediciones, la cuota de mercado, los precios, la utilización de la capacidad y las condiciones financieras.[117] Como se indica más arriba, uno de los factores cruciales en la determinación de la USITC fue la constatación de que las importaciones objeto de dumping absorbieron prácticamente todo el crecimiento del mercado en 1998, en un período de demanda sin precedentes. Esas importaciones objeto de dumping impidieron a la rama de producción nacional aumentar sus ventas en respuesta al incremento global del consumo aparente en los Estados Unidos.[118] De hecho, la rama de producción nacional perdió cuota de mercado a lo largo del período de investigación de tres años.[119] La USITC constató también que la rama de producción nacional aumentó su capacidad a un ritmo en gran medida proporcional al aumento del consumo en los Estados Unidos entre 1996 y 1998[120], pero que ese aumento de capacidad se convirtió casi inmediatamente en un exceso de capacidad.[121]

65. Los indicadores de rendimiento de la rama de producción nacional disminuyeron acusadamente en 1998 a pesar del aumento sin precedentes de la demanda.[122] De 1997 a 1998, mientras el consumo aparente aumentaba significativamente, los ingresos de explotación disminuyeron en más de la mitad.[123] Para las ventas en el mercado interior, la proporción entre los ingresos de explotación y las ventas netas disminuyó del 5,9 por ciento en 1997 al 0,6 por ciento en 1998, y globalmente la proporción disminuyó del 5,5 por ciento en 1997 al 2,6 por ciento en 1998.[124]

66. La USITC constató que los resultados de la rama de producción nacional fueron sustancialmente peores de lo que cabía esperar del aumento sin precedentes de la demanda en 1998.[125] Los índices de producción y de utilización de la capacidad de prácticamente toda la rama de

[116] Opiniones de la USITC, 15.

[117] Opiniones de la USITC, 20-21.

[118] Opiniones de la USITC, 17.

[119] Opiniones de la USITC, 17.

[120] Opiniones de la USITC, 17.

[121] Opiniones de la USITC, 17. El índice de utilización de la capacidad de la rama de producción disminuyó del 94,5 por ciento en 1996 al 92,6 por ciento en 1997 y al 87,5 por ciento en 1998. Al igual que en la rama de producción en su conjunto, la utilización de la capacidad de los productores integrados y de las acerías disminuyó regularmente de 1996 a 1998, a pesar del aumento global del consumo en los Estados Unidos. *Ibid*.

[122] Opiniones de la USITC, 17.

[123] Opiniones de la USITC, 18.

[124] Opiniones de la USITC, 18.

[125] Opiniones de la USITC, 20.

producción se redujeron más del 10 por ciento desde la primera mitad de 1998 hasta la segunda mitad de 1998, tanto con carácter global como para la inmensa mayoría de las empresas (incluidas tanto las acerías integradas como las miniacerías).[126] En el mercado comercial, el consumo aparente en los Estados Unidos, medido por volumen, aumentó un 1,69 por ciento, desde 16,5 millones de toneladas cortas en la primera mitad de 1998 hasta 16,7 millones de toneladas cortas en la segunda mitad de 1998.[127] Sin embargo, el consumo aparente global, medido por valor, disminuyó un 21,64 por ciento desde la primera mitad hasta la segunda mitad de 1998. La USITC concluyó que esto reconfirmaba que los precios disminuyeron en la segunda mitad de 1998, cuando las importaciones objeto de dumping alcanzaron su nivel más alto[128], contribuyendo así a que se produjeran daños importantes. La comparación de los datos financieros comunicados en las fases preliminar y definitiva de la investigación puso claramente de manifiesto que los ingresos de explotación de la rama de producción disminuyeron entre la primera mitad de 1998 y la segunda mitad de 1998, cuando las importaciones objeto de dumping alcanzaron su nivel más alto en el período de investigación de tres años.[129]

c) La USITC estudió otras posibles causas de daños a la rama de producción nacional

67. La USITC tuvo en cuenta, como una de las condiciones de la competencia, que la rama de producción de acero laminado en caliente nacional está compuesta por productores integrados ("BOF") y por miniacerías ("EAF").[130] Por ello, la USITC examinó las distintas condiciones en las que compiten esos productores. Constató que por lo general los productores EAF son más sensibles a la competencia en el mercado comercial que los productores BOF, en parte porque sus operaciones en el mercado cautivo no suelen ser tan importantes. La USITC observó también que los productores EAF eran más sensibles a la competencia porque una proporción mayor de su producción se vende en el mercado al contado y porque generalmente mantienen una proporción más baja de contratos a largo plazo.[131] Además, los productores EAF son miembros más recientes de la rama de producción que los productores BOF, y, comparados con los productores BOF, sus costos más bajos y su mayor productividad les permiten, en promedio, vender acero laminado en caliente a precios inferiores.[132]

68. La USITC hizo un análisis detallado de la competencia entre esos dos tipos de productores para asegurarse de que los posibles efectos adversos resultantes no se atribuyeran a las importaciones objeto de dumping. Aunque las miniacerías tenían ventajas competitivas, por lo que en cierto modo ponían límites a los precios que las acerías integradas podían obtener, la USITC estimó significativo que tanto los precios de los productores EAF como los de los productores BOF hubieran disminuido sustancialmente durante el período de investigación, como ponían de manifiesto los valores unitarios de las expediciones y las ventas.[133] Además, los precios al productor nacionales disminuyeron espectacularmente en la última parte de 1998, cuando el volumen de las importaciones objeto de dumping aumentaba con mayor ritmo, y los precios nacionales sólo se recuperaron a medida que las

[126] Opiniones de la USITC, 20.

[127] Opiniones de la USITC, 20.

[128] Opiniones de la USITC, 20.

[129] Opiniones de la USITC, 20.

[130] Opiniones de la USITC, 11.

[131] Opiniones de la USITC, 11.

[132] Opiniones de la USITC, 11.

[133] Opiniones de la USITC, 15.

importaciones objeto de dumping desaparecían del mercado.[134] De todo ello la USITC concluyó que las pruebas sobre la competencia dentro de la rama de producción no contrarrestaban las que establecían que las importaciones objeto de dumping habían provocado importantes disminuciones de los precios en la última parte del período objeto de investigación.[135]

69. Como una prueba más de esto último, la USITC observó que las tendencias en el conjunto de la rama de producción, incluidas la disminución de los ingresos de explotación y la proporción entre los ingresos de explotación y las ventas netas, se manifestaban también en cada una de las acerías integradas y las miniacerías.[136] Al comparar esos dos tipos de productores, se observó que los productores EAF, que son más sensibles a la competencia de las importaciones, obtuvieron resultados financieros peores que los productores BOF en 1997 y 1998.[137] De hecho, en las ventas en el mercado comercial, la proporción entre ingresos de explotación y ventas netas fue más baja para los productores EAF que para los productores BOF. Esa proporción más baja es consecuencia lógica de la mayor sensibilidad de los productores EAF a los efectos de las importaciones. Significativamente, la proporción entre ingresos de explotación y ventas netas de los productores EAF fue más baja que la de los productores BOF en un período de aumento espectacular de las importaciones objeto de dumping. Por tanto, la USITC, aunque reconoció que el aumento de la competencia dentro de la rama de producción nacional era un factor económico pertinente, constató que ese factor sólo explicaba parcialmente la disminución del rendimiento de la rama de producción nacional en 1998.[138] En cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo, la USITC examinó el factor conocido del aumento de la competencia en la rama de producción nacional, y ningún daño causado por ese factor se atribuyó a las importaciones objeto de dumping.

70. Otra condición de la competencia identificada por la USITC fue una huelga de los trabajadores de General Motors Corp. ("GM") que duró cinco semanas en junio y julio de 1998.[139] La USITC tuvo en cuenta las estimaciones de GM de que la cantidad total de acero laminado en caliente (incluidos el acero laminado en caliente, el laminado en frío y el acero resistente a la corrosión) que no compró como consecuencia de la cesación del trabajo relacionada con la huelga se cifró en aproximadamente 685.000 toneladas.[140] La USITC evaluó lo que ese hecho significaba a la luz del consumo aparente total de acero laminado en caliente en los Estados Unidos, que superó los 75 millones de toneladas en 1998.[141] La USITC observó además que, a pesar de la huelga de GM, el mercado comercial y el consumo global de acero laminado en caliente alcanzaron el nivel más alto de la historia en 1998.[142] Por tanto, la USITC constató que, con independencia de la huelga, se habían causado daños importantes derivados de las importaciones objeto de dumping.

[134] Opiniones de la USITC, 15.

[135] Opiniones de la USITC, 15, 16.

[136] Opiniones de la USITC, 19.

[137] Opiniones de la USITC, 19.

[138] Opiniones de la USITC, 19.

[139] Opiniones de la USITC, 11.

[140] Opiniones de la USITC, 11.

[141] Opiniones de la USITC, cuadro C-1.

[142] Opiniones de la USITC, 16.

71. Habida cuenta del aumento del volumen y la cuota de mercado de las importaciones objeto de dumping, así como de la disminución de los precios de esas importaciones, la USITC determinó razonablemente que la rama de producción de acero laminado en caliente nacional sufre daños importantes como consecuencia de las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón.[143] La USITC reconoció concretamente que otros factores económicos, entre ellos el aumento de la competencia dentro de la rama de producción y la huelga de GM, contribuyeron al empeoramiento de los resultados de la rama de producción en 1998. Sin embargo, tras tener en cuenta esos factores, la determinación de la USITC demuestra el nexo causal entre el aumento sustancial del volumen de las importaciones objeto de dumping a precios cada vez menores y el empeoramiento de los resultados de la rama de producción, como indican casi todos los indicadores económicos.[144]

B. LA USITC EVALUÓ RAZONABLEMENTE LA PRODUCCIÓN CAUTIVA EN FORMA COMPATIBLE CON EL ACUERDO ANTIDUMPING

1. Los seis Comisionados hicieron determinaciones positivas, con independencia de sus opiniones sobre el método adecuado para examinar la producción cautiva

a) En su argumentación, el Japón expone erróneamente el papel que la producción cautiva desempeñó en la determinación

72. En primer lugar, el Grupo Especial debe tomar nota de que sólo tres Comisionados de la USITC estimaron que la disposición sobre producción cautiva era aplicable a la rama de producción de acero laminado en caliente.[145] Los tres Comisionados que estimaron que la disposición sobre producción cautiva no era aplicable[146] hicieron también una determinación positiva por lo que respecta a las importaciones de acero laminado en caliente procedentes del Japón. Los votos de los tres Comisionados que no aplicaron la disposición son por sí solos suficientes para la validez de una determinación positiva contra las importaciones objeto de dumping de acero laminado en caliente procedentes del Japón.[147] Como consecuencia de ello, aunque este Grupo Especial constatara que tres Comisionados habían aplicado indebidamente la disposición sobre producción cautiva, la determinación positiva contra el acero laminado en caliente procedente del Japón no se vería afectada. Por tanto, la impugnación de la disposición, tal como se aplicó en el presente caso, carece de validez.

73. El Japón, tal vez por reconocer esa limitación, pone objeciones por separado al método de análisis empleado en la práctica por la mayoría de los Comisionados, acusándolos de "hacer caso omiso del consumo cautivo como condición importante de la competencia".[148] Aunque tres de esos cuatro Comisionados incluyeron la disposición sobre producción cautiva en su análisis, la Presidenta

[143] Opiniones de la USITC, 21.

[144] Opiniones de la USITC, 20, 21.

[145] Opiniones de la USITC, 35.

[146] Opiniones de la USITC, 25.

[147] *Véase* el párrafo 771(11) de la Ley, 19 U.S.C., párrafo 1677(11). El Japón se fija exclusivamente en la sección de la norma según la cual hay una determinación afirmativa cuando tres Comisionados constatan la existencia efectiva de daño importante. Primera comunicación del Japón, párrafo 244. Esta disposición legal establece claramente que una constatación de la existencia de amenaza de daño importante, como la que hizo la Comisionada Askey en el presente asunto, constituye también una determinación positiva.

[148] Primera comunicación del Japón, párrafo 250.

Bragg[149] estimó que la disposición no era aplicable. Pese a ello, consideró que estaba facultada para tener en cuenta el mercado comercial en su análisis.[150] Por tanto, la Presidenta Bragg se sumó a la opinión de la mayoría, observando únicamente que habría invertido el orden en que se consideraron los datos relativos al mercado comercial y a la rama de producción en su conjunto.[151] Con objeto de aprovechar las opiniones de la Presidenta Bragg en apoyo de su impugnación, el Japón ha adoptado la curiosa posición de que la USITC incurrió en error al tener en cuenta, principalmente o en forma secundaria, datos relativos al mercado comercial.[152] Por tanto, aparentemente el Japón aduce que las opiniones de la mayoría infringen el Acuerdo Antidumping, con independencia de la disposición sobre producción cautiva.

74. El que el Japón impugne el uso de la disposición sobre producción cautiva o se oponga a la evaluación general de la producción cautiva en el presente caso[153] carece de importancia, porque la USITC tuvo adecuadamente en cuenta la producción cautiva en esta investigación. Los tres Comisionados que aplicaron la disposición estimaron que no estaban facultados para descartar el consumo cautivo de la rama de producción.[154] Declararon inequívocamente que la legislación los obligaba a "determinar la existencia de daño importante con respecto a la rama de producción en su conjunto, incluido el rendimiento de esa rama de producción por lo que respecta tanto a las operaciones en el mercado comercial como a la producción cautiva".[155] Basándose en esta exigencia, esos tres Comisionados, junto con la Presidenta Bragg, realizaron en esta investigación un análisis donde se examinaron expresamente los factores de daño con respecto tanto al mercado comercial como a la totalidad del mercado nacional.

75. Por ejemplo, la USITC examinó, como condición de la competencia, el aumento del consumo aparente nacional tanto en el mercado comercial como en la totalidad del mercado estadounidense.[156] De manera análoga y a pesar de los argumentos en contrario del Japón[157], al tener en cuenta el

[149] La presidencia de la USITC ha cambiado desde las fechas de la investigación, pero a efectos del presente examen se hará referencia a los Comisionados por los títulos que tenían entonces.

[150] Opiniones de la USITC, 29.

[151] Opiniones de la USITC, 12-21 y notas 59, 75, 92.

[152] Primera comunicación del Japón, párrafo 245.

[153] Primera comunicación del Japón, párrafo 245 ("La aplicación por la USITC de la disposición sobre producción cautiva confirma la deficiencia del criterio analítico impuesto por la disposición ..."); párrafo 247 ("La repercusión de la disposición sobre producción cautiva en la determinación de los elementos de hecho por parte de la USITC y en su análisis de esos hechos ...").

[154] Opiniones de la USITC, 35 ("Sin embargo, la SAA deja en claro que no debemos centrarnos exclusivamente en el mercado comercial").

[155] Opiniones de la USITC, 35.

[156] Opiniones de la USITC, 10. La Presidenta Bragg, que no aplicó la disposición sobre producción cautiva, se unió en este examen a los tres Comisionados que sí la aplicaron.

[157] Primera comunicación del Japón, párrafos 245 y 246. En esos párrafos, el Japón afirma que a lo largo de todo el período se obtuvieron beneficios de explotación, y que éstos cayeron hasta niveles cero. La USITC examinó las mismas pruebas y simplemente llegó a una conclusión distinta. La USITC examinó los datos en relación con la totalidad del mercado (cuadro C-1) y con el mercado comercial (cuadro C-2) y constató que los beneficios de explotación disminuyeron en más de la mitad. Opiniones de la USITC, 18. El mero hecho de que el Japón interprete de manera diferente las mismas pruebas no hace ilícita la posición de la USITC. Por último, en esos mismos párrafos el Japón alega que el rendimiento financiero de la rama de producción de los Estados Unidos fue mejor en 1998 que en 1996, y que la USITC, al ceñirse al mercado comercial, no tuvo en

volumen de las importaciones objeto de dumping, la USITC hizo referencia expresa a la cuota de mercado de esas importaciones en el mercado comercial y en la totalidad del mercado nacional de acero laminado en caliente, observando que la cuota de mercado, en volumen, se duplicó con creces entre 1996 y 1997, y después otra vez entre 1997 y 1998.[158] La USITC contrastó seguidamente esos aumentos con la disminución de la cuota de mercado de la rama de producción nacional en ambos mercados a lo largo del período.[159]

76. Basándose en esas constataciones, la USITC llegó a conclusiones coherentes con la prescripción del párrafo 2 del artículo 3 de que se tenga en cuenta "si ha habido un aumento significativo [de las importaciones objeto de dumping]". Cabe destacar que esta disposición no establece ningún parámetro o limitación con respecto a lo que constituye un aumento "significativo". La importancia del aumento depende de las circunstancias de cada caso, y en el presente asunto la USITC concluyó razonablemente que el aumento era significativo.

77. El Japón insiste en que simplemente con que la USITC hubiera observado que los niveles de penetración de las importaciones siempre fueron inferiores al 10 por ciento, se habría visto obligada a constatar que el volumen de las importaciones era insignificante. Naturalmente, el Japón, en su argumentación, no tiene en cuenta que las constataciones de la USITC hacen referencia expresa al máximo de penetración de las importaciones alcanzado, el 9,3 por ciento.[160] Lo que es más importante, el Japón, en su argumentación, pasa por alto las disposiciones aplicables del Acuerdo. El párrafo 2 del artículo 3 no establece como "significativo" o "insignificante" ningún porcentaje específico de penetración de las importaciones. Antes bien, el párrafo 2 del artículo 3 obliga a examinar el aumento de las importaciones para determinar si ese aumento es significativo "en términos absolutos o en relación con la producción o el consumo". La USITC tuvo en cuenta todos esos factores, analizando concretamente la duplicación y reduplicación de los volúmenes absolutos de importación, su rápido aumento como proporción del consumo total (que también se multiplicó), y la medida en que contribuyeron a evitar aumentos de la producción en los Estados Unidos.[161] Al examinar esos factores, la USITC tuvo en cuenta todos los factores económicos pertinentes que influyeron en el estado de la rama de producción, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo.[162] El Japón no ha fundamentado su alegación de que esas constataciones no están en conformidad con el Acuerdo.

---

cuenta esa circunstancia. Para determinar el rendimiento financiero de una rama de producción es preciso considerar muchos factores, y no está claro cuáles de ellos en particular, según el Japón, no consideró la USITC.

[158] Opiniones de la USITC, 12. La USITC reconoció expresamente que en el mercado comercial la cuota de mercado de las importaciones objeto de dumping aumentó del 5 por ciento, en volumen, del consumo aparente en los Estados Unidos en 1996 al 10,2 por ciento en 1997 y al 21 por ciento en 1998. Con respecto al conjunto de la rama de producción, la USITC constató que las importaciones objeto de dumping absorbieron el 2 por ciento del mercado en 1996, el 4,2 por ciento en 1997 y el 9,3 por ciento en 1998. *Ibid.*

[159] Opiniones de la USITC, 12.

[160] Opiniones de la USITC, 12.

[161] Opiniones de la USITC, 12-13.

[162] Además, este Grupo Especial debe hacer caso omiso de la insistencia del Japón en la penetración de las importaciones y la omisión de otros factores, porque, con arreglo al párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, "ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva". En efecto, aunque el Japón fundamente sus opiniones destacando unos pocos factores, éstos no son determinantes del resultado, y la USITC interpretó esos y otros factores de manera compatible con el Acuerdo Antidumping.

78. De manera análoga, la mayoría de los Comisionados, que se centró en el mercado comercial, continuó su análisis examinando los precios nacionales tanto en el mercado comercial como en el conjunto del mercado nacional de acero laminado en caliente.[163] Además, los Comisionados determinaron que las reducciones de los precios no eran consecuencia de la disminución de los costos, porque los precios disminuían más que los costos tanto en el mercado comercial como en el conjunto del mercado.[164]

79. Por último, al examinar la repercusión de las importaciones objeto de dumping en la rama de producción nacional, y en respuesta a los argumentos formulados por los declarantes en el curso de la investigación, la USITC examinó y rechazó argumentos en el sentido de que los problemas de la rama de producción nacional se debían a la intensa competencia entre las miniacerías y las acerías integradas, porque los datos correspondientes a las ventas en el mercado comercial y al total de las ventas para ambos tipos de productores nacionales revelaban disminuciones de los ingresos de explotación y de la proporción entre los ingresos de explotación y las ventas netas.[165]

80. Al hacer esa constatación, la USITC tuvo en cuenta que el rendimiento de las miniacerías fue peor que el de los productores integrados. Atribuyó ese peor rendimiento, en parte, a "la mayor dependencia de las miniacerías del mercado comercial, donde las importaciones se concentran".[166] Por tanto, y a pesar de las reiteradas alegaciones del Japón de que la USITC pasó por alto esa circunstancia[167], la USITC tuvo en cuenta que la producción cautiva está en gran medida protegida de los efectos de las importaciones.

81. En cualquier caso, las tendencias que mostraba el mercado comercial eran paralelas a las del conjunto de la rama de producción. Por consiguiente, la impugnación por el Japón del análisis mayoritario basada en que en éste se tuvieron en cuenta datos correspondientes al mercado comercial debe rechazarse por irrelevante.

82. Además, como se indica más arriba, incluso los Comisionados que no aplicaron la disposición sobre producción cautiva estimaron que estaban facultados para tenerla en cuenta como condición de la competencia.[168] Esos Comisionados examinaron datos correspondientes tanto a la totalidad de la rama de producción como a las operaciones en el mercado comercial.[169] Simplemente, algunos de ellos hicieron distinto hincapié en los datos relativos al mercado comercial.

b) Las opiniones de los Comisionados que no aplicaron la disposición sobre producción cautiva no menoscaban la validez de las de aquellos que sí la aplicaron

83. El Japón ha intentado desacreditar las opiniones de la USITC haciendo una falsa distinción entre las opiniones de la Presidenta Bragg, que no aplicó la disposición sobre producción cautiva, y las de los Comisionados que sí la aplicaron. Aunque el Japón afirma que los Comisionados que aplicaron la disposición hicieron caso omiso de la producción cautiva, reconoce que la Presidenta

[163] Opiniones de la USITC, 14, nota 76, 15, nota 83.

[164] Opiniones de la USITC, 16 y nota 88.

[165] Opiniones de la USITC, 19, notas 105 y 106.

[166] Opiniones de la USITC, 19.

[167] Primera comunicación del Japón, párrafos 251 y 254.

[168] Opiniones de la USITC, 29.

[169] Opiniones de la USITC, 29.

Bragg tuvo en cuenta el mercado comercial "en paralelo" con el conjunto de la rama de producción.[170] Aparentemente, el Japón hace una distinción entre las opiniones sobre esa cuestión, a pesar de que, como ya se ha indicado, la Presidenta Bragg se sumó a la opinión mayoritaria uniéndose a los tres Comisionados que aplicaron la disposición sobre producción cautiva. Por consiguiente, esos cuatro Comisionados hicieron el mismo análisis y expresaron las mismas opiniones, y el intento del Japón de diferenciarlas no tiene fundamento. La descripción del análisis de la Presidenta Bragg hecha por el Japón es una descripción correcta de la decisión: esos Comisionados tuvieron en cuenta el mercado comercial "en paralelo" con el conjunto de la rama de producción.

84. La Comisionada Crawford afirmó que había examinado los datos correspondientes al mercado comercial, pero que había decidido basar su determinación en "la totalidad del mercado interior y el conjunto de la rama de producción nacional".[171] Aunque aplicó un criterio distinto al de la mayoría de los Comisionados para analizar los efectos del sustancial consumo cautivo porque no "evaluó los efectos de las importaciones en el mercado comercial"[172], la Comisionada Crawford sí examinó las consecuencias de que sólo el 40 por ciento del producto similar nacional compitiera con importaciones objeto de dumping en el mercado comercial.[173] Constató que las importaciones objeto de dumping "en el mejor de los casos podían considerarse productos moderadamente sustitutivos" del producto similar nacional, debido al gran volumen del consumo cautivo nacional.[174] A su vez, esa constatación de que los productos eran hasta cierto punto sustituibles afectó a su análisis de los precios cuando constató que a precios comerciales leales era probable que la demanda de importaciones objeto de dumping se hubiera desplazado al producto similar nacional, y que ese desplazamiento de la demanda de importaciones objeto de dumping habría sido extremadamente grande.[175]

85. El análisis realizado por la Comisionada Crawford echa por tierra el argumento del Japón de que la mayoría sólo hizo una constatación positiva de la existencia de daño importante porque no "tuvo en cuenta la menor influencia de la competencia de las importaciones" en el mercado cautivo.[176] Como ya se ha señalado, los Comisionados que se apoyaron expresamente en datos del mercado comercial no pasaron por alto el hecho de que la producción objeto de consumo cautivo está protegida de la competencia. En cualquier caso, incluso después de constatar que los productos nacionales y los importados eran hasta cierto punto sustituibles debido al gran volumen del consumo cautivo, abordando así claramente la cuestión de la protección, la Comisionada Crawford siguió constatando que las importaciones objeto de dumping causaban daños importantes a los productores nacionales. Por tanto, la sugerencia del Japón de que un examen adecuado de la disposición sobre producción cautiva llevaría necesariamente a hacer una constatación negativa de la existencia de daño importante se ve desmentida por la constatación de la existencia de daño importante que el Japón no ha impugnado.

---

[170] Primera comunicación del Japón, párrafos 244 y 250.

[171] Opiniones de la USITC, 29 y nota 21.

[172] Opiniones de la USITC, 39.

[173] Opiniones de la USITC, 44.

[174] Opiniones de la USITC, 44.

[175] Opiniones de la USITC, 47.

[176] Primera comunicación del Japón, párrafo 226.

86. Por último, inexplicablemente, aunque la Comisionada Askey también hizo una determinación positiva, el Japón fundamenta su posición en la decisión de esa Comisionada.[177] La Comisionada Askey, como los demás Comisionados, constató que los indicadores financieros eran peores en 1998 que en 1997 y que las importaciones objeto de dumping aumentaron y absorbieron una mayor cuota del mercado satisfaciendo el aumento de la demanda.[178] Sin embargo, sacó de las pruebas una conclusión distinta de la de los otros Comisionados, en el sentido de que determinó que la rentabilidad constante y el elevado índice de utilización de la capacidad de la rama de producción pesaban en favor de una determinación negativa de la existencia de daño importante. En lugar de ello, constató que las pruebas sugerían que existía una amenaza de daño importante. El Japón alega que el reconocimiento de la Comisionada Askey de que la producción cautiva protegía a la rama de producción nacional de la competencia de las importaciones "llevó inexorablemente a su determinación negativa de la existencia actual de daño importante".[179] Sin embargo, el Japón no tiene en cuenta que las constataciones sobre la producción cautiva de la Comisionada no la llevaron en definitiva a hacer una determinación negativa en la presente investigación.

87. Por lo demás, el vínculo lógico entre el reconocimiento de que la competencia es limitada y una determinación negativa de la existencia de daño importante no es muy evidente. Como ya se ha indicado, la Comisionada Crawford llegó a la misma conclusión sobre la naturaleza de la competencia pero a pesar de ello constató la existencia efectiva de daño importante. En cualquier caso, la Comisionada Askey hizo en definitiva una determinación positiva, aunque se basara en la amenaza de daño y no en el daño importante. Por tanto, aparte de que la interpretación inadecuada de la disposición sobre producción cautiva por los demás Comisionados no habría modificado las conclusiones en el presente asunto, la aplicación de la disposición en la forma que el Japón considera adecuada habría conducido al mismo resultado.

88. Los seis Comisionados hicieron en esta investigación una determinación positiva, con independencia de que aplicaran o no la disposición sobre producción cautiva o de que se centraran o no en los datos correspondientes al mercado comercial. En consecuencia, la disposición sobre producción cautiva en nada afecta a los resultados de la presente investigación. En cualquier caso, los Comisionados que examinaron datos correspondientes al mercado comercial también tuvieron en cuenta adecuadamente el conjunto de la rama de producción. Por tanto, el análisis efectuado por la USITC es compatible con el Acuerdo Antidumping.

2. Contrariamente a lo aducido por el Japón, la aplicación de la disposición sobre producción cautiva no condujo a resultados distintos en la determinación sobre el acero laminado en caliente de 1993 y en el presente asunto

89. El Japón trata de demostrar que la determinación de la USITC sobre esta cuestión fue inadecuada haciendo una falsa comparación entre el resultado al que se llegó en el presente caso y el de una investigación anterior sobre los mismos productos, que finalizó antes de que el Congreso promulgara la disposición sobre producción cautiva.[180] Sin embargo, los aspectos fácticos de esos dos casos son muy distintos, por lo que toda comparación entre ellos carece de sentido. Por tanto, y en la medida en que el tratamiento dado a la producción cautiva fue distinto en esos dos casos, todo intento de imputar los distintos resultados a esa divergencia está condenado al fracaso.

---

[177] Primera comunicación del Japón, párrafo 251 y 252.

[178] Opiniones de la USITC, 52.

[179] Primera comunicación del Japón, párrafo 251.

[180] Primera comunicación del Japón, párrafos 248 a 250.

a) El criterio en materia de producción cautiva aplicado en el asunto relativo al acero laminado en caliente de 1993 no fue crucial para las conclusiones a las que se llegó, ni indica una práctica contraria al análisis realizado en el presente caso

90. En 1993, como parte de un caso más amplio relativo a productos planos de acero laminado, la USITC hizo una determinación negativa con respecto a los productos de acero laminado en caliente.[181] En aquel caso, la USITC aplicó a la evaluación de la producción cautiva un criterio ligeramente distinto del articulado en la disposición sobre producción cautiva. Tuvo en cuenta la producción cautiva como condición de la competencia[182], pero no hizo una evaluación, factor por factor, para el mercado comercial y para la rama de producción en su conjunto. Aunque el Japón alega que el reconocimiento de la existencia de un volumen sustancial de producción cautiva protegida de daños fue un "factor que contribuyó de manera significativa a sus determinaciones negativas de la existencia y la amenaza de daño" y resultó "crucial" para el resultado de aquel asunto[183], lo cierto es que la USITC basó su determinación negativa en la inexistencia de nexo causal entre las importaciones objeto de dumping y los daños a la rama de producción nacional.[184] De hecho, la USITC analizó en primer lugar las pruebas y no encontró nexo causal; después, tras esa constatación, e independientemente de ella, reiteró su conclusión de que las importaciones objeto de dumping tenían pocos efectos o ninguno en el sustancial volumen de producción que se consumía en forma cautiva.[185] Por tanto, como se detalla más abajo, los distintos criterios aplicados a la producción cautiva en *Acero laminado en caliente, 1993* y el presente caso no fueron determinantes de la diferencia de resultados.

91. Para empezar, el Japón incurre en error cuando afirma que el criterio aplicado a la producción cautiva en *Acero laminado en caliente, 1993* era el "enfoque tradicional" del análisis de la producción cautiva.[186] Aunque la USITC había hecho análisis de ese tipo en muchos casos anteriores a la promulgación de la disposición sobre producción cautiva, en otros casos se aplicó un criterio similar al consagrado en dicha disposición. Por ejemplo, en el asunto *Stainless Steel Wire Rod From Brazil and France ("SSWR")*[187], que finalizó antes de que el Congreso promulgara la disposición sobre producción cautiva, la USITC examinó datos correspondientes al mercado comercial en paralelo a los datos correspondientes al conjunto de la rama de producción en forma muy parecida a la del análisis efectuado en la actual investigación. En el asunto *SSWR*, la USITC constató que "el consumo aparente en los Estados Unidos (incluido el consumo cautivo) de alambrón de acero inoxidable, basado en la cantidad, aumentó ... y el consumo aparente en el mercado abierto aumentó a un ritmo aún mayor".[188] También examinó las ventas netas (incluidas las transferencias entre empresas), las

---

[181] *Certain Flat Rolled Carbon Steel Products from Argentina, Australia, Austria, Belgium, Brazil, Canada, Finland, France, Germany, Italy, Japan, Korea, Mexico, the Netherlands, New Zealand, Poland, Romania, Spain, Sweden and the United Kingdom*, Inv. N^{os} 701-TA-319-332, 334, 336-342, 344 y 347-353 (Final) e Inv. N^{os} 731-TA-573-579, 581-592, 594-597, 599-609 y 612-619 (Final) USITC Pub. 2664 (agosto de 1993) ("*Acero laminado en caliente, 1993*") (**Prueba documental JP-59**).

[182] *Acero laminado en caliente, 1993*, 21.

[183] Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 219 y 239.

[184] *Acero laminado en caliente, 1993*, 52.

[185] *Acero laminado en caliente, 1993*, 53.

[186] Primera comunicación del Japón, 250.

[187] Inv. N^{os} 731-TA-636 y 637, USITC Pub. 2721 (enero de 1994) (**Prueba documental US/C-11**).

[188] *SSWR*, I-13.

"ventas netas exclusivamente comerciales", y los "márgenes de ingresos de explotación" para "transacciones exclusivamente comerciales".[189] Por último, la USITC examinó el volumen y el aumento del volumen de las importaciones objeto de dumping tanto con respecto al mercado comercial como para el conjunto de la rama de producción.[190] Por tanto, la disposición sobre producción cautiva es compatible con el análisis realizado en investigaciones que la precedieron.

b) Los elementos de hecho del presente caso y del caso relativo al acero laminado en caliente de 1993 son marcadamente distintos y no justifican la analogía entre esos casos que sugiere el Japón

92. Pese a todo, y en la medida en que los análisis en *Acero laminado en caliente, 1993* y el caso actual sean distintos, las diferencias no son determinantes de los distintos resultados a los que se llegó en esos casos. La USITC constató la inexistencia de nexo causal en *Acero laminado en caliente, 1993* basándose en las condiciones de la rama de producción en aquellas fechas, condiciones que no se daban cuando se hizo la posterior determinación actualmente objeto de examen. Por ejemplo, la USITC constató que se vendieron "ofertas sobrantes", productos de primera o segunda calidad que se venden a compradores distintos del comprador para el que originalmente se produjeron, a cerca de una cuarta parte de todos los compradores, con descuentos del 5 al 20 por ciento.[191] Constató que esas ofertas eran uno de los muchos otros factores que afectaban a la rama de producción nacional.[192] Las ofertas sobrantes no fueron un factor pertinente en la determinación que actualmente se está examinando.

93. Además, en el asunto *Acero laminado en caliente, 1993*, y parcialmente como consecuencia de una recesión, el consumo aparente total de acero laminado en caliente disminuyó y después volvió a aumentar, de 51,6 millones de toneladas en 1990 a 44,5 millones de toneladas en 1991 y 50,6 millones de toneladas en 1992.[193] Por tanto, en la práctica el consumo correspondiente a todo el período disminuyó ligeramente. Asimismo, la cuota de ese consumo de la rama de producción nacional sólo disminuyó ligeramente en cada período de la investigación, del 94,4 por ciento en 1990 al 93,3 por ciento en 1992[194], y la cuota de mercado de las importaciones objeto de dumping siguió siendo baja a lo largo del período, aunque aumentó ligeramente, pasando del 1,9 al 3,8 por ciento en 1990 y del 3,3 al 4,4 por ciento en 1992. Por tanto, y sobre la base de estos aumentos de importancia relativamente menor en las cuotas de mercado, de por sí ya bajas, de las importaciones objeto de dumping, la USITC concluyó que dichas importaciones no eran significativas.

94. Los elementos de hecho de aquel asunto contrastan marcadamente con los del asunto relativo al acero laminado en caliente que se están examinando. Durante el actual período de investigación hubo una gran demanda de acero laminado en caliente, que llegó a niveles sin precedentes en 1998.[195] El consumo aparente total en los Estados Unidos fue de 68,5 millones de toneladas en 1996 y aumentó a 71 millones de toneladas en 1997, para volver a aumentar, hasta 75,3 millones de

[189] *SSWR*, I-15, notas 53 y 54.

[190] *SSWR*, I-21 y notas 98 y 99.

[191] *Acero laminado en caliente, 1993*, 21.

[192] *Acero laminado en caliente, 1993*, 52.

[193] *Acero laminado en caliente, 1993*, 21.

[194] *Acero laminado en caliente, 1993*, 21.

[195] Opiniones de la USITC, 10.

toneladas, en 1998.[196] La cuota de mercado total de los productores nacionales disminuyó en ese mismo período, del 92,3 por ciento del consumo aparente total en los Estados Unidos en 1996 al 90,8 por ciento en 1997 y el 84,8 por ciento en 1998. Al mismo tiempo, la cuota de mercado total de las importaciones objeto de dumping entre 1996 y 1997 se duplicó con creces cada año, pasando del 2 por ciento del consumo aparente en los Estados Unidos en 1996 al 4,2 por ciento en 1997, para volver a duplicarse en 1998 hasta alcanzar el 9,3 por ciento.[197] Por tanto, la USITC observó que mientras el volumen y la cuota de mercado de las importaciones objeto de dumping aumentaban espectacularmente, la cuota de mercado de la rama de producción nacional disminuía. Además, la USITC constató que "los productores nacionales no pudieron aprovechar el aumento de la demanda, mientras que las importaciones objeto de dumping aumentaban su cuota de mercado".[198] La relación inversa entre las importaciones objeto de dumping y el producto similar nacional que existió durante el actual período de investigación y los elevados niveles y aumentos de la demanda que se pusieron de manifiesto en dicho período simplemente no se daban en el caso *Acero laminado en caliente, 1993*.

95. Además, en la investigación *Acero laminado en caliente, 1993* los precios de las importaciones objeto de dumping fueron por lo general más altos que los del producto similar nacional, y aunque disminuyeron irregularmente a lo largo del período, por lo general cayeron menos que los precios nacionales. De hecho, algunos de los precios de las importaciones objeto de dumping aumentaron durante el período. Al mismo tiempo, los precios del producto similar nacional disminuyeron durante el período.[199] Por tanto, en la investigación *Acero laminado en caliente, 1993*, donde lo normal fue la venta a precios superiores, no hubo una correlación clara entre ventas a precios inferiores y la diminución de los precios. Una vez más, esos factores no guardan parecido alguno con los elementos de hecho que se están ahora examinando. La USITC constató que los precios de las importaciones objeto de dumping y los de los productos nacionales mostraron tendencias variables hasta mediados de 1997, para después caer hasta el final del período. También constató una pauta variable de ventas a menor precio, que aumentaron en 1997 y 1998, y determinó que "el aumento de la frecuencia de las ventas a menor precio guarda relación con los efectos de reducción de los precios de las importaciones objeto de investigación en 1998".[200]

96. Por último, la única constatación del asunto *Acero laminado en caliente, 1993* que el Japón destaca es la relativa a los malos resultados de explotación de la rama de producción.[201] El Japón observa, acertadamente, que los resultados de explotación de la rama de producción fueron en ese caso sustancialmente peores que en el caso actual.[202] Por ejemplo, en aquel caso la rama de producción nacional comenzó con ingresos de explotación de 39 millones de dólares en 1990 y vio como esa suma caía hasta 1.300 millones de pérdidas de explotación en 1992.[203] En el presente caso, aunque la USITC constató que los ingresos de explotación de la rama de producción nacional habían

[196] Opiniones de la USITC, 10.

[197] Opiniones de la USITC, 12.

[198] Opiniones de la USITC, 12.

[199] *Acero laminado en caliente, 1993*, 48.

[200] Opiniones de la USITC, 14-15.

[201] Primera comunicación del Japón, párrafo 248.

[202] Primera comunicación del Japón, párrafo 248.

[203] *Acero laminado en caliente, 1993*, 23.

disminuido en más de la mitad, en 1998 la rama de producción todavía obtuvo ingresos de explotación por una cuantía de 560 millones de dólares.[204]

97. Sin embargo, el Japón pasa por alto las constataciones de la USITC en cada uno de los casos que llevaron a ese resultado aparentemente anómalo. La USITC no constató que en 1993 la rama de producción de los Estados Unidos estaba sufriendo daños. Antes bien, no constató la existencia de daños debidos a las importaciones objeto de dumping porque no halló "nexo causal entre los aumentos de la penetración de las importaciones y los precios y la diminución del rendimiento de la rama de producción nacional. Por ejemplo, la cuota de mercado de las importaciones objeto de investigación acumuladas aumentó más de 1991 a 1992 que de 1990 a 1991. A la inversa, la rentabilidad de la rama de producción nacional disminuyó de 1990 a 1991 y se recuperó ligeramente de 1991 a 1992".[205] En el presente caso, como se indica más arriba, el marco cronológico justificó una determinación positiva. Por ejemplo, la USITC constató que las disminuciones en la proporción entre los ingresos de explotación y las ventas netas se debían en gran medida a disminuciones en los valores unitarios de las expediciones y ventas de la rama de producción nacional, y que los valores unitarios "se redujeron significativamente en 1998 mientras aumentaban el volumen y la cuota de mercado de las importaciones objeto de investigación".[206] Los distintos resultados a los que se llegó en estos dos casos se basan en distinciones fácticas, no en la utilización de distintas metodologías para analizar la producción cautiva.

C. LA USITC UTILIZÓ DEBIDAMENTE UN PERÍODO DE INVESTIGACIÓN DE TRES AÑOS Y REALIZÓ UN EXAMEN OBJETIVO DE LOS DATOS REUNIDOS A LO LARGO DE ESE PERÍODO

98. La USITC analizó adecuadamente los datos recogidos comparando la información correspondiente al transcurso del período de investigación, es decir, de año a año y en períodos intermedios, además de comparar la información relativa al comienzo del período con la relativa al final del período. El Acuerdo Antidumping no establece ningún período concreto de investigación por lo que respecta a las determinaciones de la existencia de daños, y desde luego no delimita ningún método con arreglo al cual deban analizarse los datos sobre ese período que se hayan compilado. En consecuencia, la determinación de los medios razonables para interpretar los datos queda al arbitrio de la autoridad competente, y en el presente caso la USITC analizó adecuadamente los datos.

1. La USITC utilizó un período de investigación de tres años

99. La argumentación del Japón por lo que respecta a la recogida y utilización de los datos por la USITC es algo engañosa y poco clara. A veces parece reconocer que la USITC utilizó un período de investigación de tres años[207], mientras que otras veces parece aducir que la USITC no recogió datos correspondientes a un período de tres años.[208] El expediente pone claramente de manifiesto que la USITC recogió datos correspondientes a un período de tres años. El cuadro C-1 del informe de la USITC contiene un resumen de los datos recogidos en el curso de la investigación.[209] La simple

[204] Opiniones de la USITC, 18, cuadro C-1.

[205] *Acero laminado en caliente, 1993*, 52-53.

[206] Opiniones de la USITC, 18.

[207] Primera comunicación del Japón, párrafo 261 ("la USITC se centró únicamente en datos correspondientes a dos años de su período trienal de investigación").

[208] Primera comunicación del Japón, párrafo 262 ("con sólo dos series de datos anuales no puede saberse si un nivel alto en el primer año es o no anómalo"); párrafo 267 ("al manipular su tradicional período de investigación de tres años ...").

[209] Opiniones de la USITC, C-3.

lectura de ese cuadro demuestra que el personal de la USITC recogió datos relativos a los años 1996, 1997 y 1998. Por tanto, la USITC recogió debidamente datos correspondientes a un período de tres años.

100. Aunque su argumentación es ambigua, el Japón aparentemente no discute la idoneidad de un período de investigación de tres años. Con independencia de ello, el Acuerdo Antidumping nada dice con respecto al período de recopilación de datos, y los Estados Unidos tomaron una decisión razonable al utilizar un período de tres años. La opinión formulada por el Comité de Prácticas Antidumping en una recomendación, incluida una declaración en favor de la utilización de un período de al menos tres años para la recogida de datos en las investigaciones de la existencia de daño[210], pone de relieve que esa decisión es razonable.

2. La USITC, de conformidad con el artículo 3 del Acuerdo Antidumping, estableció la relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño importante basándose en una evaluación objetiva de los cambios en los factores económicos pertinentes a lo largo del período de tres años

a) La USITC evaluó datos correspondientes a todo el período objeto de investigación

101. El Japón impugna la metodología utilizada por la USITC para analizar la información obtenida a lo largo del período de tres años.[211] Su alegación de que la USITC "descartó su tradicional análisis de tres años y se limitó a comparar 1998 con 1997" es simplemente falsa. De hecho, la USITC examinó datos correspondientes a todo el período de tres años. Por ejemplo, al considerar el volumen de las importaciones objeto de dumping, la USITC constató que "aumentaron a lo largo del período objeto de investigación, duplicándose con creces de 1996 a 1997 y duplicándose de nuevo con creces de 1997 a 1998".[212] Además, la USITC constató que "también la cuota de mercado de las importaciones objeto de investigación se duplicó con creces de 1996 a 1997 y de nuevo de 1997 a 1998".[213] Por lo que respecta al precio, la USITC hizo asimismo referencia a las tendencias variables de los precios del producto similar nacional y de las importaciones objeto de dumping desde 1996 hasta mediados de 1997, para después observar que los precios disminuyeron en el período restante, produciéndose las mayores disminuciones en los trimestres tercero y cuarto de 1998.[214] Por último, la USITC examinó las tendencias del rendimiento a lo largo de todo el período de investigación en relación con los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3 que a su juicio eran pertinentes para su investigación.[215]

---

[210] Comité de Prácticas Antidumping, *Recomendación relativa a los períodos de recopilación de datos para las investigaciones antidumping*, adoptada por el Comité el 5 de mayo de 2000, G/ADP/6, apartado c) del párrafo 1.

[211] Primera comunicación del Japón, párrafos 263 y siguientes.

[212] Opiniones de la USITC, 12.

[213] Opiniones de la USITC, 12.

[214] Opiniones de la USITC, 14.

[215] Opiniones de la USITC, 12-13 (sobre expediciones), 17-18 (sobre capacidad y utilización de la capacidad), notas 100, 101 (sobre productividad, empleo, salarios, existencias y factores que afectan a la rentabilidad -una empresa se declaró en bancarrota- y costos unitarios de producción). A la producción se refiere la constatación de la USITC de que la capacidad aumentó en proporción a la demanda, pero que "el aumento de la capacidad de la rama de producción nacional se convirtió casi inmediatamente en exceso de capacidad". Opiniones de la USITC, 17. En otras palabras, la producción no aumentó.

102. Cuando el Japón afirma que "todos los índices de rendimiento importantes de la rama de producción nacional mejoraron" en el período 1996 a 1998, y que normalmente esa mejora debería dar lugar a una constatación de la inexistencia de daño importante[216], lo que en definitiva está pidiendo a este Grupo Especial es que reconsidere los factores examinados por la USITC. La USITC analizó esos indicadores a lo largo de todo el período y llegó a una conclusión distinta. Ninguna combinación de factores puede ofrecer orientación decisiva por lo que respecta a la constatación definitiva de la existencia de daño importante.[217] Como ya se ha indicado, no es función de este Grupo Especial evaluar de nuevo los factores ya considerados por la USITC. La USITC puede constatar razonablemente que una perspectiva general demuestra la existencia de daño importante aunque algunos de los indicadores no hayan empeorado.[218] En el presente caso, la USITC tuvo en cuenta el estado de la rama de producción nacional desde 1996 hasta 1998 y, de conformidad con el Acuerdo Antidumping, concluyó que estaba sufriendo daños importantes.

b) La determinación de la existencia de daño efectivo importante puede basarse adecuadamente en las tendencias recientes, porque tiene debidamente en cuenta los cambios en las circunstancias económicas

103. La impugnación del Japón, en la medida en que éste destaca acertadamente la atención prestada por la USITC al período más reciente para evaluar algunos factores y se opone a la aplicación de ese método para evaluar los elementos de hecho, debe rechazarse. En el asunto *Argentina - Calzado*, el Órgano de Apelación constató que, a los efectos de las medidas de salvaguardia, es necesario hacer un examen de las importaciones recientes para determinar si las importaciones del producto "han aumentado".[219] En consecuencia, el Acuerdo sobre Salvaguardias y el Acuerdo Antidumping comparten un objetivo idéntico, el de evaluar el estado actual de la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping. Si a efectos de una determinación de la existencia de daño en una investigación sobre salvaguardias el Acuerdo sobre Salvaguardias *requiere* que se examine el período más reciente, difícilmente podrá sostenerse que el Acuerdo Antidumping *prohíba* centrarse en acontecimientos recientes para constatar la existencia de daño en las investigaciones antidumping.

104. Además, las constataciones de la USITC sobre las tendencias en el período más reciente son compatibles con la prescripción del párrafo 4 del artículo 3 de que se examinen todos los factores económicos pertinentes y con la exigencia del párrafo 5 del artículo 3 de que se examinen todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. En el presente caso, como se indica más arriba, la USITC constató que el comportamiento de las importaciones objeto de dumping y la rama de producción nacional cambió espectacularmente en el período 1997 a 1998. Por ejemplo, en 1998 el consumo aparente total alcanzó niveles sin precedentes.[220] Además, en 1998, cuando el volumen y la cuota de mercado de las importaciones objeto de dumping aumentaron más con respecto al año

---

[216] Primera comunicación del Japón, párrafo 263.

[217] Párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

[218] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado* ("*Argentina - Calzado*"), WT/DS121/AB/R, adoptado el 14 de diciembre de 1999, párrafo 139.

[219] *Argentina - Calzado*, párrafo 130. El Órgano de Apelación estimó que la expresión "is being imported" [en la versión española "han aumentado"] entraña que el aumento de las importaciones debe haber sido súbito y reciente". *Argentina - Calzado*, párrafo 130. El texto del Acuerdo Antidumping no es igual que el del Acuerdo sobre Salvaguardias en cuanto a la necesidad de que el aumento sea súbito.

[220] Opiniones de la USITC, 10.

anterior, la rama de producción de los Estados Unidos experimentó su mayor caída.[221] Además, de 1997 a 1998 el consumo aparente total en los Estados Unidos aumentó un 6 por ciento, mientras que las expediciones nacionales, medidas por volumen, disminuyeron un 1 por ciento".[222] Por último, en 1998 las ventas a menor precio fueron más frecuentes.[223] Como consecuencia de ello se justificaba prestar atención especial a ese período. Todos esos factores, combinados, demuestran que la pauta de importación de los productos objeto de dumping estaba cambiando en el período final, y esos cambios en el mercado son factores económicos pertinentes que afectan a la decisión sobre si las importaciones objeto de dumping están causando daños importantes a la rama de producción nacional en su conjunto. Por consiguiente, era razonable que la USITC prestara especial atención a este período final.

105. Pese a ello, el Japón se opone a la utilización del período final en el presente caso porque alega que 1997 fue un año extraordinario para la rama de producción de acero, por lo que cualquier comparación con ese año necesariamente orientaría el resultado hacia una determinación positiva.[224] Sin embargo, en su argumentación, el Japón pasa por alto las constataciones de la USITC sobre los cambios de los factores económicos pertinentes que se habían producido a lo largo del tiempo. La USITC observó, por ejemplo, que la rama de producción nacional tuvo mayor productividad y menores costos en 1998 que en 1997.[225] Como consecuencia de ello, los ingresos de explotación debían haber aumentado, y no disminuido, como de hecho ocurrió. Además, la demanda aumentó de 1997 a 1998 (circunstancia que curiosamente no se menciona en el argumento del Japón sobre el año extraordinario), pese a lo cual la producción y las expediciones disminuyeron, como también disminuyó la proporción entre los ingresos de explotación y las ventas netas.[226] Esos cambios crearon un nuevo contexto económico por lo que respecta al rendimiento de la rama de producción.

106. La USITC constató que numerosos factores habían disminuido de 1996 a 1997 y siguieron disminuyendo en 1998. Por ejemplo, observó concretamente disminuciones en la cuota de mercado[227], las expediciones internas[228], los precios[229], la utilización de la

[221] Opiniones de la USITC, 12.

[222] Opiniones de la USITC, 13.

[223] Opiniones de la USITC, 15.

[224] Primera comunicación del Japón, párrafo 264.

[225] Opiniones de la USITC, 18.

[226] Opiniones de la USITC, 10, 12-13, 18.

[227] Opiniones de la USITC, 12 (la cuota de mercado de las importaciones objeto de dumping se duplicó con creces de 1996 a 1997, para duplicarse de nuevo de 1997 a 1998).

[228] Opiniones de la USITC, 12, 13 (las expediciones de los productores nacionales para el mercado comercial, medidas por volumen, sumaron 21,5 millones de toneladas cortas en 1996 y 21,8 millones de toneladas cortas en 1998); las expediciones totales de los productores nacionales, por volumen, sumaron 63,3 millones de toneladas cortas en 1996 y 63,8 millones de toneladas cortas en 1998).

[229] Opiniones de la USITC, 14. (Para las ventas en el mercado comercial, los valores unitarios medios de los productores nacionales fueron 347,01 dólares por tonelada corta en 1996, aumentaron a 353,86 dólares por tonelada corta en 1997, y después cayeron por debajo del nivel de 1996, hasta los 330,51 dólares por tonelada corta en 1998. En términos globales, los valores unitarios medios de los productores nacionales fueron de 343,24 dólares por tonelada corta en 1996, aumentaron a 350,87 por tonelada corta en 1997, y cayeron por debajo del nivel de 1996, hasta los 335,02 dólares por tonelada corta en 1998).

capacidad[230], los indicadores del empleo[231] y los gastos de capital[232] de la rama de producción nacional. Con independencia de esos factores a los que el Japón apunta para justificar su argumentación sobre el año extraordinario, la USITC tuvo suficientemente en cuenta cualquier factor que pudiera distorsionar sus razonamientos, tomó nota del fundamento para su determinación y concluyó razonablemente que los resultados deberían haber sido mejores en 1998 que en 1997. Aunque los factores en los que el Japón centra su atención son distintos de los destacados por la USITC, el párrafo 4 del artículo 3 estipula que ninguno de esos factores ni varios de ellos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva. Por tanto, el Grupo Especial debe constatar que la USITC interpretó razonablemente las pruebas.

c) La importancia atribuida a las tendencias recientes es coherente con la práctica de la USITC

107. Contrariamente a lo que sostiene el Japón, la atención prestada por la USITC al período final no fue ni mucho menos "muy especial".[233] Al realizar su análisis, la USITC se centra frecuentemente en el período más reciente. De hecho, ha constatado que "estimamos que los datos correspondientes a la última parte del período objeto de investigación son los de mayor poder probatorio por lo que respecta al estado de la rama de producción y a la repercusión en ésta de las importaciones pertinentes".[234]

108. La USITC se centra en los períodos finales cuando algún cambio en la rama de producción justifica ese tipo de análisis. Por ejemplo, hasta el Japón observa que en el asunto *Fresh Garlic From the People's Republic of China*[235], la USITC constató que la rama de producción nacional había sufrido daños importantes principalmente como consecuencia de la reducción de los precios y el desplazamiento del volumen de las importaciones objeto de dumping en el último año del período objeto de investigación.[236] Al realizar su análisis, la USITC se centró en el "aumento masivo" de las importaciones objeto de dumping en el último año de la investigación, que resultó en pérdidas de explotación de la rama de producción nacional por vez primera durante el período.[237] De manera

[230] Opiniones de la USITC, 17 (la tasa de utilización de la capacidad disminuyó del 94,5 por ciento en 1996 al 92,6 por ciento en 1997 y al 87,5 por ciento en 1998).

[231] Opiniones de la USITC, 18 (el número de trabajadores disminuyó de 33.965 en 1996 a 33.518 en 1997 y a 32.885 en 1998. Las horas trabajadas también disminuyeron a lo largo del período de tres años, de 73.597 en 1996 a 71.634 en 1997 y 68.574 en 1998).

[232] Opiniones de la USITC, 18 (los gastos de capital disminuyeron significativamente de 1.700 millones de dólares en 1996 a 908 millones en 1997 y 715 millones de dólares en 1998).

[233] Primera comunicación del Japón, párrafo 265.

[234] *Fresh Atlantic Salmon from Chile*, 731-TA-768 (Final), USITC Pub. 3116 (julio de 1998), 14 (**Prueba documental US/C-12**).

[235] Inv. N^{os} 731-TA-683 (Final), USITC Pub. 2825, I-27 (noviembre de 1994) (**Prueba documental US/C-13**).

[236] Primera comunicación del Japón, nota 247.

[237] El Japón trata de mitigar los efectos del análisis de la USITC alegando que ésta reconoció que la rentabilidad de la rama de producción nacional había disminuido a lo largo del período de investigación. Sin embargo, el mero hecho de que la USITC reconociera la existencia de otras condiciones que afectaron a la rama de producción durante el período carece de importancia. El aumento del 576,2 del volumen de las importaciones objeto de dumping en el último año del período de investigación representó un cambio significativo para la rama de producción como consecuencia del cual ésta incurrió súbitamente en considerables pérdidas.

análoga, en el asunto *Certain Emulsion Styrene-Butadiene Rubber from Brazil, Korea and Mexico*[238], la USITC constató que la rama de producción nacional no había sufrido daños importantes porque el aumento de las importaciones objeto de dumping se había producido a comienzos del período objeto de investigación. Además, la USITC utiliza ese método de análisis desde hace muchos años. En 1982, la USITC hizo una determinación positiva en materia de derechos compensatorios en el asunto *Nitrocellulose from France*[239], observando que "las mayores disminuciones de los indicadores del estado de la rama de producción nacional tuvieron lugar en los meses más recientes".

109. Los casos citados por el Japón para refutar este argumento no guardan relación alguna con la cuestión que estamos tratando. En el asunto *Elastic Rubber Tape from India*[240], la USITC constató que el rendimiento de la rama de producción en el período final era un hecho singular "anómalo". Por tanto, con buen criterio, no basó una decisión sobre el daño en esa información. En el asunto *Stainless Steel Round Wire From Canada, India, Japan, Korea, Spain and Taiwan*[241], la determinación de la USITC fue negativa (cuestión que aparentemente el Japón pasa por alto) precisamente debido al mejoramiento de la rama de producción nacional en la última parte del período. La USITC observó que en el período final, cuando las ventas a precios inferiores de los productos objeto de importación eran más frecuentes, los márgenes de los beneficios de explotación de la rama de producción nacional aumentaron.[242] En el asunto *Certain Carbon Steel Plate from China, Russia, South Africa and Ukraine*, la USITC hizo una determinación negativa de la existencia de daño efectivo, no debido a las tendencias en las fases finales del período de investigación, sino porque constató que la repercusión adversa durante ese período "no era de magnitud suficiente" para justificar una constatación de existencia de daño importante. En consecuencia, y a pesar de la alegación en contrario del Japón, el tener en cuenta la última parte del período de investigación y hacer hincapié en el estado de la rama de producción en esas fechas es compatible con la práctica pasada de la USITC cuando la información es pertinente para la determinación que la Comisión debe hacer.

110. La USITC recogió debidamente datos correspondientes a un período de investigación de tres años. Además, evaluó esos datos en forma compatible con las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping. Analizó la información relativa a todo el período, y además tomó especialmente en cuenta la información correspondiente al período final cuando los cambios en los resultados de la rama de producción justificaban esa atención especial.

D. EN LA DETERMINACIÓN DE LA USITC, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 3, SE EXAMINARON LOS FACTORES PERTINENTES Y NO SE ATRIBUYERON LOS EFECTOS ADVERSOS DE OTROS FACTORES CONOCIDOS A LAS IMPORTACIONES OBJETO DE DUMPING PROCEDENTES DEL JAPÓN

1. Las prescripciones del artículo 3 del Acuerdo Antidumping

111. Aparentemente, el Japón alega que la determinación de la USITC de la existencia de daño es incompatible con el Acuerdo Antidumping porque el examen de la relación causal entre las

[238] Inv. Nº 731-TA-794-796 (Final), USITC Pub. 3190 (mayo de 1999), 16 (**Prueba documental US/C-14**).

[239] Inv. Nº 701-TA-190 (Preliminar), USITC Pub. Nº 1304 (octubre de 1982) (**Prueba documental US/C-16**).

[240] Inv. Nº 731-TA-805 (Final), USITC Pub. 3200 (junio de 1999), 14 (**Prueba documental US/C-17**).

[241] Inv. Nºs 731-TA-781-786 (Final), USITC Pub. 3194 (mayo de 1999), 16-17 (**Prueba documental US/C-18**).

[242] *Véase ibid.*, 15.

importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional no fue adecuado. Esa objeción carece totalmente de fundamento. El criterio en materia de relación de causalidad aplicable a este examen figura en el párrafo 5 del artículo 3, el cual, entre otras cosas, estipula que "Habrá de demostrarse que … las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades."[243] En la determinación de la USITC se exponen claramente los motivos por los que la Comisión constató la existencia de un nexo causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño importante. La determinación de la USITC se basó en un examen objetivo de las pruebas positivas, entre ellas el volumen de las importaciones objeto de dumping, el efecto de esas importaciones en los precios en el mercado interior, y la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de esos productos.[244]

112. El Japón alega expresamente que los efectos desfavorables de otros factores del mercado se atribuyeron erróneamente a las importaciones objeto de dumping. El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping estipula las obligaciones pertinentes por lo que respecta a otras causas de daños, a saber: "{l}as autoridades examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping.". La determinación de la USITC satisfizo con creces ese requisito. Es significativo que el Japón no haya impugnado las constataciones fácticas de la USITC por lo que respecta al aumento de las importaciones objeto de dumping, la disminución de los precios de los productos nacionales o la repercusión negativa de las importaciones objeto de dumping en la rama de producción nacional durante el período de investigación. Como requiere el Acuerdo Antidumping, la USITC demostró, mediante hechos incontrovertibles, que las importaciones objeto de dumping estaban causando daños a la rama de producción de los Estados Unidos. Aunque las autoridades tienen que examinar también otros factores conocidos, esto tiene por objeto asegurarse de que no atribuyan a las importaciones objeto de dumping daños debidos a otros factores conocidos, y no demostrar qué efectos pueden tener o no tener otros factores. Por tanto, el párrafo 5 del artículo 3 sólo obliga a demostrar concretamente la existencia de nexo causal, y no a demostrar circunstancias relativas a otros factores conocidos.

---

[243] El párrafo 5 del artículo 3 estipula lo siguiente:

> Habrá de demostrarse que, por los efectos del dumping que se mencionan en los párrafos 2 y 4, las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Éstas examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping. Entre los factores que pueden ser pertinentes a este respecto figuran el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping, la contracción de la demanda o variaciones de la estructura del consumo, las prácticas comerciales restrictivas de los productores extranjeros y nacionales y la competencia entre unos y otros, la evolución de la tecnología y los resultados de la actividad exportadora y la productividad de la rama de producción nacional.

[244] Ese examen es compatible con las obligaciones de la USITC en virtud del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo, que estipula lo siguiente:

> La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones objeto de dumping y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos.

113. La exposición por la USITC de los elementos de hecho, en la que demostró la relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño importante, evidencia que la USITC no atribuyó a las importaciones objeto de dumping los daños derivados de otras causas. Por lo demás, la USITC examinó expresamente otras presuntas causas de daño y explicó detalladamente las razones por las que a su juicio las importaciones objeto de dumping estaban causando daños importantes con independencia de la contribución de esas otras causas. Por tanto, la USITC satisfizo los requisitos establecidos en la segunda frase del párrafo 5 del artículo 3 tanto al hacer sus constataciones positivas sobre la significación de las importaciones objeto de dumping como en sus constataciones expresas sobre otras presuntas causas.

114. El Acuerdo Antidumping no obliga a la USITC a cuantificar de algún modo los daños derivados de causas distintas de las importaciones objeto de dumping. La prohibición de atribuir a las importaciones objeto de dumping los daños derivados de otras causas estipulada en el párrafo 4 del artículo 3 fue objeto de interpretación en el asunto *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico fresco y refrigerado procedentes de Noruega*, ADP/87 (27 de abril de 1994) (*Estados Unidos - Salmón del Atlántico*). En ese asunto, que se planteó en el marco del Código Antidumping de la Ronda de Tokio, el Grupo Especial indicó expresamente que la obligación de no atribuir "a las importaciones procedentes de Noruega daños causados por otros factores … no significaba que, además de examinar los efectos de las importaciones en virtud de lo dispuesto en los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 3, la USITC debía haber identificado de alguna manera la cuantía del daño causado por esos otros factores, con objeto de aislar el daño causado por éstos del daño causado por las importaciones procedentes de Noruega".[245]

115. Aunque el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping pone de manifiesto que la USITC estaba obligada a examinar cualesquiera otros factores de que tuviera conocimiento distintos de las importaciones objeto de dumping que estuvieran perjudicando a la rama de producción nacional, dicha disposición reproduce el texto del Código de la Ronda de Tokio donde se define la obligación de no atribuir los daños causados por otros factores. Como observó el Grupo Especial del Comité del Código en el asunto *Salmón del Atlántico*, en ese Acuerdo se hacía referencia a numerosos factores que las autoridades están obligadas a tener en cuenta para determinar si existe un nexo causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño, pero no se establecieron criterios para cumplir la obligación de no atribuir a las importaciones objeto de dumping el daño derivado de otras causas. Lo mismo cabe decir del Acuerdo Antidumping. Por tanto, el análisis realizado por la USITC en el presente caso, donde se examinaron expresa y particularmente otros factores conocidos, satisface sobradamente los requisitos establecidos en el Acuerdo.

2. Los otros factores alegados

116. En su argumentación, el Japón simplemente pasa por alto las constataciones realmente hechas por la USITC. De conformidad con el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping[246], la USITC constató los daños causados por las importaciones objeto de dumping, considerando que ningún factor era por sí solo decisivo y que era preciso tener en cuenta todos los factores pertinentes en el contexto del ciclo económico y a la luz de las condiciones de la competencia características de la rama de producción afectada. Aparentemente, el Japón aduce que hubo otras cuatro causas de daños a la rama de producción nacional, a saber, una huelga de General Motors (GM), el aumento de la competencia dentro de la rama de producción debido especialmente a los productores EAF (*Electric Arc Furnace*, también denominados "miniacerías"), los efectos en los precios de importaciones no sujetas a

[245] *Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, 555.

[246] *Véase* el párrafo 4 del artículo 3: "Esta enumeración [de los factores económicos pertinentes] no es exhaustiva, y ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva."

investigación y la disminución de la demanda de una subsección de la rama de producción de acero laminado en caliente. La USITC examinó concretamente y después rechazó esos argumentos, y sus conclusiones relativas a todas las demás causas conocidas se hacen claramente patentes en todas sus constataciones.

a) La huelga de General Motors

117. La USITC aceptó los argumentos de los declarantes de que la huelga de GM provocó una disminución de los precios nacionales en 1998. Sin embargo, y de conformidad con el Acuerdo, la USITC evaluó los efectos en los precios de las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón examinando si había habido una significativa subvaloración de precios de las importaciones objeto de dumping y si el efecto de esas importaciones había sido hacer bajar de otro modo los precios en medida significativa o impedir en medida significativa subidas de precios que en otro caso se hubieran producido.[247] La USITC señaló expresamente que había tenido en cuenta los argumentos del Japón y que de hecho convenía en que la huelga de GM había tenido algunos efectos en la demanda global en 1998, por lo que en cierto modo había contribuido a la disminución de los precios nacionales.[248]

118. Sin embargo, los Comisionados observaron que la huelga sólo había durado cinco semanas y que la cantidad total de material no comprado durante la huelga de GM (no más de 685.000 toneladas de todo tipo de productos planos de acero laminado[249]) no fue suficientemente grande para explicar la magnitud de la reducción de los precios que tuvo lugar en 1998.[250] La huelga de GM afectó a la muy modesta cifra de 685.000 toneladas de producción en los Estados Unidos de todo el acero laminado en caliente, en comparación con un consumo aparente total de acero laminado en caliente en los Estados Unidos superior a los 75 millones de toneladas en 1998; sin embargo, los valores unitarios medios disminuyeron de 308,85 dólares en 1997 a 297,22 dólares en 1998, lo que representa una disminución del 3,8 por ciento.[251]

[247] De conformidad con el párrafo 2 del artículo 3, la USITC reconoció que los datos trimestrales sobre precios revelaban una pauta variable de ventas a precio inferior de los productos objeto de dumping, pero que su frecuencia aumentó significativamente en la última parte del período de investigación. Concretamente, la USITC constató que en 1998 las ventas a precio inferior de los productos objeto de dumping prevalecieron, produciéndose 45 casos de ventas a precio inferior de esos productos y 22 casos de ventas a precio superior. La USITC constató asimismo que en 1998 el aumento de la frecuencia de las ventas a precio inferior era coherente con los efectos de reducción de los precios de las importaciones objeto de dumping. Opiniones de la USITC, 14, 15.

[248] Opiniones de la USITC, 16.

[249] GM estimó que la cantidad total de productos planos de acero laminado, incluidos aceros laminados en caliente, laminados en frío y resistentes a la corrosión no comprados por ella y por sus proveedores como consecuencia de la cesación de los trabajos relacionados con la huelga fue de unas 685.000 toneladas. GM no facilitó una cifra limitada al acero laminado en caliente. Opiniones de la USITC, 11. La USITC evaluó la cantidad, relativamente menor, de 685.000 toneladas (de las que sólo una parte consistía en acero laminado en caliente) a la luz del consumo aparente total de acero laminado en caliente en los Estados Unidos, que fue de 75.251.116 toneladas en 1998. *Véase* Opiniones de la USITC, 16. *Véase también* Opiniones de la USITC, IV-13, cuadro IV-9.

[250] Los datos trimestrales sobre precios demostraron en casi todos los casos que los precios de los productos importados y de los nacionales disminuyeron de manera significativa en 1998. La USITC constató que las disminuciones de los precios fueron más acusadas en los trimestres tercero y cuarto de 1998, fechas en que el volumen de las importaciones objeto de dumping llegaba a su punto máximo. Opiniones de la USITC, 14.

[251] Opiniones de la USITC, cuadro C-1.

119. La USITC observó además que a pesar de la huelga de GM el mercado comercial y el consumo global de acero laminado en caliente batieron todas las marcas en 1998.[252] Cabe razonablemente esperar que los precios, lejos de disminuir, aumenten en tiempos de demanda extraordinaria del producto.[253] Por tanto, la USITC, basándose en un examen objetivo de las pruebas pertinentes, concluyó razonablemente que la huelga de GM sólo explicaba parcialmente, en el mejor de los casos, la disminución de los precios en 1998.[254] Como reconoció el Grupo Especial del Comité del Código en el asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, los efectos de reducción de los precios pueden obedecer a otras causas, y las autoridades no están obligadas a aislar los efectos concretos de las importaciones objeto de dumping de los efectos de otras causas con objeto de establecer que esas importaciones tienen efectos significativos de reducción de los precios. Antes bien, el Grupo Especial encargado del asunto *Salmón del Atlántico* estimó suficiente que la USITC no hubiera atribuido a las importaciones objeto de dumping "efectos causados en su totalidad" por otros factores.[255] De conformidad con esa decisión, las constataciones de la USITC que se están examinando evidencian que aún teniendo en cuenta los efectos parciales de reducción de los precios de la huelga de GM, las importaciones objeto de dumping provocaron una significativa reducción de los precios.

120. Con flagrante desprecio del contenido de la determinación de la USITC, el Japón alega que el organismo "no hizo el menor esfuerzo por diferenciar los efectos de la huelga de General Motors de los efectos de las importaciones objeto de investigación".[256] La decisión de la USITC demuestra que los Comisionados examinaron el rendimiento de la rama de producción a la luz del aumento del consumo aparente y del aumento sustancial del volumen de las importaciones objeto de dumping.[257] La USITC observó que los precios disminuyeron de manera significativa en la segunda mitad de 1998, cuando las importaciones objeto de dumping llegaron a su nivel más alto. En consecuencia, la USITC constató, de conformidad con las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo

[252] Opiniones de la USITC, 16.

[253] La USITC constató que el consumo aparente en los Estados Unidos fue muy elevado durante el período objeto de investigación, y que aparentemente batió todas las marcas en 1998. Opiniones de la USITC, 10.

[254] Opiniones de la USITC, 16.

[255] *Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, 557.

[256] Primera comunicación del Japón, párrafo 277. El examen objetivo de los efectos de la huelga de GM realizado por la USITC echa por tierra las reiteradas alegaciones de prejuicios y motivaciones políticas formuladas por el Japón. En otras investigaciones relativas al acero que afectaban a una rama de producción más sensible a las consecuencias de la huelga de GM, la USITC se basó en los efectos de esa huelga para hacer una determinación negativa de la existencia de daño importante derivado de las importaciones objeto dumping. *Certain Cold Rolled Steel Products from Argentina, Brazil, Japan, Russia, South Africa and Thailand*, Inv. N^{os} 701-TA-393 & 731-TA-829-30, 833-34, 836 & 838 (Final), USITC Pub. 3283 (marzo de 2000) (**Prueba documental US/C-19**). En esas investigaciones, la huelga de GM tenía más importancia porque aproximadamente el 80 por ciento de las compras totales de GM consiste en productos de acero laminado en frío y resistente a la corrosión (y no de acero laminado en caliente). *Ibid.*, 23. En esa investigación la USITC observó que la mayoría de los productores e importadores nacionales de acero laminado en frío que declararon comunicó que la huelga había tenido efectos significativos en el mercado y que las fechas en que cesaron los trabajos en GM correspondían más de cerca a la caída de los precios nacionales que el mayor de los aumentos de las importaciones objeto de dumping. Basándose en las diferencias fácticas entre esas investigaciones, la USITC constató que la contribución de las importaciones objeto de dumping a la disminución de los precios era mínima. *Ibid.*, 24. En cada una de las investigaciones que realizó, la USITC abordó los efectos de la huelga de GM basándose en un examen objetivo de las pruebas.

[257] Opiniones de la USITC, 20.

Antidumping, que había una relación causal entre las significativas disminuciones de precios en un período de consumo sin precedentes en los Estados Unidos y el rápido aumento de las importaciones objeto de dumping de acero laminado en caliente, que eran en buena medida intercambiables con el producto similar nacional. Por consiguiente, la USITC constató adecuadamente que las importaciones objeto de dumping habían influido de manera significativa en la reducción de los precios de los productos nacionales.

b) La competencia de las miniacerías

121. La USITC también estudió expresamente y rechazó el argumento de los declarantes de que el mal rendimiento de la rama de producción nacional en 1998 no guardaba relación causal con las importaciones objeto de dumping y era más bien reflejo del aumento de la competencia dentro de la rama de producción. La USITC reconoció como condición pertinente de la competencia en la rama de producción de acero laminado en caliente el hecho de que esa rama de producción está compuesta por productores integrados ("BOF") y por miniacerías ("productores EAF").[258] De conformidad con las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping, la USITC evaluó el aumento de la competencia entre los productores integrados y las miniacerías como factor económico pertinente, y en su análisis se aseguró de que ningún efecto perjudicial debido a ese factor se atribuyera a las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón.[259] La USITC abordó específicamente los efectos en los precios del aumento de la competencia en la rama de producción nacional de conformidad con la obligación, en virtud del Acuerdo Antidumping, de no atribuir a las importaciones objeto de dumping ningún daño causado por esa competencia. La USITC observó que las miniacerías tienen costos más bajos e índices de productividad más altos que las acerías integradas, y que hasta cierto punto esa ventaja competitiva ponía límites a los precios que las acerías integradas podían obtener por su acero laminado en caliente.[260]

122. Sin embargo, la USITC concluyó razonablemente que la competencia de las miniacerías no podía haber causado los efectos perjudiciales observados en la rama de producción de acero laminado en caliente de los Estados Unidos. Las pruebas reunidas a lo largo del período de investigación de tres años sugerían que las importaciones objeto de dumping había contribuido a la reducción de los precios de los productores BOF y los productores EAF. Tanto los de unos como los de los otros habían disminuido de manera significativa durante el período objeto de investigación, como ponían de manifiesto los valores unitarios de las expediciones y las ventas.[261] La USITC consideró significativo que los precios del acero laminado en caliente de una miniacería establecida y eficiente hubieran disminuido de manera importante en la última parte de 1998, al tiempo que el volumen de las importaciones objeto de dumping aumentaba con más rapidez que nunca. Además, los precios de ese productor sólo se recuperaron cuando las importaciones objeto de dumping desaparecieron del mercado.[262]

---

[258] Opiniones de la USITC, 11.

[259] *Véase*, *asimismo Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, párrafos 559 y 560, donde se indica que la USITC no había omitido hacer un examen de esos factores que fuera suficiente para cerciorarse de que no atribuía a las importaciones objeto de dumping los daños causados por otros factores conocidos. Otra posible causa de daños importantes en esa investigación eran "los problemas internos de la producción", y la USITC observó que los resultados financieros más recientes de la rama de producción eran peores de lo que se hubiera podido prever aun tomando en cuenta las condiciones de lanzamiento de las operaciones.

[260] Opiniones de la USITC, 15.

[261] Opiniones de la USITC, 15.

[262] Opiniones de la USITC, 15.

123. La USITC observó que las mismas tendencias relativas al conjunto de la rama de producción, incluidas la disminución de los ingresos de explotación y la proporción entre los ingresos de explotación y las ventas netas, eran también patentes en los respectivos resultados de las acerías integradas y las miniacerías.[263] Sin embargo, los productores EAF, al no tener mucha producción cautiva, son más sensibles a la competencia de las importaciones[264], por lo que tuvieron peores resultados financieros que los productores BOF desde 1997 hasta 1998.[265] En las ventas en el mercado comercial, la proporción entre los ingresos de explotación y las ventas netas fue menor para los productores EAF que para los productores BOF. Por consiguiente, la USITC, teniendo en cuenta que los productores EAF son más sensibles a los efectos de las importaciones y que la proporción entre los ingresos de explotación y ventas netas fue para ellos más baja que para los productores BOF en un período de espectacular incremento de las importaciones objeto de dumping, concluyó que había una relación causal entre dicho incremento y los daños a la rama de producción nacional. Dado que los productores EAF eran más sensibles a los efectos de las importaciones, y como en la práctica sus resultados de explotación reflejaban más claramente el daño en 1998, cuando las importaciones aumentaban a fuerte ritmo, la USITC constató que los resultados de explotación de la rama de producción en su conjunto ponían de manifiesto la existencia de un nexo causal entre las importaciones objeto de dumping y al estado de la rama de producción nacional.

124. Además, la USITC concluyó razonablemente que la competencia nacional no explicaba los problemas de la rama de producción al final del período investigado, en tiempos de una demanda sin precedentes. La USITC rechazó concretamente el argumento de los declarantes de que los malos rendimientos de la rama de producción nacional en 1998 se debían al aumento de la competencia y no al aumento de las importaciones objeto de dumping.[266] La USITC observó que la competencia de las miniacerías era una condición importante de la competencia en 1997, a pesar de lo cual el estado de la rama de producción nacional había empeorado con respecto al rendimiento relativamente elevado de ese año.

125. Las condiciones de la competencia entre los productores integrados y las miniacerías fueron por lo general similares en 1998, y la rama de producción nacional presentó diversos indicios económicos de daño importante. En particular, la USITC observó que las miniacerías aumentaron sustancialmente su capacidad entre 1996 y 1997, pero que de 1997 a 1998 sólo se produjo un aumento marginal de esa capacidad. Como los daños a la rama de producción nacional de acero laminado en caliente se pusieron más claramente de manifiesto en 1998, era razonable concluir que guardaban relación con el aumento espectacular del volumen de las importaciones objeto de dumping y no con el aumento de la capacidad.[267]

---

[263] Opiniones de la USITC, 19.

[264] En comparación con los productores BOF, los productores EAF son por lo general más sensibles a la competencia en el mercado comercial porque una proporción mayor de su producción se vende en el mercado al contado, sus operaciones cautivas no suelen ser tan importantes y por lo general mantienen una proporción más baja de contratos a largo plazo. Opiniones de la USITC, 11. Los productores EAF dependen más del mercado comercial, donde se concentran las importaciones. *Ibid.*, 19.

[265] Opiniones de la USITC, 19.

[266] Opiniones de la USITC, 18, 19.

[267] Opiniones de la USITC, 19. En su mayor parte, el aumento de la capacidad de "bajo costo" de las miniacerías se produjo de 1996 a 1997, y no de 1997 a 1998. Los productores EAF aumentaron su capacidad cada uno de los años del período de investigación. Los productores BOF también aumentaron su capacidad cada uno de los años del período de investigación. La USITC observó que si bien el aumento de la capacidad de los productores EAF fue mayor que el de los productores BOF de 1996 a 1997, esa tendencia se invirtió de 1997 a 1998. *Ibid.*, nota 104.

126. El Japón trata de echar por tierra esa constatación reiterando argumentos formulados ante la USITC por los declarantes japoneses en el sentido de que tenía que haber un intervalo entre la adición de capacidad y el aumento de la producción de las miniacerías.[268] Sin embargo, las pruebas no respaldan esa afirmación de los declarantes japoneses. La USITC examinó los datos presentados por la rama de producción y constató que la utilización de la capacidad de las miniacerías creció entre 1996 y 1997, período en el que la capacidad aumentó, y decreció de nuevo en 1998, período en el que según el Japón los niveles de producción debían haber llegado a su punto más alto.[269] Además, la USITC constató que las ventas netas de las miniacerías disminuyeron de 1997 a 1998[270], cuando el Japón alega que su producción alcanzó el máximo nivel.

127. En otras palabras, al comienzo del período objeto de investigación se produjo un aumento sustancial de la capacidad de las miniacerías, sin que por ello la rama de producción nacional sufriera daños. En la última parte del período de investigación hubo un pequeño aumento de la capacidad de las miniacerías e indicios de daños importantes a la rama de producción nacional; en ese período el volumen de las importaciones objeto de dumping aumentó significativamente. Por tanto, era razonable que la USITC concluyera que el daño evidente en 1998 se debía a las importaciones objeto de dumping y no al aumento de la competencia derivado del pequeño aumento de la capacidad.

c) Importaciones no sujetas a investigación

128. Contrariamente a lo afirmado por el Japón, la USITC realizó un examen de los efectos de las importaciones no sujetas a investigación, examen que, de conformidad con el párrafo 5 del artículo 3, garantizó que en su análisis de los efectos de las importaciones objeto de dumping no se atribuyera a esas importaciones daños debidos a importaciones no vendidas a precios de dumping.

129. La USITC hizo constataciones específicas sobre el papel de las importaciones no sujetas a investigación que garantizaron que no se atribuyeran a las importaciones objeto de dumping de acero laminado en caliente procedentes del Japón los posibles efectos negativos de aquel factor. Concretamente, la USITC indicó que las importaciones procedentes de países no sujetos a investigación se mantuvieron estables en el mercado de los Estados Unidos a lo largo del período de investigación.[271] Medida en relación con el consumo total en los Estados Unidos, la cuota de mercado de las importaciones no sujetas a investigación fue del 5,7 por ciento en 1996, del 5 por ciento en 1997 y del 5,9 por ciento en 1998.[272] En contraste, las importaciones objeto de investigación aumentaron durante los tres años del período de investigación.[273]

130. Este análisis demostró que la USITC, al analizar los efectos de las importaciones objeto de dumping, no les había atribuido efectos que de hecho se debían a importaciones no sujetas a investigación. La USITC constató que las importaciones objeto de dumping reducían los precios en los Estados Unidos no sólo porque se vendían cada vez más a menudo a precios inferiores a los de los

[268] Primera comunicación del Japón, párrafo 274.

[269] Opiniones de la USITC, 17, nota 104.

[270] Opiniones de la USITC, nota 106.

[271] Opiniones de la USITC, 10.

[272] Opiniones de la USITC, 10.

[273] Opiniones de la USITC, 10. Medida en relación con el consumo total en los Estados Unidos, la cuota de mercado de las importaciones objeto de investigación fue del 2 por ciento en 1996, del 4,2 por ciento en 1997 y del 9,3 por ciento en 1998. *Ibid.*, nota 49.

productos estadounidenses[274], sino también debido a su rápido aumento.[275] La USITC constató que este rápido aumento de las importaciones en régimen de dumping de productos relativamente intercambiables era el factor clave que explicaba por qué los precios caían significativamente en un período de consumo sin precedentes en los Estados Unidos. Las constataciones de la USITC aclaran que las importaciones no sujetas a investigación no pueden explicar este curioso fenómeno.

131. A pesar de que en la determinación de la USITC se hacen patentes estas constataciones expresas, el Japón alegó que "la USITC hizo caso omiso de la repercusión de las importaciones no sujetas a investigación".[276] Sin embargo, las constataciones de la USITC demostraron que no cabe afirmar que las importaciones no sujetas a investigación tuvieran repercusiones adversas significativas en la rama de producción de los Estados Unidos. No hubo, por tanto, daños posiblemente causados por esas importaciones que la USITC pudiera haber atribuido inadecuadamente a las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón. Por consiguiente, el análisis de las importaciones no sujetas a investigación realizado por la USITC es plenamente compatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo.

d) La demanda de tubos y tuberías

132. El Japón aduce también erróneamente que la USITC estaba concretamente obligada a incluir una constatación relativa a la disminución de la demanda en el sector de tubos y tuberías de la rama de producción de acero laminado en caliente, y que el hecho de no haber presentado una explicación al respecto infringía el Acuerdo Antidumping.[277] Afirma que la disminución de la demanda de tubos y tuberías fue una fuente alternativa de daño que la USITC pasó por alto o analizó a la ligera.[278] Sin embargo, la USITC sí tuvo en cuenta la demanda como factor económico pertinente que influía en el estado de la rama de producción.[279] Lo hizo examinando la demanda global del producto nacional, y constató que la demanda en el conjunto de la rama de producción aumentó cada uno de los años del período objeto de investigación. Ese examen guardaba relación con los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3, como la cuota de mercado, la producción y la utilización de la capacidad. Las pruebas demostraron que el consumo aparente de acero laminado en caliente en los Estados Unidos aumentó de 1996 a 1997 y de 1997 a 1998.[280]

---

[274] Opiniones de la USITC, 15.

[275] Opiniones de la USITC, 16.

[276] Primera comunicación del Japón, párrafo 281.

[277] Primera comunicación del Japón, párrafo 271. Como se demostrará, la USITC tuvo en cuenta las preocupaciones del Japón. A pesar de ello, los Estados Unidos se ven obligados a observar que las alegaciones del Japón sobre esta cuestión no se han sometido a la consideración del Grupo Especial. Las prescripciones relativas a la explicación de las determinaciones figuran en el artículo 12. Concretamente, el párrafo 2 del artículo 12 estipula que en las determinaciones definitivas se expondrán con detalle suficiente las constataciones y conclusiones a que se haya llegado sobre todas las cuestiones de hecho y de derecho que la autoridad investigadora considere pertinentes. En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, el Gobierno del Japón no alegó que los Estados Unidos estuvieran actuando en forma incompatible con el artículo 12 del Acuerdo Antidumping. Como en esa solicitud del Japón no se citaba el artículo 12, todo argumento relativo a la falta de idoneidad de la determinación por no figurar en ella constataciones sobre una cuestión en concreto trasciende el mandato de este Grupo Especial en virtud del párrafo 2 del artículo 7 del ESD.

[278] Primera comunicación del Japón, párrafo 271.

[279] Párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

[280] Opiniones de la USITC, 10.

133. Por tanto, y a pesar de una fluctuación en un subsector de la rama de producción, la USITC constató que la demanda global fue fuerte durante el período de investigación, que aumentó cada año, y que de hecho batió aparentemente todas las marcas en 1998.[281] La USITC constató que las importaciones causaban daños a la rama de producción de los Estados Unidos al impedirle que se beneficiara del aumento de la demanda a pesar de su capacidad para hacerlo. En ese contexto son evidentes las razones por las que la USITC consideró que una fuente concreta de demanda carecía de importancia.

134. Habida cuenta de esas constataciones, no puede considerarse que la USITC atribuyera a las importaciones objeto de dumping los efectos perjudiciales de la disminución de la demanda de tubos y tuberías. De hecho, y dado el aumento global de la demanda, es difícil ver cómo la disminución de la demanda de una serie de clientes puede en absoluto considerarse como un factor que perjudica a la rama de producción nacional en el sentido del párrafo 5 del artículo 3. La determinación de la USITC ni siquiera alude en modo alguno a una conclusión de que los efectos perjudiciales de la disminución de la demanda en un subsector del mercado de los Estados Unidos pudiera atribuirse a las importaciones objeto de dumping, ni el Japón alega tal cosa. La USITC constató que el rendimiento de la rama de producción nacional fue sustancialmente peor de lo que cabía esperar dado el nivel sin precedentes de la demanda de acero laminado en caliente.[282] La determinación de la USITC satisface las prescripciones del párrafo 5 del artículo 3 al demostrar el nexo causal entre el aumento sustancial del volumen de las importaciones objeto de dumping a precios cada vez menores y los daños importantes a la rama de producción nacional, sin atribuir a esas importaciones los daños debidos a otras causas.[283]

135. La USITC constató la existencia de un nexo causal entre el aumento sustancial de las importaciones objeto de dumping a precios cada vez menores y el empeoramiento de los resultados de la rama de producción de los Estados Unidos, que se reflejaba en casi todos los indicadores económicos. Al establecer la relación causal entre las importaciones objeto de dumping y los daños importantes a la rama de producción nacional, la USITC tuvo en cuenta todos los factores económicos pertinentes y no atribuyó a las importaciones objeto de dumping los efectos de otros factores conocidos. Su decisión es plenamente compatible con las disposiciones del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

[281] Opiniones de la USITC, 10 y nota 49.

[282] Opiniones de la USITC, 20.

[283] Opiniones de la USITC, 21. *Véase también Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, párrafo 547, donde se indica que la USITC no había "desestimado" otras posibles causas de daño. La USITC había reconocido expresamente que algunos de esos factores podían haber afectado perjudicialmente a la producción nacional, pero que ello en nada invalidaba el hecho de que el daño importante era también causado por las importaciones objeto de dumping. El Grupo Especial afirmó además que la USITC estaba obligada a no atribuir a las importaciones objeto de dumping los daños causados por otros factores, pero no a identificar de alguna manera la magnitud del daño causado por esos factores con objeto de aislar ese daño del causado por las importaciones objeto de dumping. *Ibid.*, párrafo 555.

PARTE D: OTRAS CUESTIONES Y CONCLUSIÓN

I. LAS ALEGACIONES DEL JAPÓN EN VIRTUD DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 CARECEN DE FUNDAMENTO

A. LAS MEDIDAS IMPUGNADAS SON COMPATIBLES CON EL ACUERDO ANTIDUMPING Y NO INFRINGEN EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X

1. Al no haber podido demostrar que la legislación de los Estados Unidos y su aplicación infringen el Acuerdo Antidumping, el Japón trata de conseguir una segunda oportunidad recurriendo al párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. Al parecer, el Japón alega que este Grupo Especial debe constatar que las decisiones impugnadas, aunque sean compatibles con el Acuerdo Antidumping, podrían vulnerar la prescripción del párrafo 3 del artículo X de que las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general se apliquen de manera uniforme, imparcial y razonable (lo que el Japón denomina "garantías procesales").

2. En su examen de la aplicación del párrafo 3 del artículo X al presente asunto, el Grupo Especial debe tener en cuenta tres cosas. En primer lugar, el párrafo 3 del artículo X regula únicamente la administración de determinadas leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas, y no las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas en sí mismas. Por tanto, en la medida en que el Japón objeta a leyes, reglamentos y disposiciones de aplicación general, y no a su administración, esa reclamación no encuentra fundamento en el párrafo 3 del artículo X. Como observó el Órgano de Apelación en el asunto *Bananos*:

> Del texto del párrafo 3 a) del artículo X se desprende claramente que los requisitos de "uniformidad, imparcialidad y razonabilidad" no se aplican a las *propias* leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas, sino a la *administración* de tales leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas. La situación del párrafo 3 a) del artículo X dentro de dicho artículo, que se titula "Publicación y aplicación de los reglamentos comerciales" y la lectura de los demás párrafos del artículo X, aclaran que el artículo X se aplica a la *administración* de las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas. En la medida en que las propias leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas sean discriminatorias, cabe examinar su compatibilidad con las disposiciones pertinentes del GATT de 1994.[1]

3. En segundo lugar, el artículo X es una disposición general del GATT de 1994 que regula la "Publicación y aplicación de los reglamentos comerciales". El Acuerdo Antidumping, en contraste, establece numerosas reglas específicas sobre el desarrollo de las investigaciones antidumping, y aborda detalladamente no sólo las prescripciones sustantivas de esas investigaciones, sino también las prescripciones de procedimiento, o las "garantías procesales". Con arreglo a la nota interpretativa general al Anexo 1A del Acuerdo de Marrakech, en caso de conflicto entre el párrafo 3 del artículo X y una disposición del Acuerdo Antidumping, prevalecerá, en el grado en que haya conflicto, la disposición del Acuerdo Antidumping.

4. El Acuerdo Antidumping estipula en el artículo 1 que "sólo se aplicarán medidas antidumping... en virtud de investigaciones iniciadas y realizadas de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo". De hecho, el artículo 1 del Acuerdo Antidumping pone de

[1] *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos* WT/DS27/AB/R, informe del Órgano de Apelación, 9 de septiembre de 1997 (en lo sucesivo denominado "*Bananos*"), párrafo 200 (cursiva en el original).

manifiesto que con independencia de que la aplicación de medidas antidumping pueda estar sujeta a las prescripciones generales del párrafo 3 del artículo X, la intención era que el Acuerdo Antidumping regulara las medidas concretas adoptadas en aplicación de la legislación nacional.[2] El propio Acuerdo Antidumping contiene disposiciones de procedimiento aplicables a la imposición de medidas antidumping. El artículo 6 da a los exportadores la oportunidad de defender sus intereses, y el artículo 12 obliga a notificar públicamente y a explicar las determinaciones. Además, con arreglo al párrafo 6 del artículo 17, los grupos especiales pueden examinar si las autoridades competentes han establecido y evaluado objetivamente los hechos e interpretado las disposiciones pertinentes del Acuerdo Antidumping de manera razonable. Esas disposiciones demuestran que el Acuerdo Antidumping se aprobó con la intención de regular las políticas consagradas en el párrafo 3 del artículo X por lo que respecta a las medidas específicas adoptadas en el marco de ese Acuerdo.

5. Es evidente que los argumentos formulados por el Japón en su primera comunicación pasan por alto la verdadera función del párrafo 3 del artículo X en la presente diferencia. El Acuerdo Antidumping permite adoptar las medidas impugnadas en esta diferencia. El Japón no puede probar que esas medidas no son uniformes, imparciales y razonables si están autorizadas por el Acuerdo Antidumping y se aplican de conformidad con éste. Los negociadores del Acuerdo Antidumping no se habrían tomado la molestia de negociar normas detalladas para regular las investigaciones antidumping si hubieran creído que se haría caso omiso de esas normas.

6. Al presentar su reclamación en virtud del párrafo 3 del artículo X, el Japón afirma que:

> En la práctica, el Gobierno de los Estados Unidos decidió el asunto en favor de la rama de producción nacional antes incluso de iniciar su investigación. Esta preferencia se puso reiteradamente de manifiesto cuando el Gobierno de los Estados Unidos manipuló los hechos y adoptó interpretaciones jurídicas inadmisibles.[3]

Es evidente que para determinar de si el Gobierno de los Estados Unidos manipuló los hechos y adoptó interpretaciones jurídicas inadmisibles debe recurrirse al arreglo al párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, que establece que el Grupo Especial: i) determinará si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos; y ii) confirmará las medidas adoptadas por las autoridades si se basan en una interpretación admisible del Acuerdo Antidumping. Afirmar que un grupo especial puede constatar que una interpretación del Acuerdo es admisible con arreglo al inciso ii) del párrafo 6 del artículo 7 pero inadmisible y parcial con arreglo al párrafo 3 del artículo X desafía tanto a la ley como al sentido común. El párrafo 3 del artículo X no puede utilizarse en menoscabo de las disciplinas específicas acordadas en el Acuerdo Antidumping.

7. Por citar otro ejemplo evidente, el Japón afirma varias veces que la selección por el Departamento de "los hechos conocidos" fue "una sanción desproporcionada", que infringe la prescripción del apartado a) del párrafo 3 del artículo X de que la aplicación de las leyes sea "razonable".[4] Como se ha demostrado más arriba, la utilización por el Departamento de "los hechos conocidos" -incluida la elección de los hechos adecuados- fue perfectamente adecuada y compatible con las muy específicas y detalladas disposiciones sobre "los hechos de que se tenga conocimiento" establecidas en el Acuerdo Antidumping. La exigencia de "razonabilidad" del apartado a) del

[2] El artículo 1 del Acuerdo Antidumping establece que "las siguientes disposiciones regirán la aplicación del artículo VI del GATT de 1994 siempre que se tomen medidas de conformidad con las leyes o reglamentos antidumping".

[3] Primera comunicación del Japón, párrafo 294.

[4] *Ibid.*, párrafo 316.

párrafo 3 del artículo X no puede interpretarse de modo que prohíba lo que el Acuerdo Antidumping permite expresamente.

8. Además, al examinar el apartado a) del párrafo 3 del artículo X, el Grupo Especial debe tener en cuenta que un sistema "uniforme, imparcial y razonable" no requiere necesariamente que cada decisión sea igual a la que la precedió. Como se indica en las anteriores secciones, las autoridades competentes deben tener, al adoptar sus decisiones y formular sus políticas, flexibilidad suficiente para responder a circunstancias de hecho distintas o en evolución. De hecho, el Acuerdo Antidumping reconoce expresamente que muchas determinaciones se formularán habida cuenta de las circunstancias específicas del caso. Por ejemplo, el párrafo 4 del artículo 3 refuta concretamente la opinión de que las determinaciones de la existencia de daño están sujetas a un criterio en particular. Establece que "el examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional de que se trate incluirá una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción", y a continuación enumera ejemplos de esos factores e índices. En la última frase del artículo se indica que "esta enumeración no es exhaustiva" y se añade que "ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva". El párrafo 4 del artículo 3 no sólo se abstiene de decir a las autoridades encargadas de la investigación *cómo* tienen que evaluar los distintos factores pertinentes, sino que también rechaza la idea de aplicar un patrón en particular vinculado a cualquiera de los factores. Al hacerlo, rechaza la noción de "uniformidad" que el Japón trata de imponer a la adopción de decisiones comparando los resultados de la presente investigación con los de otras investigaciones.

9. Además, el Grupo Especial debe distinguir entre la presente diferencia -en la que el Japón impugna decisiones específicas adoptadas en el contexto de circunstancias fácticas concretas con arreglo al Acuerdo Antidumping- y otras diferencias relacionadas con el apartado a) del párrafo 3 del artículo X en las que se alega que la aplicación general de algún programa fue arbitraria. Por ejemplo, la alegación examinada con arreglo al párrafo 3 del artículo X por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*[5] se centraba en "el carácter *ex parte* y la falta de transparencia" de todo el procedimiento objeto de examen, en que no se había dado aviso formal ni se habían explicado las razones para adoptar las medidas, y en que no había posibilidades de revisión o apelación contra esas medidas.

10. Esos casos, en los que la alegación se centra en la aplicación globalmente arbitraria a que se hace referencia en el párrafo 3 del artículo X, difieren mucho de la finalidad para la que el Japón utiliza el párrafo 3 del artículo X en el presente asunto. El Japón no ha alegado que el procedimiento global establecido por la legislación antidumping de los Estados Unidos se haya aplicado arbitrariamente, o que se haya privado de otro modo a los Miembros de las debidas garantías procesales, como la notificación y la oportunidad de revisar los procedimientos antidumping. Antes bien, el Japón se muestra en desacuerdo con los resultados específicos de ese procedimiento.

11. Por consiguiente, y con respecto a cada una de las cuestiones planteadas por el Japón, que se analizan en las secciones B y C *supra*, el Grupo Especial debe aplicar el Acuerdo Antidumping antes de determinar si, a la luz de las disposiciones de ese Acuerdo, se ha infringido el apartado a) del párrafo 3 del artículo X. Los Estados Unidos sostienen que, por las razones que se exponen más abajo, no se ha producido tal infracción.

[5] *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, WT/DS58/AB/R, informe del Órgano de Apelación, 12 de octubre de 1998 (en lo sucesivo denominado "*Camarón*"), párrafo 188.

B. LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR LOS ESTADOS UNIDOS SON COMPATIBLES CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT

12. Las medidas adoptadas por los Estados Unidos son compatibles con el párrafo 3 del artículo X del GATT porque, como han establecido los Estados Unidos en las partes B y C de la presente comunicación, relativas, respectivamente, a las determinaciones del Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, podían imponerse con arreglo al Acuerdo Antidumping y se aplicaron en forma compatible con las disposiciones sustantivas pertinentes de dicho Acuerdo. El carácter reiterativo de buena parte de la primera comunicación del Japón por lo que respecta a su alegación sobre las garantías procesales[6] pone de relieve que, como se indica más arriba, el párrafo 3 del artículo X no puede utilizarse como método para eludir un examen adecuado con arreglo al Acuerdo de la OMC aplicable.

13. Por lo que respecta a la primera alegación en virtud del párrafo 3 del artículo X, en la que el Japón sostiene que Comercio aceleró injustificadamente este procedimiento[7], los Estados Unidos han explicado en la sección introductoria de la parte A *supra*, y han detallado en relación con las circunstancias críticas en la parte B *supra*, que las circunstancias extraordinarias que prevalecían en ese período, caracterizado por el aumento brusco y sin precedentes de las importaciones que tuvo lugar como consecuencia de la crisis financiera en Asia, justificaban plenamente la aceleración tanto con arreglo a la legislación nacional de los Estados Unidos como con arreglo al Acuerdo Antidumping. Poco importa lo que hiciera el Departamento en 70 de los 76 casos ulteriores, como parece creer el Japón, o lo que hiciera con respecto a los cuestionarios en todos los demás casos tratados en 1998.[8] Lo que importa es lo que hizo en el presente caso, y las razones por las que lo hizo. Esta es la cuestión que el Grupo Especial debe examinar, con arreglo a las disposiciones pertinentes del Acuerdo Antidumping.

14. Seguidamente, el Japón alega que el Departamento actuó con parcialidad al no aplicar a la NKK su práctica normal consistente en corregir los errores significativos de las determinaciones preliminares poco después de la publicación de esas determinaciones.[9] Aunque es cierto que, como alega el Japón, Comercio no corrigió oportunamente el error -corrección que no requiere disposición alguna del Acuerdo Antidumping[10]-, también es cierto que lo corrigió en su determinación definitiva.

---

[6] Primera comunicación del Japón, 91-100.

[7] Primera comunicación del Japón, 91-93, punto 1.

[8] Primera comunicación del Japón, 91-92, notas 286 y 291. Por lo que respecta a los cuestionarios, el Japón no alega, ni puede alegar, que no se diera a alguna de sus tres acerías declarantes el tiempo permitido por la legislación nacional de los Estados Unidos y por el Acuerdo para responder a los cuestionarios. De hecho, se les concedieron prórrogas en numerosas ocasiones, como se explica en las partes A y B *supra*.

[9] Primera comunicación del Japón, 93-94, punto 2.

[10] *Véase* la parte A, introducción, *supra*. Además, la reclamación del Japón sobre esta cuestión se plantea en virtud de la legislación de los Estados Unidos, no en virtud del Acuerdo. La función de los grupos especiales es examinar la compatibilidad de las medidas adoptadas por los Miembros con el Acuerdo y no con las leyes, reglamentos o prácticas nacionales de los Miembros. Con arreglo al párrafo 2 del artículo 3 del ESD, la finalidad del sistema de solución de diferencias de la OMC es "preservar los derechos y obligaciones de los Miembros en el marco de los acuerdos abarcados, y ... aclarar las disposiciones vigentes de esos acuerdos ...". Además, el párrafo 2 del artículo 7 del ESD establece que "los grupos especiales considerarán las disposiciones del acuerdo o acuerdos abarcados que hayan invocado las partes en la diferencia". Por último, el párrafo 7 del artículo 3 del ESD estipula que "... el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias será en general conseguir la supresión de las medidas de que se trate si se constata que éstas son incompatibles con las disposiciones de cualquiera de los acuerdos abarcados". Por tanto, es evidente que el sistema de solución de diferencias debe centrarse en la compatibilidad de una medida con un acuerdo abarcado.

De hecho, como explicamos en la sección introductoria de la parte A *supra*, y como el propio Japón indica, Comercio no sólo corrigió el error, sino que lo hizo retroactivamente a 30 días después de que la NKK se refiriera por primera vez a él.[11] La inadvertencia de Comercio en este asunto fue simplemente eso: una inadvertencia que posteriormente se corrigió. No cabe sostener que constituyera un caso de parcialidad contra el Japón.

15. La tercera alegación de parcialidad del Japón por lo que se refiere a la determinación de Comercio de la existencia de circunstancias críticas[12] se ha refutado totalmente en el examen pertinente que figura más arriba, así como en la sección introductoria *supra*, y no es preciso examinarla de nuevo aquí.

16. Por lo que respecta a la aplicación en el presente asunto de los hechos conocidos, el Japón intenta, en su cuarta alegación de parcialidad, poner de manifiesto una pauta de trato diferenciado por Comercio y la USITC a los declarantes y los solicitantes, que supuestamente constituye un caso de parcialidad.[13] No hubo tal pauta. Por lo que respecta al Departamento de Comercio, cada aplicación de los hechos conocidos a la NSC, la NKK y la KSC está plenamente justificada por elementos de hecho concretos y específicos, como se explica detalladamente en la parte B *supra*, y es compatible con el Acuerdo. Por lo demás, si lo que impugna el Japón es la presunta utilización de los hechos conocidos por parte de la Comisión, lo cierto es que no incluyó esa alegación en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, de modo que esta cuestión trasciende el mandado del Grupo Especial por las razones expuestas en la sección sobre objeciones preliminares de la parte A *supra*.

17. En cualquier caso, las diferencias que el Japón pone de relieve, entre el procedimiento del Departamento y el de la USITC, como consecuencia de las cuales se pidió a los productores nacionales que facilitarán información después de que la USITC hubiera celebrado su audiencia, no permiten fundamentar una alegación de parcialidad. Lo que el Japón no tiene en cuenta es que en las investigaciones aquí impugnadas ambos organismos se limitaron a aplicar sus procedimientos habituales para la recogida de datos. La alegación del Japón pasa por alto las diferencias fundamentales entre la forma en que ambas autoridades realizan sus investigaciones en cada caso. Las diferencias entre la disposición de los dos organismos a aceptar informaciones presentadas fuera de plazo no obedecen a diferencias de actitud con respecto a quienes facilitan la información, sino a diferencias sistemáticas de los procedimientos que las autoridades han desarrollado para adoptar los distintos tipos de decisiones que les compete adoptar.

18. No tiene nada de extraordinario que los Comisionados de la USITC pidieran en la audiencia de la Comisión información que no habían podido obtener antes. En la USITC, los Comisionados participan en el proceso de recogida de información asistiendo a una audiencia tras recibir las respuestas al cuestionario y las exposiciones del caso que las partes hacen antes de la audiencia. Con arreglo a sus normas, la USITC puede recabar, en el curso de la audiencia, información sobre "hechos pertinentes e importantes relativos al objeto de la investigación".[14] Las normas de la Comisión establecen que los participantes en la audiencia también pueden presentar respuestas escritas a las preguntas o solicitudes que se hagan en la audiencia.[15] Por consiguiente, es perfectamente normal que los Comisionados pidan a las partes -tanto las que apoyan la solicitud antidumping como las que se oponen a ella- información que no se ha obtenido en las respuestas a los cuestionarios.

---

[11] Primera comunicación del Japón, 94, párrafos 302 a 304, nota 209.

[12] Primera comunicación del Japón, 95-96, punto 3.

[13] Primera comunicación del Japón, 96-99, punto 4.

[14] 19 C.F.R., párrafo 201.13(g).

[15] 19 C.F.R., párrafo 207.25.

19. En contraste, el proceso de recogida de datos del Departamento de Comercio está orientado a obtener información completa antes de que el personal se desplace a las empresas declarantes para verificar sobre el terreno sus datos.[16] Las partes pueden presentar cualquier información que estimen pertinente, además de toda la información concretamente solicitada en los cuestionarios del Departamento, antes de esa fecha. Después de ella, la recogida de información suele darse por finalizada. El Departamento está facultado para pedir información después de esa fecha; sin embargo, esas solicitudes no son parte del proceso normal de recogida de datos del Departamento. Aunque el Departamento también puede celebrar una audiencia, ésta tiene lugar después de la verificación, y su única finalidad es la presentación de argumentos jurídicos, y no la aportación de información fáctica.[17]

20. Esas diferencias de los procedimientos reflejan diferencias fundamentales en la naturaleza de los hechos en los que se centran las investigaciones de las dos autoridades. Como demuestra el artículo 2 del Acuerdo Antidumping, el cálculo del dumping es en buena medida una investigación centrada en los precios de venta y, cuando proceda, en los costos de empresas extranjeras específicas. Al hacer la determinación pertinente, las autoridades están haciendo constataciones detalladas sobre lo que a menudo son centenares o incluso miles de transacciones específicas de empresas concretas, generalmente con sede en el extranjero. Por tanto, a efectos de lo requerido en el párrafo 6 del artículo 6 en el sentido de que las autoridades, "en el curso de la investigación, se cerciorarán de la exactitud de la información presentada por las partes interesadas en la que basen sus conclusiones", Comercio se apoya fundamentalmente en la verificación sobre el terreno del registro de transacciones específicas efectuada por personal profesional cualificado, conforme al párrafo 7 del artículo 6. En consecuencia, la comunicación puntual de la información relativa a las transacciones de cada empresa sujeta a la investigación adquiere una importancia capital.

21. Aunque la USITC, organismo de los Estados Unidos competente en materia de determinación de la existencia de daño, también está interesada en obtener respuestas puntuales y precisas, la naturaleza de sus investigaciones conduce a la aplicación de criterios distintos, ya que se centra en los efectos globales en la rama de producción. La USITC trata también de asegurarse de que, conforme al párrafo 4 del artículo 3, ha evaluado "todos los factores e índices económicos que influyan en el estado de esa rama de producción". Mientras que el examen por el Departamento de cada factor de precio o de costo da lugar a un ajuste en su cálculo del margen de dumping, la determinación de la Comisión no depende de sus conclusiones sobre cada factor en particular. Como estipula el párrafo 4 del artículo 3, "ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva". Además, como ha señalado el Japón, la determinación de la existencia de daño no se centra en transacciones de empresas individuales, sino más bien en el efecto de todas las importaciones objeto de dumping en el conjunto de los productores nacionales, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 y con el artículo 4. Por consiguiente, la audiencia de la USITC contribuye a que se haga un examen detallado de las opiniones de las partes sobre los factores económicos pertinentes y del peso que ha de atribuirse a cada uno de ellos. Cuando logran que en la audiencia se dé respuesta a las preguntas que formulan, los Comisionados consiguen obtener información suficientemente amplia para evaluar los diversos factores invocados.

[16] *Véase* 19 C.F.R., párrafo 351.301(b)(1), que establece con carácter general la fecha límite para la presentación de información fáctica en una investigación en siete días antes de aquella en que está previsto iniciar la verificación sobre el terreno.

[17] *Véase* 19 C.F.R., párrafo 351-301(c), que dispone que durante la audiencia "las partes interesadas sólo podrán hacer una presentación afirmativa de *los argumentos* incluidos en su exposición del caso, y sólo podrán hacer una presentación refutatoria de *los argumentos* incluidos en su exposición refutatoria" (cursiva añadida).

22. Por tanto, las funciones de la USITC y las del Comercio son muy distintas, y sus respectivos procesos de recogida de datos reflejan esas diferencias. El Departamento efectúa un cálculo. La exactitud de cada dato es fundamental para lograr que el margen de dumping en definitiva calculado sea lo más preciso posible. En contraste, lo que hace la USITC es equilibrar una gran cantidad de datos posiblemente contradictorios, ninguno de los cuales es de por sí determinante del resultado.

23. Esas diferencias se reflejan también en las distintas formas en que las dos autoridades utilizan "los hechos de que se tenga conocimiento" a que se hace referencia en el párrafo 8 del artículo 6. El Congreso de los Estados Unidos tuvo en cuenta esas diferencias sistemáticas al promulgar la legislación para la aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay. Concretamente, la Declaración de Acción Administrativa relativa a la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay dice así:

> Comercio y la Comisión utilizan los hechos conocidos en formas distintas. Generalmente, la Comisión hace determinaciones ponderando todas las pruebas disponibles sobre múltiples factores relacionados con el conjunto de la rama de producción nacional y extrayendo inferencias razonables de las pruebas que considera más convincentes. Por tanto, la nueva sección 776(a) generalmente requerirá a la Comisión que formule una determinación haciendo las inferencias que puedan apoyarse en las pruebas que figuran en el expediente, aunque esas pruebas no sean completas. En contraste, Comercio generalmente formula determinaciones sobre empresas específicas, basándose sobre todo en la información obtenida directamente de esas empresas. La sección 776(a) generalmente requerirá a Comercio que formule una determinación para colmar lagunas en el expediente debidas a comunicaciones deficientes o a otras causas.[18]

24. Como se indica en esa Declaración y se observa más arriba, el Departamento utiliza los hechos conocidos, tanto adversos como no adversos, para colmar lagunas en la medida necesaria para hacer los cálculos precisos para establecer márgenes de dumping. En contraste, la USITC no "colma lagunas" en forma similar. Casi nunca hace inferencias adversas contra ninguna parte. Esto se debe tanto a que sus constataciones refunden datos de numerosas empresas, algunas de las cuales responden y otras no, como a que aunque hiciera inferencias adversas con respecto a las pruebas relativas a un factor pertinente, esas inferencias no la ayudarían a determinar el valor que debe atribuir a ese factor sopesándolo con las pruebas relativas a otros factores.

25. En suma, el hecho de que el Departamento hiciera una inferencia adversa cuando no se facilitaron datos en los plazos previstos y el que la Comisión pidiera y recibiera después de su audiencia información que antes no se había facilitado no refleja ninguna parcialidad. Antes bien, refleja diferencias sistemáticas en la forma en que las autoridades, de conformidad con el Acuerdo Antidumping, desarrollan sus investigaciones. De hecho, en sus observaciones a la USITC sobre los datos presentados por los productores nacionales en respuesta a la solicitud de la Comisión[19], los declarantes japoneses no advirtieron a la Comisión que el Departamento había rechazado una comunicación en circunstancias que a juicio de esos declarantes eran similares. No hay fundamento alguno para atribuir a la Comisión motivos inaceptables en el desarrollo de su procedimiento.

26. De hecho, la solicitud de datos adicionales sobre la producción cautiva de los productores nacionales formulada por los Comisionados, lejos de indicar que éstos prejuzgaron el asunto, demuestra que obraban con mentalidad abierta y que estaban resueltos a obtener la información más

[18] SAA, 869.

[19] Observaciones de los declarantes sobre la divulgación definitiva de información, presentadas el 7 de junio de 1999.

completa sobre los efectos en la rama de producción. Demuestra que se preocuparon mucho por saber lo más posible sobre transacciones que los declarantes japoneses consideraban críticas para su posición. Con toda probabilidad, la obtención de información adicional sobre las transacciones cautivas de los solicitantes ayudaría y no perjudicaría a los declarantes, ya que las transacciones cautivas son las que más aisladas están de los efectos de las importaciones. Las alegaciones de parcialidad formuladas por el Japón carecen de todo fundamento.

27. Por último, tampoco encuentra fundamento, ya sea jurídico o fáctico, la declaración del Japón de que la USITC no dio a los declarantes japoneses oportunidad suficiente para responder a la información facilitada por los productores nacionales en respuesta a las preguntas de los Comisionados. Cumpliendo con creces las exigencias del párrafo 9 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, la USITC, a lo largo de su procedimiento, transmitió a las partes interesadas toda la información que estaba examinando y les dio en varias ocasiones la oportunidad de hacer comunicaciones en defensa de sus intereses. Para asegurarse de que las partes interesadas tengan también tiempo para defender sus intereses por lo que respecta a la información presentada en exposiciones posteriores a la audiencia, la USITC, de conformidad con su disposición 19 C.F.R., párrafo 207.30(a), especifica una fecha antes de cerrar definitivamente el expediente en la que transmitirá a todas las partes en la investigación toda la información que haya obtenido y sobre la cual las partes no hayan tenido anteriormente la oportunidad de hacer observaciones. Después, de conformidad con 19 C.F.R., párrafo 207.30(b), se da a las partes la oportunidad de hacer observaciones sobre cualquier información (incluida información contenida en las exposiciones de otras partes posteriores a la audiencia) que hayan recibido desde que hicieron sus exposiciones posteriores a la audiencia.

28. La Comisión dio esas facilidades en el presente asunto. Por tanto, los declarantes japoneses tuvieron oportunidad de responder a la comunicación de los productores nacionales. No alegaron que los plazos establecidos fueran insuficientes. Por lo demás, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Japón en el presente procedimiento, aunque se alega que el Departamento infringió el artículo 6, no se alega que la USITC infringiera de algún modo el artículo 6, incluida la prescripción del párrafo 9 de dicho artículo en virtud de la cual debe darse a las partes tiempo suficiente para defender sus intereses. Por tanto, las observaciones del Japón en el sentido de que la USITC permitió a los productores nacionales presentar información demasiado tarde para que los declarantes japoneses tuvieran oportunidad suficiente para responder son meros adornos retóricos que no encuentran fundamento en los hechos y que van más allá de las alegaciones formuladas por el Japón en el presente asunto.

29. El argumento final del Japón es que la USITC se desvió de su práctica anterior e hizo caso omiso del rendimiento financiero de la rama de producción de los Estados Unidos a comienzos del período. Como se demuestra en la parte C *supra*, la alegación del Japón es falsa, y se basa en una exposición errónea tanto de la práctica de la USITC como de su determinación en la presente investigación.

30. En conclusión, el Grupo Especial debe rechazar los argumentos del Japón de que la presunta incompatibilidad de la conducta de los Estados Unidos, equivalente a una presunta anulación de las debidas garantías procesales, constituye una infracción del párrafo 3 del artículo X. Por el contrario, el Grupo Especial debe tomar una decisión sobre cada una de estas cuestiones basándose en los hechos y en relación con la disposición específica del Acuerdo Antidumping invocada, sin dejarse influir por vagas alegaciones generales de parcialidad en virtud de una sección del GATT.

II. LA REPARACIÓN ESPECÍFICA QUE SOLICITA EL JAPÓN ES INCOMPATIBLE CON LA PRÁCTICA ESTABLECIDA DE LOS GRUPOS ESPECIALES Y CON EL ESD

31. En su primera comunicación, el Japón ha solicitado a este Grupo Especial que recomiende al OSD que, en el caso de que las constataciones del Grupo Especial den lugar a una determinación de que el producto importado no fue objeto de dumping o no causó daños, o que el producto fue objeto de dumping en menor medida que los derechos impuestos en la práctica, pida a los Estados Unidos que dejen sin efecto la orden de imposición de derechos antidumping y reembolsen todos los derechos antidumping ya abonados.[20] Al hacer tal cosa, el Japón ha solicitado una reparación específica que es incompatible con la práctica establecida del GATT/OMC y con el ESD. Por consiguiente, el Grupo Especial, aunque acepte los argumentos del Japón, debe rechazar la reparación solicitada, y en lugar de ello hacer una recomendación general, compatible con el ESD y con la práctica establecida del GATT/OMC, de que los Estados Unidos pongan su medida antidumping en conformidad con las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping.

32. La reparación específica[21], es decir, la revocación solicitada por el Japón, va mucho más allá del tipo de reparaciones recomendadas en el pasado por la inmensa mayoría de los grupos especiales del GATT de 1947 y la OMC. En prácticamente todos los casos en los que un grupo especial ha constatado que una medida es incompatible con una obligación establecida en el GATT, el grupo especial ha recomendado, con carácter general, que el país "ponga sus medidas ... en conformidad con el GATT".[22] Esto es cierto por lo que respecta no sólo a las diferencias en el marco del GATT en general, sino también a las diferencias que conllevan la imposición de medidas antidumping (y derechos compensatorios) en particular.[23]

33. Esta práctica bien establecida está consagrada en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, que establece lo siguiente:

> Cuando un grupo especial o el Órgano de Apelación lleguen a la conclusión de que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendarán que el Miembro afectado la ponga en conformidad con ese acuerdo (notas omitidas).

34. De hecho, en el primer asunto que se sometió al sistema de solución de diferencias de la OMC, tanto las recomendaciones del grupo especial como las del Órgano de Apelación se ciñeron estrictamente al párrafo 1 del artículo 19.[24]

---

[20] Primera comunicación del Japón, párrafo 325(d) y (e).

[21] Por reparación "específica" los Estados Unidos entienden una reparación que requiera a una parte que adopte medidas concretas y específicas con objeto de subsanar una incompatibilidad con la OMC constatada por un grupo especial.

[22] *Véase, por ejemplo, Canadá - Medidas que afectan a las exportaciones de arenque y salmón sin elaborar*, L/6268, informe del Grupo Especial, adoptado el 22 de marzo de 1988, IBDD 35S/98, párrafo 5.1. Los Estados Unidos no recargarán al Grupo Especial con una prolongada cita de todos los informes de grupos especiales en los que éstos han hecho recomendaciones en términos similares; el número de esos informes es con mucho superior a 100.

[23] *Véase, por ejemplo, Derechos compensatorios aplicados por el Canadá al maíz en grano procedente de los Estados Unidos*, SCM/140 y Corr.1, informe del Grupo Especial, adoptado el 28 de abril de 1992, IBDD 39S/411, párrafo 6.2; *Corea - Resinas*, ADP/92, párrafo 302.

[24] En el asunto *Gasolina reformulada*, el Órgano de Apelación recomendó "que el Órgano de Solución de Diferencias pida a los Estados Unidos que pongan en conformidad con sus obligaciones dimanantes del *Acuerdo General* las normas para el establecimiento de líneas de base recogidas en la parte 80 del título 40 del

35. La exigencia de que los grupos especiales hagan recomendaciones generales es consecuencia de la finalidad y la función del sistema de solución de diferencias de la OMC, y anteriormente del GATT de 1947. El párrafo 4 del artículo 3 del ESD estipula que "las recomendaciones o resoluciones que formule el OSD tendrán por objeto lograr una solución satisfactoria de la cuestión", y el párrafo 7 del artículo 3 estipula que "se debe dar siempre preferencia a una solución mutuamente aceptable para las partes en la diferencia". Con ese fin, el artículo 11 del ESD dispone que los grupos especiales "deberán consultar regularmente a las partes en la diferencia y darles oportunidad adecuada de llegar a una solución mutuamente satisfactoria". Lo ideal es que se llegue a una solución mutuamente satisfactoria antes de que el grupo especial publique su informe. Sin embargo, si esto no sucede, una recomendación general de un grupo especial que requiera a una parte que cumpla sus obligaciones aún da a las partes oportunidad suficiente de colaborar con objeto de llegar a una solución mutuamente acordada.[25]

36. De hecho, los Miembros tienen generalmente muchas opciones para poner una medida en conformidad con las obligaciones contraídas en el marco de la OMC. Los grupos especiales no pueden ni deben prejuzgar por su recomendación la solución a la que han de llegar las partes en la diferencia cuando el OSD haya adoptado el informe del grupo especial.

37. Además, la exigencia de que los grupos especiales hagan recomendaciones de carácter general se compadece con la naturaleza de los conocimientos de los grupos especiales, que se centran en la interpretación de los acuerdos abarcados. Generalmente, los grupos especiales no están compuestos por expertos en el derecho interno de las partes demandadas.[26] En consecuencia, aunque es admisible que un grupo especial determine en un caso concreto que la legislación de un Miembro se aplicó en forma incompatible con las obligaciones contraídas por ese país en virtud de un Acuerdo de la OMC, no es admisible que un grupo especial disponga a cuál de las opciones posibles debe recurrir una parte para poner sus medidas en conformidad con sus obligaciones internacionales.

38. La reparación propuesta por el Japón es especialmente inadecuada a la luz de los argumentos que ha formulado en el presente asunto. A pesar de que el Japón impugna determinados aspectos del cálculo del margen de dumping realizado por el Departamento, este último, aunque calculara los márgenes tal como el Japón prefiere, seguiría constatando que las importaciones procedentes del Japón se vendían a precios de dumping. De manera análoga, como se ha observado, el Japón no

---

Code of Federal Regulations". WT/DS2/AB/R. El Grupo Especial encargado de este asunto hizo una recomendación prácticamente idéntica. WT/DS2/R, informe del Grupo Especial, en la forma modificada por el Órgano de Apelación, adoptado el 20 de mayo de 1996, párrafo 8.2.

Aún más digno de mención es el asunto *Japón - Impuestos*, en el que el Órgano de Apelación recomendó "que el Órgano de Solución de Diferencias solicite al Japón que ponga la Ley del Impuesto sobre las Bebidas Alcohólicas en conformidad con las obligaciones que impone a ese país el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994". WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R.

[25] Como observa el Profesor Jackson:

> Uno de los objetivos básicos de cualquier procedimiento de solución de diferencias del GATT ha sido la resolución efectiva de la diferencia, antes que el "castigo" o la imposición de una "sanción" o la obtención de "compensación". Los comités del GATT han reconocido expresamente ese objetivo. Se ha aseverado que el principal objetivo es la "retirada" de una medida incompatible con el Acuerdo General.

John H. Jackson, *World Trade and the Law of the GATT* 184 (1969) (se omiten las citas).

[26] De hecho, el párrafo 3 del artículo 8 del ESD establece que los nacionales de los Miembros cuyos gobiernos sean parte en la diferencia no podrán ser integrantes del grupo especial que se ocupe de esa diferencia, salvo que las partes en ella acuerden lo contrario.

sostiene que la Comisión no podía hacer una determinación positiva basándose en las pruebas de que disponía, sino más bien que determinadas constataciones que formaron parte de una de las tres opiniones de la USITC que llevaron a una determinación positiva eran erróneas. De hecho, aunque se aceptara la impugnación del Japón de la disposición sobre producción cautiva de la legislación de los Estados Unidos, ello no afectaría a las decisiones de una pluralidad determinante de Comisionados de la USITC. Por tanto, incluso sobre la base de los propios argumentos del Japón, las autoridades de los Estados Unidos podrían hacer determinaciones revisadas en respuesta a una decisión adversa de un grupo especial que no obligarían a derogar la orden antidumping. Especialmente en el presente asunto, compete al Miembro de la OMC y a las autoridades de ese Miembro encargadas de la investigación decidir la forma en que han de adaptar sus medidas a cualquier constatación adversa del Grupo Especial.

39. El proceso de cumplimiento en el marco del ESD hace que la forma exacta de aplicación sea una cuestión que deberá ser determinada en primer lugar por el Miembro interesado, con sujeción a los derechos limitados en materia de compensación o de represalia por las partes que han logrado invocar los procedimientos de solución de diferencias. En el artículo 19 del ESD los redactores impidieron al grupo especial prejuzgar los resultados de este proceso en sus recomendaciones.

40. En suma, las reparaciones específicas son contrarias a la práctica establecida del GATT y la OMC y al texto expreso del ESD. Por tanto, y con independencia de las decisiones que se tomen sobre lo alegado en el presente asunto, la solicitud de reparación específica formulada por el Japón debe rechazarse.

CONCLUSIÓN

41. Habida cuenta de lo anterior, los Estados Unidos solicitan respetuosamente al Grupo Especial que constate que:

- la información presentada por el Japón a este Grupo Especial que no se puso a disposición de las autoridades de los Estados Unidos en el curso de la investigación antidumping objeto de examen debe desestimarse en el presente procedimiento;

- la alegación del Japón relativa a la práctica general de los Estados Unidos por lo que respecta a "los hechos de que se tenga conocimiento" no figuraba en la solicitud del Japón de establecimiento de un grupo especial, por lo que no está incluida en el mandato de este Grupo Especial;

- las medidas antidumping específicas impuestas por los Estados Unidos al acero laminado en caliente procedente del Japón son compatibles con las disposiciones del Acuerdo Antidumping identificadas por el Japón en el apartado a) del párrafo 325 de su comunicación;

- ninguna de las medidas identificadas por el Japón en el apartado b) del párrafo 325 de su comunicación es incompatible con el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994;

- las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos antidumping de los Estados Unidos que regulan las cuestiones identificadas por el Japón en el apartado c) del párrafo 325 de su comunicación no son incompatibles con las disposiciones del Acuerdo Antidumping identificadas en dicho párrafo;

- las reparaciones específicas solicitadas por el Japón en los apartados d) y e) del párrafo 325 son contrarias a la práctica establecida y al ESD.

ANEXO A-3

RESPUESTA DEL JAPÓN A LAS OBJECIONES PRELIMINARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

(10 de agosto de 2000)

1. El Japón responde por la presente a dos objeciones preliminares formuladas por los Estados Unidos en su primera comunicación al Grupo Especial en esta diferencia, de 24 de julio de 2000.

A. PRUEBAS NO INCLUIDAS EN EL EXPEDIENTE Y PRESENTADAS CON POSTERIORIDAD A LA INVESTIGACIÓN

2. Los Estados Unidos alegan en primer lugar que ciertos documentos mencionados en la primera comunicación del Japón no formaban parte del expediente administrativo del Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("DC") ni de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC") y que, por lo tanto, este Grupo Especial no debe tenerlos en cuenta. Sin embargo, esta objeción tiene por premisas: 1) una interpretación equivocada del Acuerdo Antidumping; 2) una interpretación errónea del propósito de los documentos incluidos en la primera comunicación del Japón; y 3) en algunos casos, la afirmación inexacta de que los documentos no habían sido incluidos en el expediente cuando, en realidad, figuraban en él.

1. La interpretación de los Estados Unidos del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping es simplemente equivocada

3. Los Estados Unidos basan su objeción a las pruebas que llaman "no incluidas en el expediente" en la formulación, que consideran restrictiva, del párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Sin embargo, la invocación de esta norma por los Estados Unidos está fuera de lugar. El párrafo 5 ii) del artículo 17 dispone que el Órgano de Solución de Diferencias ("OSD") establecerá un grupo especial para que examine el asunto sobre la base de "los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados de las autoridades del Miembro importador". La disposición nada dice sobre lo que figura y lo que no figura en el "expediente administrativo" definido por la autoridad. Se refiere, en cambio, a los hechos "comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados". Está intrínseca en esta disposición la posibilidad de que existan hechos que no figuran en el expediente administrativo oficial pero que, en realidad, fueron "comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados", como las informaciones presentadas por NSC y NKK que fueron excluidas del expediente por el DC (como se analizará con más detalle en los párrafos 15 a 17, *infra*). También es inherente a la disposición la posibilidad de que los procedimientos internos adoptados no fueran "apropiados". En muchos casos es exactamente eso lo que ha alegado el Japón: que los procedimientos adoptados por los Estados Unidos eran tendenciosos y no objetivos y, por lo tanto, no eran "apropiados". Puede ser racional interpretar que el párrafo 5 del artículo 17 impide a los Miembros presentar a un grupo especial, por ejemplo, un nuevo ajuste por gastos de transporte interior cuando esa información no se suministró a la autoridad ni fue examinada por ella en la investigación inicial. Pero los Miembros tienen que poder presentar pruebas que explican o demuestran las razones por las que los procedimientos o determinaciones de la investigación realizada por la autoridad no fueron equitativos, o no fueron razonables, o fueron parciales.

4. En realidad, muchas de las informaciones que los Estados Unidos, en su objeción, califican como "no incluidas en el expediente" se presentaron al Grupo Especial precisamente *porque no figuraban* en el expediente administrativo. Recuérdese que esta diferencia fue promovida en parte porque, conforme al párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, los Estados Unidos: a) actuaron de mala fe al llevar a cabo una investigación parcial y no objetiva; b) no establecieron los

hechos adecuadamente. Si una autoridad ha actuado de mala fe, nada tiene de extraño que las pruebas de tales actos no figuren en el expediente administrativo.[1] Es lógico, por lo tanto, que si una parte procura acreditar que una autoridad ha actuado de mala fe, el Grupo Especial tenga que considerar elementos de juicio que no están en el expediente. Del mismo modo, si una autoridad no ha establecido adecuadamente los hechos, es perfectamente probable que haya excluido hechos indebidamente del expediente. El Grupo Especial tiene que tomar conocimiento de esos hechos para determinar si la autoridad ha faltado o no a su obligación de establecer los hechos adecuadamente. Si se aceptara ciegamente la posición de los Estados Unidos, lo único que se lograría es estimular a las autoridades a suprimir informaciones del expediente para que no pudieran utilizarse contra las autoridades en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC.

5. Los Estados Unidos parecen desconocer, de manera muy oportuna para ellos, que conforme a la legislación de los Estados Unidos sobre el procedimiento administrativo en materia comercial el régimen de la prueba no funciona en la misma forma que ante los tribunales estadounidenses (y otros tribunales de todo el mundo). El régimen procesal de las pruebas en juicio establece métodos que permiten a las partes oponerse para hacer constar que un juez ha actuado con parcialidad. Los asuntos administrativos en materia comercial son diferentes. Aunque una parte haya presentado informaciones, el DC se las devuelve en algunos casos y las excluye del expediente (como hizo en este caso). El papel del DC como fiscal, juez y jurado le da libertad, por lo tanto, para prohibir que se incorporen en el expediente determinadas informaciones. Además, esa función múltiple hace prácticamente imposible para el declarante invocar parcialidad durante una investigación.

6. Además, la posición de los Estados Unidos contrasta directamente con otras que ha asumido en procedimientos seguidos ante la OMC. Por ejemplo, los propios Estados Unidos han promovido la presentación de comunicaciones *amicus curiae* por organizaciones no gubernamentales, que contenían análisis sobre los hechos, con la oposición de países Miembros interesados.[2] En otro asunto reciente, los Estados Unidos convencieron al grupo especial de que aceptara otras pruebas "no incluidas en el expediente" que apoyaban su argumentación jurídica, sobre la base de una amplia facultad discrecional de los grupos especiales para recibir pruebas con arreglo a los artículos 11 y 13 del ESD.[3]

---

[1] Como habrá de analizarse con más detalle, gran parte de las pruebas "no incluidas en el expediente" impugnadas eran artículos de prensa que informaban del clima político que rodeaba la investigación antidumping. En los artículos se daba cuenta de declaraciones de autoridades del DC o de reuniones entre representantes de la industria estadounidense y autoridades de gobierno competentes de los Estados Unidos En realidad, uno de los declarantes japoneses alegó durante la investigación que el DC debería incluir formalmente esas pruebas en el expediente administrativo; es decir, "comunicarlas de conformidad con los procedimientos internos apropiados" con arreglo al párrafo 5.ii) del artículo 17. El DC desestimó la petición y con ello mantuvo fuera del expediente esas pruebas perjudiciales de parcialidad. Véase *Determinación Definitiva del DC de Existencia de Dumping*, 64 Fed. Reg., página 24347 (prueba documental JP-12). La interpretación de los Estados Unidos sobre el párrafo 5 del artículo 17, que sólo permitiría el examen del expediente administrativo que los Estados Unidos consideran "oficial", privaría a los grupos especiales de pruebas válidas y llevaría a resultados absurdos.

[2] Véase *Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente procedentes del Reino Unido*, WT/DS138/AB/R, informe adoptado el 10 de mayo de 2000, párrafo 38; y *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, WT/DS58/AB/R, informe adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafo 79.

[3] Los propios Estados Unidos han alegado acertadamente que "podrían acompañar como prueba documental a su comunicación la guía telefónica de la Ciudad de México. La cuestión no sería la admisibilidad de esa prueba, sino más bien el valor probatorio que el Grupo Especial debería atribuir a la información contenida en esa guía telefónica". Véase *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, WT/DS132/R, 28 de enero de 2000, nota 540. Es importante señalar que el Grupo Especial se pronunció en favor de los Estados Unidos en esa

No puede autorizarse ahora a los Estados Unidos a adoptar una posición contraria en este asunto y oponerse a la presentación de información fáctica esencial para las alegaciones jurídicas del Japón. El Grupo Especial, por el contrario, debe hacer uso de su amplia facultad discrecional de recibir pruebas. El artículo 11 del ESD establece que cada grupo especial deberá "hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos". No tener en cuenta hechos planteados por una de las partes, que se refieren a la médula de las cuestiones examinadas por un grupo especial, violaría el artículo 1 del ESD. Además, el Órgano de Apelación ha aclarado que, sobre la base de los artículos 12 y 13 del ESD[4], es responsabilidad del grupo especial determinar la admisibilidad y la pertinencia de las pruebas ofrecidas por las partes en las diferencias.[5]

7. Los Estados Unidos al apoyarse en una interpretación injustificadamente restrictiva del párrafo 5 ii) del artículo 17, sostienen implícitamente que esa disposición cancela el requisito de la "evaluación objetiva" del artículo 11 del ESD. Este argumento no tiene validez. El Órgano de Apelación ha declarado que las disposiciones del Acuerdo Antidumping prevalecen sobre las disposiciones más generales únicamente cuando existe un *conflicto* directo.[6] Concretamente el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

> En nuestra opinión, *sólo* deben *prevalecer* esas disposiciones en caso de que *no sea posible* considerar que las disposiciones del ESD, de una parte, y las normas y procedimientos especiales y adicionales, de otra, *se complementan* recíprocamente. Sólo podrá llegarse a la conclusión de que una disposición especial adicional *prevalece* sobre una disposición del ESD en el supuesto de que el cumplimiento de una disposición lleve aparejada la vulneración de la otra, es decir en caso de *conflicto* entre ellas.[7]

---

cuestión preliminar con arreglo al Acuerdo Antidumping, aceptando pruebas no incluidas en el expediente: *Id*., párrafo 734.

[4] El párrafo 2 del artículo 12 del ESD dispone lo siguiente: "En el procedimiento de los grupos especiales deberá haber flexibilidad suficiente para garantizar la calidad de los informes". El párrafo 1 del artículo 13 dispone lo siguiente: "Cada grupo especial tendrá el derecho de recabar información y asesoramiento técnico de cualquier persona o entidad que estime conveniente". Del mismo modo, el párrafo 2 del mismo artículo comienza diciendo que "Los grupos especiales podrán recabar información de cualquier fuente pertinente ...."

[5] Véase *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, WT/DS58/AB/R, informe adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafos 104 a 106. El Órgano de Apelación estableció lo siguiente:

> Lo que vienen a establecer en conjunto los artículos 12 y 13 es que el ESD confiere a los grupos especiales por él establecidos que participan en un procedimiento de solución de diferencias facultades amplias y extensas para emprender y controlar el proceso mediante el cual recaban información tanto sobre los hechos pertinentes de la diferencia como sobre las normas y principios jurídicos aplicables a tales hechos. Esa competencia, así como la envergadura que la caracteriza, es indispensable para permitir a un grupo especial desempeñar el cometido que le impone el artículo 11 del ESD de "hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una *evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos* …" (las cursivas están en el informe).

[6] *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, informe adoptado el 2 de noviembre de 1998, WT/DS60/AB/R, párrafo 65.

[7] *Id*. (las cursivas están en el original).

8. El Órgano de Apelación se refirió específicamente al artículo 17 del Acuerdo Antidumping indicando, en particular, lo siguiente: "[i]nterpretar que el artículo 17 del *Acuerdo Antidumping sustituye* globalmente al sistema del ESD equivale a negar el carácter integrado del sistema de solución de diferencias de la OMC que establece el párrafo 1 del artículo 1 del ESD".[8] El Órgano de Apelación, por lo tanto, llegó a la conclusión de que el Grupo Especial "incurrió en error al constatar que el artículo 17 del Acuerdo Antidumping 'proporciona un conjunto coherente de normas específicas para la solución de diferencias en materia antidumping [...] que sustituye el enfoque más general del ESD'".[9]

9. En esta situación no existe ningún conflicto entre el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping y el artículo 11 del ESD. En realidad, el artículo 11 *es necesario* para que un grupo especial pueda asegurar que los procedimientos han sido "apropiados" conforme al párrafo 5.ii) del artículo 17 y que los hechos eran "adecuados" y fueron analizados de manera "imparcial y objetiva" con arreglo al párrafo 6.i) del artículo 17. La comunicación de los Estados Unidos sostiene la existencia de un conflicto, pero nunca señala realmente ninguno.

10. Por otra parte, el Japón plantea en este caso, al mismo tiempo, *impugnaciones de la norma en sí misma y de la forma en que se aplicó*. Las impugnaciones del Japón *sobre la norma en sí misma* no dependen de pruebas de ningún expediente administrativo. Como se analizará más detalladamente, las declaraciones juradas de los estadísticos, por ejemplo, apoyan la impugnación del Japón del criterio de los Estados Unidos sobre la independencia de las empresas, del 99,5 por ciento, *respecto de la norma en sí misma*.[10] El párrafo 5 ii) del artículo 17 sólo orienta al Grupo Especial respecto de las impugnaciones sobre investigaciones concretas. No lo orienta, en cambio, respecto de una impugnación de una norma *en sí misma* sobre la base, en particular, del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, que obliga a los Miembros a asegurar la conformidad de "sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos". Es posible que los Estados Unidos estén confundidos o que traten ahora de confundir al Grupo Especial; pero gran parte de la llamada "información no incluida en el expediente" se refiere directamente a la aplicación legal, reglamentaria y práctica del Acuerdo Antidumping.

11. Además del argumento relativo al párrafo 5 del artículo 17, los Estados Unidos basan su impugnación de las pruebas supuestamente no incluidas en el expediente y presentadas con posterioridad a la investigación en el párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, alegando que los declarantes japoneses tuvieron amplia oportunidad para incorporar pruebas en el expediente durante la investigación. Esta afirmación no es totalmente exacta, por las razones que se analizarán. Todas las pruebas a que se refieren los Estados Unidos al formular su argumento basado en el artículo 6 son pertinentes a esta diferencia -especialmente a la luz de las prescripciones del artículo 17- y no deben sustraerse al examen por el Grupo Especial.

12. Por último, las reclamaciones del Japón en este asunto *no están limitadas* a impugnaciones basadas en el Acuerdo Antidumping. Es importante señalar que *el Japón también ha formulado reclamaciones basadas en el artículo X del GATT de 1994*. Esas reclamaciones deben examinarse *junto* con las que el Japón ha planteado sobre la base del Acuerdo Antidumping. Desde luego, el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping no se aplica a las impugnaciones formuladas sobre la base del GATT de 1994. Los Estados Unidos no han dado fundamento jurídico alguno para descartar las pruebas llamadas "no incluidas en el expediente" que se relacionan en forma directa o

[8] *Id*., párrafo 67 (las cursivas están en el original).

[9] *Id*., párrafo 68 (se eliminaron las cursivas del original).

[10] También apoya el argumento del Japón respecto de la aplicación de ese criterio, al demostrar la parcialidad con que el DC analizó los hechos.

indirecta con las reclamaciones de este asunto basadas en el artículo X. Los Estados Unidos desconocen la existencia de las impugnaciones basadas en el GATT de 1994.

2. Cada uno de los elementos de prueba a que se oponen los Estados Unidos es pertinente a la diferencia y no debe dejar de tenerse en cuenta

13. Cada uno de los elementos de prueba a que se oponen los Estados Unidos es pertinente a la diferencia y no debe dejar de tenerse en cuenta. Nos referiremos a continuación a cada una de las categorías de pruebas.

a) Declaraciones juradas de abogados

14. Las declaraciones juradas de abogados presentan pruebas concretas al Grupo Especial de los efectos que tuvieron diversas violaciones cometidas por el DC sobre el margen de dumping. El Japón se consideró obligado a presentar estas pruebas al Grupo Especial porque otros grupos especiales (erróneamente, en opinión del Japón) han rechazado argumentos por no ir acompañados de pruebas de que las violaciones alegadas tenían consecuencias en el margen calculado.[11] El DC no sigue la práctica de incluir en su expediente los resultados que habría tenido el margen en caso de haberse adaptado cualquier otro método posible para su cálculo; y no pretendemos que lo haga. Además, al DC no le conviene hacerlo porque ello le impediría tratar de eliminar determinadas informaciones de hecho sustrayéndolas al examen por un grupo especial, como aquí lo está haciendo. Sería sorprendente que los Estados Unidos abogaran por dos reglas contradictorias en las diferencias ante el OSD: una según la cual se requiere la prueba de las consecuencias y otra según la cual pueden no presentarse tales pruebas. Tal cosa simplemente no tendría sentido.

15. Fuera de esta información relativa a la prueba de las consecuencias, las únicas informaciones no incluidas en el expediente que contienen las declaraciones juradas de los abogados son las que tienden a demostrar que el DC actuó con parcialidad en su investigación o no estableció adecuadamente los hechos. En particular, las declaraciones juradas del Sr. Porter y del Sr. Plaine suministran informaciones sobre los coeficientes de conversión del peso controvertidos, que el DC excluyó indebidamente del expediente; por ejemplo, la forma en que se calcularon. Las declaraciones juradas también exponen hechos que describen los procedimientos de verificación del DC: el DC verificó el coeficiente de conversión del peso de NKK, pero se negó decididamente a verificar el coeficiente de NSC o las circunstancias que condujeron a que NSC creyera erróneamente que no podía suministrarlo. El DC excluyó de su informe de verificación esas informaciones de evidente pertinencia, que constituyen constancias administrativas de la verificación.

16. En su declaración jurada, el Sr. Porter también explica las orientaciones que dieron los funcionarios del DC sobre la respuesta de NKK a las preguntas complementarias acerca del coeficiente de conversión del peso. En realidad, el DC debió haber incorporado en su expediente administrativo el contenido de esa conversación, porque formó parte de los procedimientos administrativos. La omisión de las autoridades de los Estados Unidos de llevar expedientes completos de los procedimientos administrativos no modifica el hecho de que esa información constituía parte de esos procedimientos. Esa conversación no es una nueva información fáctica que no se comunicó a las autoridades; el mismo funcionario que participó en esa conversación redactó las determinaciones sobre existencia de dumping.

[11] Véase, por ejemplo, *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico fresco y refrigerado, procedentes de Noruega*, informe adoptado el 27 de abril de 1994, ADP/87, párrafo 483.

17. Las declaraciones juradas son el único medio que permite informar al Grupo Especial de la forma inadecuada en que el DC estableció los hechos. La precipitación con que actuó el DC y la consiguiente aplicación infundada de hechos conocidos adversos están en la médula de las alegaciones del Japón de que la aplicación por el DC de la legislación de los Estados Unidos no estuvo en conformidad con el Acuerdo Antidumping. Es importante señalar que todos los hechos que figuran en las declaraciones juradas fueron "comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados" con arreglo al párrafo 5 ii) del artículo 17. El propio DC violó esos mismos procedimientos internos al eliminar del expediente determinados hechos o al no incorporar otros en él. Como ya se ha demostrado, no tiene sentido alguno rechazar el examen de determinadas informaciones por un grupo especial cuando el objeto mismo de la argumentación es que la autoridad no llevó a cabo una investigación adecuada.

18. Tampoco tienen sentido alguno los extraños argumentos que se formulan en los párrafos 66 y 67 de la Parte A de la primera comunicación de los Estados Unidos Los Estados Unidos parecen preocupados porque sus empresas nacionales no reciben oportunidad de responder a las alegaciones que se formulan en las declaraciones juradas por abogados que defendieron a los declarantes en la investigación. Los Estados Unidos podrían reunirse fácilmente con sus empresas nacionales y suministrarles sus propias declaraciones juradas si así lo desean. Pero los Estados Unidos no han hecho tal cosa, y probablemente no la harán, porque las informaciones que contienen las declaraciones juradas no ponen en tela de juicio los aspectos de fondo de esta investigación, sino que demuestran *la parcialidad manifestada por las autoridades antidumping de los Estados Unidos al llevarla a cabo*. La parte que debe responder a estas alegaciones es el Gobierno de los Estados Unidos.

b) Declaraciones juradas de especialistas en estadística

19. La impugnación por los Estados Unidos de la declaración jurada de los estadísticos excede de todos los límites.[12] La declaración jurada tiene por objeto presentar pruebas complementarias de que el criterio sobre la independencia de las empresas es *injusto*: una cuestión de pertinencia obvia para determinar si ese criterio da lugar o no a "una comparación equitativa", como lo prescribe el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. En otras palabras, esta declaración jurada no se ofrece para presentar al Grupo Especial pruebas no incluidas en el expediente; constituye una prueba pericial destinada a ayudar al Japón en una argumentación jurídica referente a lo que es y lo que no es "equitativo".

20. Los Estados Unidos parecen confundir la importante diferencia que existe entre los asuntos dirimidos en la OMC y los litigios seguidos ante sus propios tribunales. Las normas jurídicas que rigen esta diferencia son los Acuerdos de la OMC; las normas jurídicas que rigen los litigios internos en los Estados Unidos son las leyes de los Estados Unidos Al aplicarse la legislación estadounidense, los declarantes japoneses no tendrían motivos para argumentar sobre el significado de las palabras "una comparación equitativa", que figuran en el Acuerdo Antidumping. Es evidente que los tenemos aquí, y no debemos quedar limitados en la formulación de nuestros argumentos acerca del significado de esas palabras.

21. Por otra parte, todos los datos en que se basan los análisis más detallados y las conclusiones de los estadísticos figuraban efectivamente en el expediente de la investigación original. En consecuencia, lo que parecen alegar los Estados Unidos respecto de esta declaración jurada es que las partes no pueden idear ningún argumento *jurídico* nuevo ante la OMC con la asistencia de expertos a menos que esos argumentos se hayan planteado antes a la autoridad en los procedimientos administrativos que son objeto de la diferencia.

[12] Párrafos 62 a 67 de la Parte A de la primera comunicación de los Estados Unidos; y párrafo 168 de la primera comunicación del Japón y Prueba documental JP-56.

22. Sencillamente no puede ser así. En primer lugar señalamos que se han admitido testimonios de esta clase ante otros grupos especiales.[13] En segundo lugar, sería absurdo pretender que las partes previeran todas las eventuales objeciones que pudieran presentarse ante la OMC y se procuraran todos los dictámenes periciales posibles en apoyo de esas teorías jurídicas de la OMC durante un procedimiento antidumping y los presentaran durante los procedimientos administrativos. En realidad, en los procedimientos de la OMC no existe ningún equivalente de derecho internacional del "agotamiento de los recursos administrativos". Un Miembro no pierde su derecho a formular alegaciones jurídicas en el régimen de la OMC por no haberlas planteado en los procedimientos de un país Miembro regidos por su derecho interno. En tercer lugar, el Japón *no pide* al Grupo Especial que adopte ningún criterio estadístico determinado. El único propósito de la declaración jurada es apoyar el argumento jurídico de que la actual práctica de los Estados Unidos no es "equitativa"

c) Artículos periodísticos y estudios de doctrina jurídica

23. Los Estados Unidos también alegan que algunas de las citas que figuran en la primera comunicación del Japón son materiales "no incluidos en el expediente" y que, por esa razón, no deben tenerse en cuenta.[14] Sin embargo, muchos de los documentos que los Estados Unidos señalan como no incluidos en el expediente figuraban en él y, por lo tanto, fueron "comunicados" al DC, porque fueron citados o presentados por uno o más de los declarantes. Otros se limitan a reflejar el contenido de los argumentos expuestos ante la USITC o el DC. Los demás documentos describen las presiones políticas que se ejercieron sobre las autoridades de los Estados Unidos durante la investigación; sin tales hechos, el Grupo Especial no puede evaluar si los Estados Unidos actuaron o no de mala fe ni si establecieron o no los hechos adecuadamente.

i) Los Estados Unidos señalaron en forma inexacta que ciertos artículos no estaban en el expediente

24. El cuadro que sigue resume los lugares en que varios de los artículos impugnados figuran en el expediente o fueron citados en comunicaciones incorporadas en él.

Referencia a la primera comunicación de los EE.UU.	**Citas impugnadas**	**Referencias del expediente administrativo**
Parte A, nota de pie de página 85	*Preston Pipe & Tube Report* (noviembre de 1998) (Prueba documental JP-67)	presentado junto con la comunicación de los declarantes previa a la audiencia de la USITC como Prueba documental 21B
Parte A, nota de pie de página 85	*Preston Pipe & Tube Report* (septiembre de 1998) (Prueba documental JP-67)	presentado junto con la comunicación de los declarantes previa a la audiencia de la USITC como Prueba documental 21D
Parte A, nota de pie de página 85	Scott Robertson y Frank Haflich, "*US mills lift slab purchases*," *American Metal Market*, página 1 (8 de febrero de 1999) (Prueba documental JP-32)	presentado junto con la comunicación de los declarantes previa a la audiencia de la USITC como Prueba documental 4T
Parte A, nota de pie de página 86	Paine Webber, "*Steel: A Gauntlet for All, Rewards for the Select*", *Steel Strategies*, Nº 24 (junio de 1998) (Prueba documental JP 34)	citado en la comunicación de los declarantes posterior a la audiencia de la USITC, en particular en las notas 127 y 128

[13] Véase, por ejemplo, *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico fresco y refrigerado, procedentes de Noruega*, informe adoptado el 27 de abril de 1994, ADP/87, párrafo 170 (aceptación y examen de una declaración jurada que presentaba un análisis estadístico).

[14] Páginas 23 y 24 de la Parte A de la Primera comunicación de los Estados Unidos.

Referencia a la primera comunicación de los EE.UU.	Citas impugnadas	Referencias del expediente administrativo
Parte A, nota de pie de página 86	Charles Yost, "*Thin Slab Casting/Flat-Rolling: New Technology to Benefit US Steel Industry*," en USITC, *Industry Trade and Technology Review, 1996 ITC Lexis 428* (octubre de 1996) (Prueba documental JP-34)	presentado junto con la comunicación de los declarantes posterior a la audiencia de la USITC (respuestas a las preguntas de los miembros de la Comisión), como Prueba documental 1
Parte A, nota de pie de página 86	Donald Barnett y Robert Crandall, "Steel: Decline and Renewal", en *Industry Studies* (2ª ed.; Larry Duetsch, compilador, 1998) (Prueba documental JP-35)	presentado junto con la comunicación de los declarantes previa a la audiencia de la USITC como Prueba documental 17

25. No cabe duda alguna de que estos artículos formaron parte del expediente administrativo original, fueron "comunicados" conforme al párrafo 5.ii) del artículo 17, y constituyen un fundamento válido de los argumentos planteados en la primera comunicación del Japón.

ii) Otros documentos no son más que otras fuentes que corresponden a argumentos formulados durante las investigaciones

26. Los Estados Unidos impugnan otras citas incluidas en la primera comunicación del Japón, que no figuran en el expediente administrativo, pero que son otras fuentes correspondientes a argumentos de fondo formulados durante las investigaciones.[15] Contrariamente a lo que el Gobierno de los Estados Unidos da por supuesto, la cita de otras fuentes no es indicio de debilidad de los fundamentos de hecho que constan en el expediente.[16] Los argumentos de fondo fueron expuestos cabalmente en los procedimientos administrativos, con amplias oportunidades para su refutación.

27. La situación de la industria del acero de los Estados Unidos durante el período investigado fue planteada concretamente al DC y a la USITC. En una comunicación al DC de 26 de octubre de 1998, en la que se oponían a la petición de los solicitantes de que se dictara una determinación preliminar anticipada sobre existencia de circunstancias críticas, los declarantes japoneses analizaron los resultados financieros positivos de la industria estadounidense y la intensa demanda de acero laminado en caliente.[17] La carta de los declarantes presentaba estadísticas documentadas acerca de los beneficios obtenidos por los productores estadounidenses entre 1995 y junio de 1998: en gran medida, el mismo lapso resumido en el gráfico criticado en la comunicación de los Estados Unidos Ante la USITC, los declarantes analizaron la situación financiera de las empresas de los Estados Unidos, dedicando a ese tema partes importantes de sus comunicaciones posterior a la conferencia, previa a la audiencia y posterior a la audiencia.[18] Su análisis estaba apoyado por una voluminosa

[15] *Véase* la página 24 de la Parte A, nota 85 (donde se cita *Graph of Hot-Rolled Industry Composite - Profit From Operations* y Banco Mundial, *Informe Anual 1999* (Prueba documental. JP-33)); y la nota 87 (donde se cita *Transaction Pricing Service, Purchasing Magazine* (Prueba documental JP-36)).

[16] Compárese, por ejemplo, la prueba documental JP-36 (*Transaction Pricing Service, Purchasing Magazine*) con la Prueba documental 6 de la comunicación de los declarantes posterior a la audiencia (respuestas a las preguntas de la Comisión), donde se emplea la misma fuente para establecer los precios del acero laminado en caliente.

[17] Carta de Willke Farr y Gallagher al DC de 26 de octubre de 1998, páginas 15 a 22 (Prueba documental JP-57).

[18] Comunicación de los declarantes posterior a la audiencia de la USITC, páginas 17 a 20 (12 de mayo de 1999); comunicación de los declarantes previa a la audiencia de la USITC, páginas 25 a 47 (29 de abril

información incorporada en el expediente. Y cuando los productores de los Estados Unidos no habían presentado información completa, los declarantes se basaron en supuestos razonables extraídos del expediente y en otras pruebas. El hecho de que en la primera comunicación del Japón se citaran otras dos fuentes para apoyar el mismo argumento no contradice las amplias discusiones que tuvieron lugar en las investigaciones. En interés del Grupo Especial, el Japón escogió el apoyo documental más sucinto de que disponía. Pero para el caso de que el Grupo Especial prefiera una información más voluminosa, tomada del expediente, se presentan en una prueba documental que se adjunta a esta comunicación nuevos extractos de comunicaciones de los declarantes que no figuraban en la primera comunicación del Japón.[19]

28. Del mismo modo, los Estados Unidos impugnan la utilización por el Japón de una serie de artículos que documentan las compras de acero importado hechas por productores de los Estados Unidos para alimentar sus operaciones de elaboración.[20] Los declarantes se refirieron a esta cuestión detalladamente en su comunicación previa a la audiencia de la USITC, como prueba de una aguda escasez de acero laminado en caliente a comienzos de 1998, que constituía una causa de daño diferente e importante.[21] Gran parte de los detalles de ese análisis se basaba en informaciones de dominio privado de productores estadounidenses. El Japón no tenía acceso a esa información de dominio privado para preparar su primera comunicación, pero el argumento no deja de ser importante. En consecuencia, era preciso encontrar fuentes sustitutivas en apoyo de ese análisis. Como la cuestión se planteó y se discutió durante la investigación de la USITC, la industria de los Estados Unidos no ha carecido de oportunidades para refutar lo sustancial de ese análisis. Para mitigar las preocupaciones del Gobierno de los Estados Unidos respecto de las llamadas pruebas no incluidas en el expediente, se presentan como **Prueba documental JP-77** pasajes de la comunicación de los declarantes previa a la audiencia de la USITC.

iii) Las pruebas de parcialidad no pueden presentarse durante la investigación

29. El párrafo 6 i) del artículo 17 encomienda al Grupo Especial examinar si la evaluación efectuada por las autoridades acerca de los hechos que le constaban fue o no "imparcial y objetiva". Las presiones políticas de partes interesadas constituyen una de las fuentes de parcialidad que evidentemente pueden afectar a la objetividad. Las demás fuentes cuestionadas por los Estados Unidos se refieren al clima, caracterizado por intensas presiones políticas, que rodeó las investigaciones antidumping de los Estados Unidos.[22] La industria del acero de los Estados Unidos y los sindicatos del sector efectuaron intensas gestiones ante la administración y el Congreso de los Estados Unidos para influir en los resultados de la investigación sobre el acero laminado en caliente. Es natural que, si esos esfuerzos lograron éxito (y las pruebas sugieren que lo lograron), las autoridades de los Estados Unidos que tuvieron a su cargo la investigación no reaccionaran favorablemente ante las alegaciones de los declarantes que pusieran en tela de juicio la integridad del

---

de 1999); y comunicación de los declarantes posterior a la conferencia de la USITC, páginas 19 a 25 (27 de octubre de 1998).

[19] Véase la Prueba documental JP-77.

[20] Véase la Primera comunicación de los Estados Unidos, Parte A, página 24, nota 85 (donde se citan artículos sobre compras de acero semielaborado efectuados por acerías estadounidenses (Prueba documental JP-32)).

[21] Comunicación de los declarantes previa a la audiencia de la USITC, páginas 109 a 113 (29 de abril de 1999).

[22] Véase la Primera comunicación de los Estados Unidos, Parte A, página 24, nota 88 (donde se citan artículos de prensa de las Pruebas documentales JP-16 a JP-23, JP-25 y JP-26 y la introducción de la Primera comunicación del Japón).

sistema. Los argumentos más eficaces de los declarantes ante los organismos que asumieron los papeles de fiscal, juez y jurado fueron las claras razones de hecho y de derecho que se expusieron a lo largo de los procedimientos. Aunque existía la sospecha y la preocupación de que las gestiones desplegadas pudieran influir en las decisiones adoptadas por los organismos, siempre cabía la posibilidad de que las autoridades resistieran esas presiones y adoptaran decisiones basadas en las normas y los hechos. Lamentablemente, la parcialidad se impuso.

30. El Grupo Especial debe examinar estas pruebas para determinar si las autoridades actuaron o no con parcialidad o sin objetividad. Sin este contexto, el Grupo Especial revisaría el expediente *tal como fue creado por las autoridades mismas*. Lógicamente, las autoridades no incorporarían en el expediente pruebas de esas intensas presiones políticas, ni permitirían que tales pruebas apareciesen en él. En realidad, NSC trató de obligar al DC a incluir en el expediente ciertas discusiones entre funcionarios del DC y productores estadounidenses y otras personas, pero el DC se negó a ello.[23] Con arreglo a la legislación antidumping de los Estados Unidos, el DC debe llevar un expediente de todas las reuniones celebradas entre funcionarios del Departamento y "partes interesadas" (incluyendo a los representantes de los solicitantes) en que se presenten o analicen informaciones relacionadas con un procedimiento antidumping.[24]

31. El DC violó sistemáticamente esta obligación fundamental. Después de la presentación de la solicitud se efectuaron numerosas reuniones entre funcionarios del DC (y otras autoridades del Gobierno) y representantes de los solicitantes u otros interesados nacionales. Sin embargo, no se redactó ni se incorporó en el expediente oficial del DC ningún memorando que registrara esas reuniones, ni ninguna otra celebrada entre solicitantes u otros interesados y autoridades del Gobierno, acerca de las cuestiones planteadas en este asunto. Al no contar con estas otras pruebas que el DC excluyó deliberadamente del expediente, el Grupo Especial debe hacer uso de sus facultades discrecionales con arreglo al artículo 13 y examinar estos artículos de prensa sobre el clima político de las investigaciones sobre el acero laminado en caliente y su repercusión en las decisiones adoptadas por el DC.

B. LA PRÁCTICA ESTABLECIDA DE APLICAR HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS PARA CASTIGAR A LOS DECLARANTES

32. Los Estados Unidos han impugnado las reclamaciones del Japón relativas a la práctica establecida del DC y su método de aplicar hechos conocidos adversos, sosteniendo que ello no está comprendido en el mandato del Grupo Especial.[25] Los Estados Unidos simplemente se equivocan.

---

[23] Véase Determinación Definitiva del DC de Existencia de Dumping, 64 Fed. Reg, página 24437 (Prueba documental JP-12).

[24] 19 U.S.C., artículo 1677 f a)-c).

[25] Páginas 69 a 76 de la Parte A de la Primera comunicación de los Estados Unidos Cabe señalar que los Estados Unidos no impugnaron de igual modo la reclamación del Japón referente al criterio del DC sobre la independencia de las empresas, del 99,5 por ciento. También en ese caso el Japón sólo especificó la "determinación de existencia de dumping", pero incluyó un cuestionamiento general de la práctica, porque fue esa práctica general la que se empleó por el DC y se aplicó a los declarantes japoneses. Véase: Gobierno del Japón, solicitud de establecimiento de un grupo especial, párrafo A-1; y primera comunicación del Japón, párrafo 151. Tanto respecto del criterio sobre la independencia de las empresas como de la aplicación de hechos conocidos adversos, el DC aplicó una práctica general que debe tratarse al mismo tiempo con carácter general y en relación con este caso concreto.

33. En primer lugar, es importante que el Grupo Especial advierta que los Estados Unidos procuran deliberadamente disimular la diferencia entre la impugnación de una ley en sí misma y la impugnación de una práctica general establecida en virtud de una ley. El Japón no ha impugnado la norma legal de los Estados Unidos que permite la aplicación de hechos conocidos adversos, sino la forma en que esa disposición se ha aplicado por el DC en su práctica general. En consecuencia, la comparación que presentan los Estados Unidos (párrafo 70 de la Parte A de su primera comunicación) entre la solicitud de establecimiento de un grupo especial respecto de la aplicación de hechos conocidos y la solicitud de establecimiento de un grupo especial respecto de la violación de normas legales "en sí mismas" está fuera de lugar. El empleo por el Japón de determinadas expresiones al impugnar directamente el texto preciso de una ley no excluía su posibilidad de impugnar la aplicación de una práctica general utilizando expresiones distintas para referirse a la violación.[26]

34. No es extraño que los Estados Unidos hayan desechado -como lo hicieron con casi todas las reclamaciones del Japón que no se referían al Acuerdo Antidumping- los fundamentos de las alegaciones del Japón contra las prácticas establecidas. En el párrafo 60 de la primera comunicación del Japón se indicó lo siguiente:

> 60. En consecuencia, el Grupo Especial debe estimar que la práctica arraigada del DC de aplicar los hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y con el Anexo II. Esa práctica arraigada puede en principio impugnarse en virtud del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, con arreglo al cual "cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos".[27] El Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 301* estimó que las palabras "leyes, reglamentos y procedimientos administrativos" en el párrafo 4 del artículo XVI debían interpretarse en sentido amplio, y afirmó que:
>
> > aunque el texto legal por el que se concedan facultades específicas a un organismo público pueda a primera vista ser compatible con las normas de la OMC, *ese organismo puede, dentro de las facultades discrecionales que se le hayan conferido, adoptar procedimientos administrativos o criterios internos que sean incompatibles con las obligaciones dimanantes de la OMC,*

[26] En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, el Japón argumentó contra la aplicación de los hechos conocidos por el DC "*sobre la base de sus normas legales*". Véase Gobierno del Japón, solicitud de establecimiento de un grupo especial, párrafo A-2. El DC aplicó en este caso hechos conocidos sobre la base de una práctica general que emplea habitualmente "*sobre la base de sus normas legales*". En otras palabras, lo que el DC aplicó en este caso *era una práctica general*.

[27] El párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping confirma en términos prácticamente idénticos la misma exigencia en lo que respecta a las leyes antidumping nacionales. De conformidad con el párrafo 3 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, en caso de conflicto entre una disposición del Acuerdo Antidumping y una disposición de Acuerdo sobre la OMC prevalecerá la disposición de este último Acuerdo. Esto indica que en la jerarquía de disposiciones de la OMC el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC es de rango superior al del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Por tanto, el Japón centrará exclusivamente en el párrafo 4 del artículo XVI el examen que figura a continuación. No obstante, si el Grupo Especial considera que la disposición aplicable es el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, las referencias del Japón al párrafo 4 del artículo XVI deberán entenderse como referencias al párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

> *lo que haría que la disposición legislativa en su conjunto infringiese...*"[28]

> Por consiguiente, los grupos especiales deben examinar todos los aspectos de las leyes antidumping de los Miembros, con inclusión de las interpretaciones generalmente aplicables de esas leyes y reglamentos adoptadas por las autoridades encargadas de las investigaciones antidumping en el país.[29] Esto incluye interpretaciones como las que fundamentan la política del DC con respecto a los hechos conocidos adversos.

35. En suma, la impugnación por el Japón de la práctica establecida de aplicar hechos conocidos adversos con el fin de castigar a los declarantes está basada en el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC (así como en el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping). En la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Japón se indicó con toda claridad:

> E. CONFORMIDAD
>
> Al mantener las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de aplicación general citados anteriormente que no están en conformidad con las obligaciones contraídas en virtud de los Acuerdos de la OMC, los Estados Unidos han actuado de modo incompatible con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech, así como con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

36. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* señaló que cuando una ley nacional se ha aplicado en determinados casos, su conformidad con el régimen de la OMC debe determinarse sobre la base de la práctica efectiva seguida en la aplicación de la ley. Concretamente, el Grupo Especial resolvió que en un caso de esas características no se trataba solamente de establecer si la ley nacional, como tal, era o no susceptible de una interpretación compatible con el régimen de la OMC, sino también si la ley, tal como se interpretaba y aplicaba efectivamente por las autoridades nacionales, era o no compatible con el régimen de la OMC. El Grupo Especial examinó, por lo tanto, si la Ley Antidumping de 1916, "según se aplica actualmente" por los tribunales y la administración de los Estados Unidos, era compatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC.[30] Como se ha señalado, el Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Artículo 301* llegó a la conclusión análoga de que la compatibilidad de las disposiciones legales tenía que determinarse a la luz de los criterios y procedimientos empleados para su aplicación. Los Estados Unidos, por lo tanto, tenían plena conciencia de que la reclamación del Japón según la cual las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de los Estados Unidos especificados en la solicitud de establecimiento de un grupo especial como incompatibles con el

---

[28] *Estados Unidos - Artículos 301-310 de la Ley de Comercio de 1974*, 22 de diciembre de 1999, WT/DS152/R, párrafos 7.24 a 7.27 (cursiva añadida) ("*Estados Unidos – Artículo 301*").

[29] El párrafo 4 del artículo XVI pone de manifiesto que la incompatibilidad de la legislación nacional con la normativa de la OMC generalmente crea incertidumbre para las entidades privadas, por lo que repercute desfavorablemente en las posibilidades de competencia de los bienes o servicios de otros Miembros. Los acuerdos de la OMC tratan de conseguir que se den las mismas oportunidades de competencia a los bienes o servicios nacionales y a los extranjeros. Una parte no actúa de buena fe si acepta una obligación que requiere una conducta y al mismo tiempo adopta a nivel nacional leyes que requieren otra. El Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 301* expresó esa opinión. *Íbid*, párrafos 7.81, 7.90.

[30] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916 - Reclamación de las Comunidades Europeas*, 31 de marzo de 2000, WT/DS136/R, párrafos 6.85 a 6.89 (informe no adoptado).

párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC daría lugar a un examen de la interpretación y aplicación de esas leyes por las autoridades de los Estados Unidos Al incluir en su solicitud de establecimiento de un grupo especial una referencia a todas las "leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de aplicación general citados anteriormente" y alegar expresamente que eran incompatibles con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el Japón manifestó con total claridad, por lo tanto, a los Estados Unidos y a los terceros interesados, que el asunto que sometía al OSD comprendía no sólo las medidas adoptadas en el caso particular, sino también las normas antidumping de los Estados Unidos en que tales medidas se basaban. Esto comprende la ley que rige la aplicación de los hechos conocidos tal como se interpreta y aplica por el DC. En consecuencia, al Japón no le resulta claro cómo pueden aducir seriamente los Estados Unidos que les sorprende la solicitud del Japón de una decisión sobre ese tema.

37. Por último, con independencia de que el Japón pueda haberse expresado con mayor precisión en su solicitud de establecimiento de un grupo especial respecto de esta cuestión, los Estados Unidos no han acreditado que la solicitud formulada por el Japón haya perjudicado las posibilidades de los Estados Unidos de defenderse.[31] En cuanto al argumento de los Estados Unidos según el cual los terceros han perdido ahora la oportunidad de reservarse su derecho de intervenir, se trata de derechos de los terceros y no de derechos de los Estados Unidos Aunque los terceros pudieran haber estado interesados en esta diferencia si hubieran conocido más detalles, lo mismo ocurre en todos los casos, a menos que la parte reclamante incluya en su solicitud de establecimiento de un grupo especial el texto íntegro de toda su primera comunicación. Esto nada tiene que ver con las posibilidades de los Estados Unidos respecto de su propia defensa.

38. De cualquier modo, la controversia que rodea la práctica establecida por los Estados Unidos en materia de aplicación de los hechos conocidos sirve, ante todo y sobre todo, para apoyar la tesis jurídica del Japón de que los Estados Unidos aplicaron hechos conocidos adversos a los tres declarantes sobre la base de una interpretación inadmisible del Acuerdo Antidumping. Aun cuando el Grupo Especial decidiera que el Japón ha ampliado indebidamente su impugnación de la práctica seguida en general por los Estados Unidos, el Grupo Especial aún tendría que considerar igualmente la sección de la primera comunicación del Japón titulada "La práctica arraigada del DC de aplicar los hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y con el Anexo II del Acuerdo Antidumping", como respaldo general de la tesis de que los Estados Unidos actuaron en forma incompatible con el Acuerdo Antidumping en la investigación sobre el acero laminado en caliente.

* * * *

[31] El Órgano de Apelación ha establecido que recae en el país demandado la carga de probar que le ha causado perjuicios el método de enumeración de las violaciones empleado en la solicitud de establecimiento del grupo especial. Véase *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, 14 de diciembre de 1999, WT/DS98/AB/R, párrafos 128 a 131. Incluso la simple enumeración de artículos puede bastar cuando no se demuestra la existencia de ningún perjuicio: *Id*, párrafo 131.

39. Los Estados Unidos no han logrado probar ningún fundamento adecuado para que el Grupo Especial rechace las pruebas y los argumentos impugnados en las objeciones preliminares que figuran en su primera comunicación. La impugnación por los Estados Unidos de esos elementos de prueba presentados por el Japón con su primera comunicación sólo ha servido para poner de relieve varias de las alegaciones del Japón, en particular: a) que la determinación de los hechos por el DC fue inadecuada (véase el párrafo 6.i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping); b) que la evaluación de esos hechos por el DC fue parcial y no objetiva (véase la misma disposición); y c) que el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC establece fundamentos para que el Grupo Especial resuelva acerca de las prácticas establecidas, y no solamente sobre los efectos de esas prácticas en una diferencia determinada, y para que disponga medios de reparación a su respecto.

El Japón solicita respetuosamente que el Grupo Especial rechace las objeciones preliminares de los Estados Unidos.

_____

ANEXO B

Comunicaciones de terceros

Contenido		Página
Anexo B-1	Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero	B-2
Anexo B-2	Comunicación presentada por el Canadá en calidad de tercero	B-20
Anexo B-3	Presentación de Chile como tercera parte	B-25
Anexo B-4	comunicación presentada por Corea en calidad de tercero	B-30

ANEXO B-1

COMUNICACIÓN PRESENTADA POR EL BRASIL EN CALIDAD DE TERCERO

(31 de julio de 2000)

INTRODUCCIÓN

1. Tal como ocurre con el Japón, muchas de las exportaciones del Brasil a los Estados Unidos han sido objeto de medidas antidumping de los Estados Unidos. También al igual que en el caso del Japón, esas medidas a menudo se han dirigido a productos del acero, ya que la industria siderúrgica de los Estados Unidos ha evolucionado pasando de un proteccionismo basado en medidas de zona gris en los decenios de 1970 y 1980, aplicado a través de mecanismos de precios mínimos a la importación y acuerdos sobre limitación voluntaria, a medidas antidumping y derechos compensatorios en el decenio de 1990.

2. El Brasil y sus exportadores han alegado durante mucho tiempo que debería hacerse algo para poner coto a los abusos de las leyes de los Estados Unidos sobre "comercio desleal" La primera comunicación del Japón que este Grupo Especial tiene ante sí se refiere a algunos de esos abusos que constituyen mayores enormidades, aplicados en las investigaciones sobre el acero laminado en caliente. En vista del conocimiento de primera mano que los exportadores del Brasil tienen de esos abusos, en este caso como en otros, el Brasil se adhiere al Japón es su esfuerzo para ponerles fin.

3. La investigación antidumping de que aquí se trata fue particularmente perturbadora para el Brasil en razón de su pequeña participación en el mercado de los Estados Unidos En su momento culminante, en 1998, las importaciones procedentes del Brasil sólo representaron el 0,6 por ciento del consumo de los Estados Unidos En el período examinado las importaciones procedentes del Brasil aumentaron menos de 200.000 toneladas, mientras que el consumo de los Estados Unidos aumentó cerca de 7 millones de toneladas, es decir, 35 veces más que las importaciones procedentes del Brasil. No obstante ello, las importaciones procedentes del Brasil fueron incluidas junto con las del Japón y Rusia en la investigación del Gobierno de los Estados Unidos sobre la importación de acero laminado en caliente.

4. A pesar de su propia participación en estas investigaciones y su conocimiento de ellas, el Brasil no se propone dedicar esta comunicación presentada como tercero a los abusos concretos planteados por el Japón. Habremos de referirnos, en cambio, a las prácticas de los Estados Unidos que inspiran al Brasil y a todos los demás países sometidos a las medidas antidumping de los Estados Unidos una profunda inquietud referente a todo el sistema. Esto comprende lo siguiente:

- la práctica establecida por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("DC") de aplicar los hechos conocidos "adversos" en forma incompatible tanto con el espíritu como con la letra del Acuerdo Antidumping, y la inclusión de esos márgenes basados en los hechos conocidos en el cálculo de la tasa aplicable a todos los demás exportadores;

- la práctica establecida por el DC de aplicar el injusto criterio del 99,5 por ciento para determinar la independencia de las empresas, que no sólo excluye del cálculo del valor normal ventas efectuadas de buena fe en el mercado interno, sino que también impone la gravosa exigencia de que se informe sobre las reventas efectuadas en el mercado interno por los clientes vinculados, a fin de sustituir las ventas que no cumplen ese criterio;

- la nueva política del DC en materia de circunstancias críticas, que permite la aplicación de derechos retroactivos a pesar de la inexistencia de pruebas suficientes de cualquiera de los factores que exige el Acuerdo Antidumping, y congela las importaciones independientemente de que el CCI convenga o no, en definitiva, en imponer a los importadores el pago de derechos retroactivos;

- la disposición de la legislación de los Estados Unidos sobre la producción cautiva, en virtud de la cual la CCI, en determinadas hipótesis de hecho, no debe tener en cuenta las transferencias internas de la rama de producción nacional en el análisis sobre el daño y la relación causal; y

- la omisión de la CCI de distinguir entre el daño causado por las importaciones y el daño causado por otros factores, en particular el aumento de la producción de las mini-acerías de los Estados Unidos durante el período del supuesto daño.

Además de los márgenes de dumping injustos y las determinaciones positivas sobre existencia de daño que resultan de estos abusos, el Grupo Especial debe tener en cuenta otra consecuencia inevitable: las empresas sencillamente optan por no participar en las investigaciones antidumping del DC en la esperanza de que la CCI habrá de resultar un ámbito más razonable en su investigación sobre la existencia de daño. El Grupo Especial debería poner freno a la aplicación de medidas antidumping que conducen a tales resultados.

I. EL CONCEPTO DE BUENA FE DEBERÍA ORIENTAR AL GRUPO ESPECIAL

5. Antes de pasar a los abusos concretos indicados por el Japón, el Brasil desea detenerse en los argumentos referentes a la buena fe a los que el Japón se refirió en su primera comunicación. A diferencia de la mayoría de los asuntos planteados ante el Órgano de Solución de Diferencias ("OSD"), la índole política de las investigaciones sobre el acero laminado en caliente llevadas a cabo por los Estados Unidos inspira graves dudas acerca de si esas investigaciones se llevaron a cabo o no de buena fe. El Grupo Especial, al considerar las cuestiones planteadas por el Japón, debería tener presente la obligación impuesta a todos los Miembros de cumplir de buena fe sus obligaciones derivadas de los Acuerdos de la OMC, incluida la aplicación de medidas antidumping.

A. EL CONCEPTO DE BUENA FE ES UN INSTRUMENTO BÁSICO DE INTERPRETACIÓN

6. El concepto de buena fe ha adquirido una importancia cada vez mayor como instrumento de interpretación para definir los derechos y obligaciones de los Miembros de la OMC con arreglo a diversas disposiciones del Acuerdo sobre la OMC. El párrafo 2 del artículo 3 del ESD establece que las disposiciones vigentes deben aclararse "de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público". La más importante de esas "normas usuales" tal vez sea el concepto de "buena fe", establecido en el artículo 26 de la Convención de Viena.[1]

[1] El artículo 26 de la Convención de Viena dispone el cumplimiento de buena fe de las obligaciones de todos los tratados. *Véase* la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, *1155 United Nations Treaty Series 331*; (1969) 8 *International Legal Materials* 679 ("Convención de Viena"). El artículo 26 establece el principio *pacta sunt servanda*, y lleva precisamente ese título. *Id*. La disposición dice así: "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe"; y figura en la Parte III de la Convención de Viena, titulada "Observancia, aplicación e interpretación de los tratados". *Id*.

El artículo 26 está incorporado directamente en el artículo 31 de la Convención de Viena a través del apartado c) del párrafo 3 de este último, que dispone: "Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: ... c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes". Numerosos especialistas califican la buena fe como un principio fundamental de derecho internacional. Véase, por ejemplo,

7. El Órgano de Apelación ha reconocido reiteradas veces la importancia del concepto de buena fe para asegurar el derecho al debido proceso y la equidad fundamental cuando un Miembro otorga discrecionalidad a sus funcionarios gubernamentales.[2] En general, el Órgano de Apelación ha dispuesto que el ejercicio *abusivo* por parte de un Miembro del derecho que le corresponde en virtud de un tratado da lugar a una violación de los derechos que corresponden a los otros Miembros en virtud de ese tratado.[3] De este modo, el Órgano de Apelación adoptó el concepto de buena fe como instrumento para la interpretación de las disposiciones de la OMC a fin de garantizar los derechos de los Miembros de la OMC al debido proceso. Concretamente, la buena fe excluye la interpretación no razonable, abusiva o discriminatoria de los derechos y obligaciones de la OMC.

B. LA BUENA FE ES LA CLAVE DE LA DEBIDA INTERPRETACIÓN DEL ACUERDO ANTIDUMPING DE LA OMC

8. El concepto de buena fe adquiere particular importancia al interpretar el Acuerdo Antidumping de la OMC.[4] Los procedimientos antidumping adoptan la forma de procedimientos de investigación y cuasijudiciales, características ambas que otorgan a la autoridad administradora un amplio margen de discrecionalidad. De este modo, los procedimientos antidumping resultan especialmente susceptibles de abuso. Por lo tanto, el debido proceso debe ser un rasgo fundamental de todo régimen antidumping.

9. El concepto de buena fe y la importancia del debido proceso se manifiestan con frecuencia en todo el texto del Acuerdo Antidumping. Como cuestión preliminar, las normas de revisión que establece el párrafo 6 del artículo 17 sobre los aspectos fácticos *y también* jurídicos constituyen expresiones de la obligación de buena fe. Las normas sobre la revisión disponen:

> al evaluar los elementos de hecho del asunto, [el grupo especial] determinará si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y *si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos*. Si se han establecido adecuadamente los hechos y se ha realizado una evaluación imparcial y objetiva, no se invalidará la evaluación, aun en el caso de que el grupo especial haya llegado a una conclusión distinta;
>
> [el grupo especial] interpretará las disposiciones pertinentes del Acuerdo *de conformidad con las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público.* Si el grupo especial llega a la conclusión de que una disposición pertinente del Acuerdo se presta a varias interpretaciones admisibles, declarará que la medida adoptada por las autoridades está en conformidad con el

---

T.O. Elias, *The Modern Law of Treaties* 40 (1974); Virally, M., "*Review Essay: Good Faith in Public International Law*" *77 Am. J. Int'l L.130, 130 (1983)* (con una reseña sobre E. Zoeller, *La bonne foi en droit international public* (París, Éditions A. Pedone, 1977)).

[2] *Véase, por ejemplo, Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, informe adoptado el 6 de noviembre de 1998, WT/DS58/AB/R, párrafos 158 y 156 ("*Estados Unidos - Camarones*"); *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"*, informe adoptado el 20 de marzo de 2000, WT/DS108/AB/R, párrafo 166 ("*Estados Unidos - Empresas de ventas en el extranjero*").

[3] *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 158.

[4] Aunque el Gobierno del Japón destacó la importancia de este concepto de buena fe en el capítulo de su comunicación referente al artículo X del GATT de 1994, deseamos hacer hincapié también en su pertinencia respecto de la interpretación del Acuerdo Antidumping por el Grupo Especial.

> Acuerdo si se basa en alguna de esas interpretaciones admisibles. (Sin cursivas en el original.)

Los términos empleados en la norma de revisión sobre los hechos corresponden directamente a los principios de debido proceso establecidos por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarones*: "imparcial y objetiva".[5] Del mismo modo, la norma de revisión para los aspectos jurídicos dispone que el Grupo Especial interprete las disposiciones en conformidad con los instrumentos de interpretación de las normas, que incluyen la buena fe. En realidad, la buena fe adquiere una importancia aún mayor cuando la norma de revisión de los aspectos jurídicos se refiere a las interpretaciones "admisibles", teniendo en cuenta la utilidad del instrumento para la definición de las limitaciones jurídicas.

10. En este caso, el Gobierno de los Estados Unidos no desempeñó imparcialmente su función investigadora y jurisdiccional supuestamente neutral; por el contrario, el Gobierno de los Estados Unidos tomó partido desembozadamente por la industria siderúrgica del país. Respecto de cada una de las cuestiones planteadas por el Gobierno del Japón, el texto del Acuerdo Antidumping impone al Miembro administrador la obligación de aplicar las disposiciones *de buena fe*.

Hechos conocidos	• Norma de revisión de los aspectos fácticos • Norma de revisión de los aspectos jurídicos • Párrafo 8 del artículo 6: "plazo prudencial" • Párrafo 7 del Anexo II: "especial prudencia"
Tasa de todos los demás exportadores	• Norma de revisión de los aspectos fácticos
Criterio de la independencia de las empresas	• Norma de revisión de los aspectos fácticos • Norma de revisión de los aspectos jurídicos • Párrafo 4 del artículo 2: "comparación equitativa"
Circunstancias críticas	• Norma de revisión de los aspectos fácticos • Norma de revisión de los aspectos jurídicos
Existencia de daño	• Norma de revisión de los aspectos fácticos • Norma de revisión de los aspectos jurídicos • Párrafo 1 del artículo 3: "examen objetivo"

11. El Grupo Especial debería atenerse escrupulosamente a esta obligación primordial de buena fe. Como se analizará más adelante con mayor detenimiento, es preciso poner fin a los tipos de abusos perpetrados por el Gobierno de los Estados Unidos en este caso contra el Japón y nuestros propios exportadores.

II. NO DEBE PERMITIRSE QUE CONTINÚEN LOS ABUSOS DE LOS ESTADOS UNIDOS RESPECTO DE "LOS HECHOS DE QUE SE TENGA CONOCIMIENTO"

12. De conformidad con el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping, la legislación de los Estados Unidos autoriza al DC a aplicar los "hechos de que se tenga conocimiento" cuando una parte interesada o cualquier otra persona realiza cualquiera de los siguientes actos:

[5] *Véase también México - Investigación Antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, informe adoptado el 28 de enero de 2000, WT/DS132/R, párrafo 794 ("*México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*") (donde se cita el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, informe adoptado el 19 de junio de 1998, WT/DS60/R, párrafo 7.57) (para determinar si existen o no pruebas suficientes para iniciar una investigación, el Grupo Especial debe evaluar "si una autoridad investigadora imparcial y objetiva que evaluase esas pruebas podía correctamente haber determinado que existían pruebas suficientes del dumping, del daño y de la relación causal que justificasen la iniciación de la investigación").

1) dejar de comunicar informaciones; 2) no presentar esas informaciones en los plazos respectivos o en la forma y del modo solicitados; 3) entorpecer significativamente un procedimiento; o 4) presentar esas informaciones pero sin que puedan verificarse.[6] Sin embargo, la disposición legal de los Estados Unidos va más lejos que el Acuerdo Antidumping y permite hacer "inferencias desfavorables" para castigar a los participantes que "no colaboran actuando en toda la medida de sus posibilidades para cumplir la solicitud de información."[7] Aunque los tribunales de los Estados Unidos han impuesto restricciones en alguna medida al DC en la aplicación de esta norma legal, la práctica actual de los Estados Unidos sigue dando al DC una libertad considerable. En realidad, la práctica establecida es abiertamente punitiva y, a su vez, incompatible con el Acuerdo Antidumping.

A. EL DC HA MANTENIDO DURANTE AÑOS UN CRITERIO PUNITIVO E INJUSTO RESPECTO DE LOS HECHOS CONOCIDOS

13. Un examen de las investigaciones antidumping anteriores referentes a importaciones procedentes sólo del Brasil demuestra una tendencia sistemática a aplicar a los márgenes de las empresas declarantes brasileñas los "hechos de que se tenga conocimiento". Entre las 43 decisiones definitivas en materia de dumping dictadas desde 1990, el DC aplicó los hechos conocidos adversos (o la "mejor información disponible", conforme a la ley anterior) en casi la mitad de los casos (20 entre 43).[8] Los fundamentos variaban, incluyendo pequeñas deficiencias, la omisión de responder a solicitudes de información del DC, el retiro de los procedimientos, defectos descubiertos durante la verificación y la negativa a admitir la verificación. También variaba la medida en que el DC recurría a los hechos conocidos adversos, desde la aplicación parcial de tales hechos por defectos relativamente menores hasta la aplicación total de hechos conocidos adversos. Es significativo que en 12 de estos casos los declarantes no participaron en los procedimientos o se retiraron de ellos. La carga que imponen las investigaciones del DC y su parcialidad han desalentado, pues, a los productores extranjeros de la participación en los procedimientos.

14. El DC recurre muy a menudo a lo que denomina "hechos conocidos adversos", práctica conforme a la cual escoge poco menos que los hechos más adversos de que se tiene conocimiento. Procede así para convertir en ejemplo a la empresa contra la cual se aplica esa información adversa: la información tiene que ser suficientemente adversa, según la política del DC, para disuadir a las demás empresas que pudieran pensar en no cooperar con la investigación. Aunque esta práctica muchas veces se aplica indebidamente -en el sentido de que la disuasión se dirige a declarantes que no lo merecen, como ocurre con los declarantes japoneses en este asunto- la política misma viola directamente el Acuerdo Antidumping.

B. LA LEGISLACIÓN Y LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE LOS HECHOS CONOCIDOS VIOLA DIRECTAMENTE EL PÁRRAFO 8 DEL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

15. El párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping y el correspondiente Anexo II definen las circunstancias concretas en que pueden aplicarse los hechos conocidos. Pero los Estados Unidos no se atienen a esas normas estrictas en su legislación ni en su práctica.

16. En primer lugar, el texto del párrafo 8 del artículo 6 y el correspondiente Anexo ponen de manifiesto el propósito de que la utilización de los hechos conocidos represente una opción *neutral* de

[6] *19 U.S.C. section 1677e(a).*

[7] *19 U.S.C. section 1677e(b).*

[8] Las 43 decisiones comprenden determinaciones definitivas de investigaciones antidumping originales y los resultados finales de exámenes administrativos. (Al final de esta comunicación figura una lista de esas decisiones: **prueba documental Brasil-1**.)

la autoridad administradora. La única mención de un empleo de los hechos conocidos que podría ser de algún modo desfavorable para la situación de la empresa es la segunda frase del párrafo 7 del Anexo II, formulada en términos débiles del siguiente modo:

> Como quiera que sea, es evidente que si una parte interesada no coopera, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello *podría* conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado. (Sin cursivas en el original.)

Los términos de esta formulación destacan que las autoridades no ejercen el control de los hechos. En otras palabras, la frase no otorga a las autoridades la facultad de *optar* por una fuente menos favorable a través de los hechos conocidos, sino que se limita a reconocer que la falta de información disponible da lugar a que la opción *pueda tener por resultado en última instancia* una situación menos favorable de la parte interesada.

17. La norma legal de los Estados Unidos convierte este instrumento neutral en un medio de castigo cuando las autoridades de los Estados Unidos deciden que un declarante no está "actuando en toda la medida de sus posibilidades". Sin embargo, el párrafo 7 de ningún modo corresponde a una política de disuasión ni de punición permitiendo que se opte por hechos conocidos "suficientemente adversos" para influir en el comportamiento futuro. Por el contrario, la primera frase del párrafo 7 dispone que las autoridades deben actuar "con especial prudencia" al escoger una fuente secundaria en calidad de hechos conocidos, indicando que deben proceder con cautela y no en forma agresiva. Al abrigo de la disposición sobre los hechos conocidos los Estados Unidos han creado una política punitiva y disuasiva que no existe, y de ese modo, han abusado de sus derechos con arreglo al Acuerdo Antidumping.

18. A ese respecto, señalamos que el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 19 del ESD advierten que las recomendaciones y constataciones del OSD "no podrán entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados". Los Estados Unidos, a través de sus piruetas lógicas y sus inferencias, buscan aumentar sus derechos en virtud del Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos se arrogan el derecho de castigar a los exportadores y el derecho de disuadir a los exportadores de la falta de cooperación.

19. Sin embargo, el Acuerdo Antidumping no dice en ninguna parte que los países pueden exigir a los exportadores que cooperen en los procedimientos antidumping, ni que las autoridades antidumping puedan utilizar los hechos conocidos para tratar de inducir a los exportadores a cooperar en los procedimientos. En realidad, como se analizará más adelante con mayor detenimiento, la parcialidad intrínseca con que actúa el DC ha hecho que los exportadores del Brasil *hayan optado ahora corrientemente por no participar en las investigaciones realizadas por el DC* y concentren su atención, en cambio, en las investigaciones sobre el daño realizadas por la CCI. Cuando un exportador se niega a cooperar, conforme a la segunda frase del párrafo 7 del Anexo II, las autoridades antidumping pueden recurrir libremente a hechos conocidos que "podrían conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado". Los exportadores han optado por no continuar en esas investigaciones a su propio riesgo, reconociendo que si las autoridades no disponían de información representativa probablemente habrían de recurrir a las alegaciones presentadas con la solicitud. Pero los exportadores no deberían estar expuestos a márgenes artificialmente exagerados porque optasen por no destinar los enormes recursos necesarios para defenderse contra la parcialidad intrínseca con que actúa el DC.

20. En realidad, ese mismo párrafo 7 advierte a las autoridades antidumping que deben "actuar con especial prudencia" cuando recurren a fuentes secundarias, como la solicitud. La advertencia de este requisito desmiente cualquier pretensión de los Estados Unidos de que el texto del Acuerdo Antidumping les permita castigar el comportamiento de los exportadores o disuadirlos preventivamente recurriendo a un "relleno" mediante hechos conocidos para exagerar

deliberadamente los márgenes de los declarantes. La aplicación de los hechos conocidos no es una medida agresiva, sino un medio que permite llenar lagunas de la información actuando con especial prudencia.

21. La legislación y la práctica de los Estados Unidos también violan el Acuerdo Antidumping en otros aspectos. Ambos omiten el requisito de que la opción por los hechos conocidos solamente puede determinar que la situación del exportador resulte "menos favorable" cuando los documentos "dejen de comunicarse" (en inglés, "*is being withheld*"). Del mismo modo, la norma legal de los Estados Unidos establece una presunción lisa y llana de que el "plazo" de una comunicación (en inglés, "*deadline*") debe equipararse con el "plazo prudencial" (en inglés, "*reasonable period*") dispuesto por el párrafo 8 del artículo 6. El término "prudencial", sin embargo, es una expresión ambigua que sólo puede concretarse en cada caso y según las circunstancias.

22. La experiencia de los declarantes japoneses demuestra sobradamente el carácter abusivo de la norma legal de los Estados Unidos Son notables las circunstancias que caracterizaron el trato que se dio a los tres declarantes japoneses -*Kawasaki Steel Corporation* ("KSC"), *NKK Corporation* ("NKK") y *Nippon Steel Corporation ("*NSC"). KSC fue castigada con la aplicación de "hechos conocidos suficientemente adversos" para disuadir en el futuro de otros comportamientos análogos de "falta de cooperación", a pesar de que la empresa que se había negado a cooperar con el DC era una de las solicitantes, *California Steel Inc.* ("CSI"), y no KSC. KSC nunca tuvo posibilidades de controlar la información de CSI, y decidió razonablemente que no podía obtener esa información por los medios que consideraba adecuados. Del mismo modo, como parte de esta enorme y acelerada investigación, se castigó a NKK y a NSC, no por dejar de comunicar informaciones, sino por no ajustarse a los rigurosos plazos del DC respecto de informaciones que sólo se referían a un puñado de ventas, a pesar de su comportamiento general de cooperación durante toda la investigación. El "castigo" simplemente no guarda proporción con el "crimen".

23. En su primera comunicación, los Estados Unidos insisten una y otra vez en la gran complejidad y dificultad que tuvo este asunto y en lo gigantescas que eran las empresas declarantes japonesas; sin embargo, cuando llega el momento de determinar qué constituye un "plazo razonable", el Gobierno de los Estados Unidos reacciona airadamente ante cualquier idea de que hubiera debido actuar con flexibilidad frente a problemas que, en el cuadro general de la situación, representaban dificultades de menor importancia que se planteaban a los exportadores respecto de cuestiones de escasa prioridad. Por el contrario, los Estados Unidos equiparan su norma legal sobre el plazo de presentación de las respuestas con el "plazo razonable" sin reflexión alguna sobre el significado de "razonable" en relación con los documentos que concretamente se le presentaron fuera de plazo ni sobre los motivos de ello. El DC alega que un plazo es un plazo y que los organismos tienen que seguir adelante con sus investigaciones. Esto contradice las responsabilidades de buena fe y flexibilidad impuestas a las autoridades antidumping por la disposición del Acuerdo Antidumping sobre los hechos conocidos. En el párrafo 8 del artículo 6, que es la disposición que rige esta materia, no se empleó simplemente la palabra "plazo" (en inglés, "*deadline*"), sino la expresión "plazo razonable" (en inglés, "*reasonable period*"). Por lo tanto, en el Anexo II, siempre que se emplea la expresión "a tiempo", se trata de una referencia a la expresión del párrafo 8 del artículo 6 que rige la materia, sobre "un plazo razonable".

24. Las duras expresiones que figuran en la primera comunicación de los Estados Unidos respecto de tres exportadores japoneses reflejan la posición inflexible y de mala fe asumida por el DC durante todo el desarrollo de los procedimientos. En la primera comunicación de los Estados Unidos se procura presentar como "evasiva" la actitud de los declarantes, que requería el rigor más elemental. Pero el Grupo Especial no debe perder de vista el volumen verdaderamente *desmedido* de la información que esos declarantes efectivamente presentaron al DC. La montaña de informaciones que presentaron desmiente cualquier idea de que NKK o NSC hayan obrado de manera "evasiva", o de que KSC no haya cooperado "en toda la medida de sus posibilidades". Este ataque contra tres empresas privadas que presentaron miles de páginas de información y enormes bases de datos sobre

las ventas está fuera de lugar en un procedimiento de solución de diferencias seguido ante un tribunal internacional.

25. Estas cuestiones ponen de relieve la importancia del concepto de buena fe en la aplicación de la norma de examen sobre los aspectos jurídicos con arreglo al Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos pueden tratar de alegar que sus interpretaciones se ajustan a los límites extremos de las normas del Acuerdo Antidumping de la OMC; pero el Grupo Especial debe considerar si esas normas inflexibles y punitivas cumplen o no el criterio de la buena fe.

C. EL TRATO DADO POR EL DC A LOS DECLARANTES BRASILEÑOS EN ESTE MISMO ASUNTO OFRECE MÁS PRUEBAS, NO SÓLO DE LOS ABUSOS DE LA APLICACIÓN POR LOS ESTADOS UNIDOS DE LOS HECHOS CONOCIDOS, SINO TAMBIÉN DE LA NATURALEZA POLÍTICA DE ESTE ASUNTO Y DE LA FALTA DE BUENA FE EN EL DESARROLLO DE SUS INVESTIGACIONES POR LOS ESTADOS UNIDOS

26. En la investigación sobre el acero laminado en caliente, el DC pareció extremar sus esfuerzos por encontrar motivos que le permitieran aplicar los hechos conocidos adversos a cada uno de los declarantes. Con respecto a la *Companhia Siderurgica Nacional* ("CSN") era una cuestión importante la fecha de las ventas, que determina cuál es el conjunto de ventas que ha de analizarse para el cálculo del dumping. El DC rechazó pruebas importantes de que la fecha de la factura comercial era la más adecuada como fecha de las ventas de CSN en los Estados Unidos, y empleó en su lugar la fecha de embarque en fábrica. Respecto de un reducido número de ventas, CSN no presentó datos con sus fechas de embarque en fábrica durante el período objeto de investigación, sino con las fechas de sus facturas comerciales, posteriores a ese período. El DC determinó que CSN no había cooperado en toda la medida de sus posibilidades y aplicó el margen máximo a las ventas no informadas. El DC determinó, además, sin explicación ni análisis de ninguna clase, que "este margen es ilustrativo de las prácticas habituales de venta de CSN y se relaciona lógicamente con las transacciones a las que se aplican los hechos conocidos adversos". La circunstancia de que el margen correspondiente a los hechos conocidos fuera el más elevado, y no un margen medio, no apoya la conclusión del DC de que ese margen es "ilustrativo de las prácticas habituales de venta de CSN" y no existe ningún elemento de juicio que apoye la conclusión de que el margen "se relaciona lógicamente con las transacciones [respectivas]".[9]

27. El DC hizo inferencias desfavorables en grado extremo en el cálculo del margen correspondiente a *Usinas Siderurgicas de Minas Gerais* y *Companhia Siderurgica Paulista* ("USIMINAS/COSIPA").[10] El DC hizo inferencias desfavorables en los siguientes puntos: 1) los costos informados por USIMINAS; 2) las ventas no informadas de USIMINAS en el mercado de los Estados Unidos cuando la fecha de la nota fiscal -la fecha de venta- estaba comprendida dentro del período objeto de investigación, pero la fecha de la factura comercial no estaba dentro de ese período; 3) los datos sobre las ventas ulteriores; 4) los fletes de USIMINAS por transporte interno en el mercado nacional; 5) los fletes de USIMINAS por transporte interno en los Estados Unidos; 6) los gastos de USIMINAS por avales; 7) los fletes de COSIPA por transporte interno en el mercado nacional; 8) los gastos de COSIPA por corretaje y manipulación; 9) los gastos de COSIPA por

[9] *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value; Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Brazil, 64 Fed. Reg. 38756, 38768* (19 de julio de 1999) ("Determinación definitiva de dumping del Brasil").

[10] Debido al grado de vinculación existente entre estas dos empresas brasileñas productoras de acero, el DC trató a USIMINAS y a COSIPA como una sola entidad ("vinculó" las dos empresas) a los efectos de la determinación sobre la existencia de dumping. Véase *Determinación definitiva de dumping del Brasil*, 38759.

embalaje; y 10) la omisión de USIMINAS de informar sobre los costos de producción reales de sus proveedores vinculados.[11]

28. Con respecto a los costos informados por USIMINAS, el DC no dio aviso adecuado a USIMINAS de ninguna deficiencia. En otros procedimientos anteriores, USIMINAS se basó con éxito en el mismo método de distribución de costos. El DC no pidió a USIMINAS en ningún momento de la investigación sobre el acero laminado en caliente, ni en el procedimiento anterior, que presentara sus costos aplicando su sistema normal de contabilidad de costos financieros, lo cual viola la letra y el espíritu del párrafo 6 de Anexo II: "Si no se aceptan pruebas o informaciones, la parte que las haya facilitado deberá ser informada inmediatamente de las razones que hayan inducido a ello y deberá tener oportunidad de presentar nuevas explicaciones dentro de un plazo prudencial ...". USIMINAS supuso que las conclusiones del DC en el examen anterior seguían siendo válidas. USIMINAS supuso que el DC tenía perfecta conciencia de que existirían diferencias entre los costos unitarios generados por uno y otro sistema. El DC, sin embargo, consideró que los costos de USIMINAS no eran representativos de sus registros contables normales y realizó un nuevo cálculo de los costos de USIMINAS aplicando los hechos conocidos adversos.

29. El principal fundamento por el que el DC recurrió a los hechos conocidos adversos en los otros nueve casos fue la falta de verificación de informaciones presentadas por USIMINAS y COSIPA. Sin embargo, los informes sobre verificación de ventas indican que el DC no aplicó métodos adecuados de verificación. En particular, la amplitud y la profundidad del programa de verificación del DC hacía que fuera prácticamente inevitable que no pudiera revisar toda la información incluida en los programas de verificación. Además, el DC insistió en verificar a fondo todos los elementos que figuraban en el programa de verificación. Así se desprende con evidencia, no sólo de la extensión y el texto de los propios informes de verificación, sino también de la amplia documentación compilada por el DC. Éste revisó y reunió más de 2.000 páginas de pruebas documentales. Otros miles de páginas de documentos fueron examinados y no tomados en consideración. Y se prepararon, pero no se examinaron, otros miles de páginas de documentación.[12]

30. El Brasil desea señalar que la falta de tiempo para verificar informaciones debida al peso de un programa de trabajo que la autoridad investigadora se impone a sí misma dista mucho de las condiciones fijadas por el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II para permitir la aplicación de los hechos conocidos. La falta de verificación por el DC de informaciones presentadas por los declarantes se contradice directamente con el texto del párrafo 3 del Anexo II: "Al formular las determinaciones deberá tenerse en cuenta toda la información verificable ...".

31. Además de los problemas relacionados con el programa de verificación, USIMINAS y COSIPA observaron otros aspectos perturbadores de los informes sobre verificación de las ventas. En primer lugar, los informes contenían numerosas incoherencias y errores de hecho. Esos errores e incoherencias quitaban crédito a las conclusiones de los informes. En segundo lugar, los informes contenían partes considerables en que se presentaban los hechos en forma que manifestaba una actitud tendenciosa en contra de los declarantes. En realidad, en muchos casos se observaba que el DC

[11] *Id*., 38758, 38774-84 y 38786-90.

[12] Es más: el DC no estableció prioridades para su examen de los temas de verificación. Esto es particularmente claro respecto de la documentación sobre seguimiento de las ventas y ajuste de las ventas, a cuyo respecto el DC destinó un tiempo considerable a verificar gastos como los de seguro de transporte interior y costos de inactividad de existencias, a expensas de temas más importantes, como los precios de venta, las cantidades vendidas, las fechas y números de factura y las características de los productos. Basta para comprobarlo un examen superficial de la documentación de la verificación. En realidad, había más de 63 páginas sólo sobre el seguro de transporte interior, que era uno de los gastos más insignificantes de las listas de ventas. Del mismo modo, el DC dedicó más de 100 páginas de documentación a los gastos de venta indirectos, concepto que ni siquiera se aplica a los cálculos del margen que efectúa el DC.

procuraba presentar los errores o incoherencias con la perspectiva más perjudicial para los declarantes en lugar de registrar y exponer simplemente los hechos observados en forma neutral.

32. Después de rechazar las protestas de USIMINAS y COSIPA acerca de la imparcialidad de los procedimientos, el DC aplicó los hechos conocidos. En algunos casos, el DC aplicó la tasa de dumping más elevada a determinadas transacciones, formulando la misma conclusión infundada de que "este margen es ilustrativo de las prácticas habituales de venta de CSN y se relaciona lógicamente con las transacciones a las que se aplican los hechos conocidos adversos".[13] La utilización generalizada e infundada de los hechos conocidos por el DC sólo puede calificarse como parcial y no objetiva. La determinación definitiva del DC manifestaba mayor preocupación por defender su procedimiento administrativo tendencioso que por la realización de una investigación imparcial.

D. LA APLICACIÓN ABUSIVA DE LOS HECHOS CONOCIDOS PERJUDICA INJUSTAMENTE A LOS EXPORTADORES QUE NO FUERON OBJETO DE INVESTIGACIÓN

33. Del mismo modo que en el caso del Japón, la aplicación parcial de los hechos conocidos en la investigación sobre el acero laminado en caliente respecto del Brasil también condujo a la aplicación de la tasa de todos los demás exportadores: esta última se calculó sobre la base de una media ponderada de los márgenes de dumping de los declarantes obligados incluidos en las investigaciones. Sin embargo, el Acuerdo Antidumping es sumamente claro en cuanto prohíbe incluir tipos basados en los hechos conocidos -adversos o no- en el cálculo del tipo aplicable a todos los demás exportadores. Como explica el Japón en su primera comunicación, el párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping establece que el tipo de derechos aplicable a todos los demás exportadores no debe ser superior "al promedio ponderado del margen de dumping establecido con respecto a los exportadores o productores seleccionados ... con la salvedad de que las autoridades no tomarán en cuenta ... los márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6". Puesto que los demás márgenes de este asunto, tanto respecto del Japón como del Brasil, se basaron en los hechos conocidos, que sólo pueden tener su fundamento jurídico en el párrafo 8 del artículo 6 (aunque ningún fundamento jurídico existe para los hechos conocidos *adversos*), el tipo aplicable a todos los demás exportadores calculado por el DC viola el Acuerdo Antidumping. Debe ponerse fin a esta violación clara del Acuerdo Antidumping, junto con el empleo abusivo de los hechos conocidos adversos.

34. Los Estados Unidos alegan en su primera comunicación que la frase "los márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6", del párrafo 4 del artículo 9, debe referirse a los márgenes basados *exclusivamente* en los hechos conocidos. Pero no es esto lo que dice el párrafo 4 del artículo 9. Si los Miembros hubieran querido decir tal cosa, habrían empleado la expresión "los márgenes establecidos *exclusivamente* en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6", u otra de igual sentido. Pero no es esto lo que los Miembros negociaron. La palabra "exclusivamente" no figura en el párrafo 4 del artículo 9. Se convenga o no con los Estados Unidos en que puede haber un número infinito de interpretaciones admisibles del Acuerdo, una interpretación que le atribuye una palabra que no existe en él y que altera considerablemente el significado de la disposición difícilmente puede constituir una interpretación admisible.

[13] *Determinación definitiva de dumping del Brasil*, 38779-80 (sobre los datos referentes a ventas en fases ulteriores y ventas no informadas resultantes de un cambio de fecha de las ventas).

III. EL TRATO QUE DA EL DC A LOS CLIENTES DEL EXPORTADOR VINCULADOS CON ÉL EN SU MERCADO INTERNO -INCLUYENDO LA APLICACIÓN DEL CRITERIO SOBRE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS Y LA EXIGENCIA DE INFORMAR SOBRE LAS REVENTAS EFECTUADAS POR LOS COMPRADORES VINCULADOS- ES INJUSTO

35. Con el pretexto de una manipulación de los precios, el DC trata con cautela las ventas a clientes del exportador vinculados con él en su mercado interno. Si el DC determina que la relación del declarante con un cliente es suficientemente estrecha para que se los considere "vinculados" conforme a la legislación de los Estados Unidos, el DC aplica un criterio que excluye las ventas a los clientes vinculados cuando el promedio de sus precios es inferior al de las ventas a los clientes no vinculados, sin excluir las ventas a los clientes vinculados cuyo precio medio es superior. A continuación, el DC exige que el declarante informe acerca de las ventas ulteriores de los compradores vinculados con él. Sin embargo, las condiciones para considerar que existe esa vinculación han sido establecidas en un nivel tan bajo que carecen de realismo, por lo que el DC obliga a presentar informaciones delicadas y de dominio privado del comprador vinculado, tenga o no el declarante un control *efectivo* sobre esa empresa vinculada. En el Brasil la participación de los declarantes en el capital de las empresas vinculadas con ellos que son sus clientes suele ser relativamente pequeña, y no les da necesariamente la posibilidad de obligarlos a suministrar la información exigida.[14] En forma similar a la experiencia de KSC con su empresa vinculada de los Estados Unidos, la obtención de datos sobre las ventas de los clientes vinculados ha resultado extremadamente engorrosa y a veces imposible para los exportadores del Brasil. Debido a ello, la política del DC sobre los clientes del exportador vinculados con él en su mercado interno, además de hacer aumentar los márgenes, muchas veces ha impuesto la aplicación injusta de los hechos conocidos adversos, o simplemente ha desalentado de la participación en las investigaciones del DC.

A. LA LEGISLACIÓN Y LA PRÁCTICA ADMINISTRATIVA DE LOS ESTADOS UNIDOS

36. La disposición legal de los Estados Unidos dispone que "si el producto similar extranjero se vende ... a través de una parte vinculada con el exportador, ... podrán utilizarse para determinar el valor normal los precios de venta del producto similar extranjero por esa parte vinculada".[15] La política aplicada por el DC para determinar si deben utilizarse o no las ventas ulteriores en el cálculo del valor normal es la siguiente:

> Si [el DC] determina que una empresa vinculada ha efectuado ventas ulteriores de un producto extranjero similar, [el DC] normalmente no exigirá la información relativa tanto a las ventas a la empresa vinculada como a las ventas ulteriores efectuadas por ésta. Se examinarán las ventas entre partes vinculadas con arreglo al párrafo c). Si las ventas a la empresa vinculada no cumplen el criterio de independencia de las empresas, [el DC] exigirá que el declarante informe acerca de las ventas ulteriores de la empresa vinculada. *Si las ventas a la parte vinculada cumplen el criterio de independencia de las empresas*, [el DC] normalmente *no exigirá* que el declarante informe acerca de las ventas ulteriores de la empresa vinculada, y calculará el valor normal sobre la base de las ventas hechas a ella.[16]

---

[14] Véase, por ejemplo, *Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate from Brazil: Final Results of Antidumping Duty Administrative Review, 62 Fed. Reg. 18486* (15 de abril de 1997) (se declaró la existencia de vinculación a pesar de que la participación en el capital de la empresa compradora era minoritaria, entre otras limitaciones prácticas a la posibilidad del declarante de ejercer control sobre su cliente).

[15] *19 U.S.C. section 1677b(a)(5).*

[16] *Antidumping Duties; Countervailing Duties: Final Rule, 62 Fed. Reg.*, 27296, 27356 (19 de mayo de 1997) (sin cursivas en el original*).* El criterio del DC sobre la independencia de los contratantes ("criterio

37. El DC debe determinar en primer lugar si un comprador está o no "vinculado". La norma legal de los Estados Unidos dispone lo siguiente: "Se considerarán personas vinculadas:

> A) Los parientes ...
>
> B) Cualquier director o integrante de un órgano de dirección de una organización, respecto de esa organización.
>
> C) Los socios entre sí.
>
> D) El empleador y su empleado.
>
> E) Toda persona que, directa o indirectamente, posee, controla o tiene en su poder, con la facultad de votar, un 5 por ciento o más de las acciones o partes de capital en circulación y con derecho de voto de cualquier organización, respecto de esa organización.
>
> F) Dos o más personas que, directa o indirectamente, controlan a una persona, están bajo su control o están junto con ella bajo el control de un tercero.
>
> G) Cualquier persona que controle a otra, respecto de esa otra persona.
>
> A los efectos de este párrafo se considerará que una persona controla a otra cuando la primera, desde el punto de vista jurídico o práctico, esté en condiciones de imponer limitaciones u orientaciones a la segunda.[17]

38. Esta definición recoge una cosecha abundante. En el Brasil, los fabricantes suelen tener relaciones con otras empresas que revenden sus productos o participar en su capital. Como consecuencia de ello, el DC muchas veces aplica el criterio de la independencia de las empresas a las ventas de los clientes vinculados. Como lo ha explicado el Gobierno del Japón, los defectos analíticos del criterio del DC sobre la independencia de las empresas hacen que esas ventas a clientes vinculados se consideren habitualmente anormales (es decir, no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales), obligando a los declarantes a informar sobre las reventas de las empresas vinculadas para el cálculo del valor normal.

B. LA EXPERIENCIA DE LOS EXPORTADORES BRASILEÑOS EN ESTE MISMO ASUNTO DEMUESTRA LO GRAVOSO DEL TRATO QUE DA EL DC A LOS CLIENTES DEL EXPORTADOR VINCULADOS CON ÉL EN SU MERCADO INTERNO

39. En la investigación sobre el acero laminado en caliente, el DC exigió que USIMINAS y COSIPA informaran sobre las reventas efectuadas por tres empresas vinculadas con ellas: *Rio Negro Comercio e Industria de Aço S.A.* ("Rio Negro"), *Fasal S.A. Comercio e Industria de Produtos Siderurgicos* ("Fasal"), y *Dufer S.A.*[18] USIMINAS poseía prácticamente la totalidad del capital con derecho a voto (99,99 por ciento) de *Rio Negro Centro Participações Ltd*, una sociedad de cartera de

---

del 99,5 por ciento") está expuesto y analizado pormenorizadamente en la primera comunicación del Gobierno del Japón. El Gobierno del Brasil apoya ese análisis y se remite a él.

[17] *19 U.S.C. section 1677(33)* (sin cursivas en el original).

[18] CSN también vendió productos incluidos en la investigación a clientes vinculados con ella durante el período objeto de investigación. Sin embargo, no se exigió a CSN que informara sobre esas ventas porque representaban una pequeña proporción del total de sus ventas en el mercado interno. Véase la sección A de la respuesta de CSN al cuestionario, página 37.

Rio Negro, distribuidora local que adquiría para la reventa productos objeto de la investigación además de otros productos de acero laminado en caliente. USIMINAS poseía un 50 por ciento de la sociedad de cartera Siderholding Ltda., que tenía por único objeto participar en el capital de Fasal, distribuidora que mantiene existencias y elabora productos del acero, incluidas las placas. COSIPA poseía un 51 por ciento del capital de Dufer, empresa distribuidora que revendía el producto similar durante el período objeto de investigación.[19]

40. USIMINAS y COSIPA se esforzaron por reunir y presentar la información sobre las reventas de estas empresas vinculadas. Esa información fue sometida entonces a verificación como parte de la voluminosa documentación presentada por USIMINAS/COSIPA. Como se expuso antes, la verificación se vio gravemente complicada por la participación de estas empresas vinculadas. Debido al plazo relativamente breve que se había asignado y al volumen desmedido de informaciones y de temas que era preciso abarcar, el DC no examinó totalmente los datos sobre las ventas de las empresas vinculadas. Debido a ello, el DC "utilizó los datos sobre las ventas ulteriores informados por USIMINAS y COSIPA exclusivamente a los fines del cotejo de los 'números de control'. En los casos en que la mejor coincidencia correspondía a una venta ulterior en el mercado interno, [el DC] aplicó, a título de hechos conocidos adversos, el margen más alto calculado para cualquier 'número de control' de USIMINAS/COSIPA".[20]

41. También en muchos otros casos anteriores se exigió que los declarantes brasileños informaran sobre las reventas efectuadas en el mercado interno por sus clientes vinculados con ellos.[21] Del mismo que la aplicación por el DC de los hechos conocidos, su política acerca de las ventas a las partes vinculadas ha causado estragos entre los declarantes del Brasil. Por ejemplo, en la reciente investigación sobre productos de acero laminados en frío procedentes del Brasil, CSN puso fin a su participación debido, en parte, a las dificultades que experimentó con un revendedor vinculado. La dificultad de reunir y verificar la exactitud de la información sobre las ventas de la empresa vinculada obligó al retiro de CSN y dio lugar a que se le aplicaran totalmente los hechos conocidos adversos.[22] Como el DC sigue aplicando su política respecto de las ventas a los clientes del exportador vinculados con él en su mercado interno, los declarantes siguen enfrentados con el dilema de cumplir las gravosas exigencias del DC o no participar en los procedimientos. Esta alternativa es injusta, teniendo en cuenta que el Acuerdo Antidumping no otorga facultades que respalden la política y la práctica del DC.

---

[19] *Véase* la sección A de la respuesta de USIMINAS/COSIPA al cuestionario, páginas 3, 9, 10 y 48.

[20] *Determinación definitiva de dumping del Brasil*, 38779.

[21] *Véase, por ejemplo, Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate from Brazil: Final Results of Antidumping Duty Administrative Review, 62 Fed. Reg. 18486* (15 de abril de 1997) (las ventas a los clientes vinculados en el mercado interno no se tuvieron en cuenta porque no cumplieron el criterio de las condiciones de igualdad); *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Small Diameter Circular Seamless Carbon and Alloy Steel, Standard, Line and Pressure Pipe From Brazil, 60 Fed. Reg.*, 31960 (19 de junio de 1995) (lo mismo); *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Silicomanganese from Brazil, 59 Fed. Reg.*, 31195 (17 de junio de 1994) (lo mismo); *Notice of Preliminary Determinations of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determinations: Certain Steel Flat Products, 58 Fed. Reg.*, 7080 (4 de febrero de 1993) (lo mismo); *Certain Iron Construction Castings From Brazil; Final Results of Antidumping Administrative Review, 55 Fed. Reg.*, 26238 (27 de junio de 1990) (lo mismo).

[22] *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cold-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Brazil, 65 Fed. Reg.*, 5554, 5554 (4 de febrero de 2000).

C. EL ACUERDO ANTIDUMPING NO DA NINGÚN FUNDAMENTO JURÍDICO PARA CONSIDERAR QUE UNA PARTE VINCULADA NO ACTÚA EN EL CURSO DE OPERACIONES COMERCIALES NORMALES PORQUE NO CUMPLA EL CRITERIO DE LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS

42. El Gobierno del Japón expone correctamente los aspectos en que el criterio del DC sobre la independencia de las empresas es contradictorio con el régimen de la OMC. Aunque el Brasil considera que existen casos en que las ventas a compradores vinculados pueden considerarse no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, la práctica de los Estados Unidos excede con mucho de lo admisible:

- las condiciones que determinan la vinculación están muy por debajo de las que corresponden;

- se descartan como no correspondientes a operaciones comerciales normales precios que son claramente "comparables" conforme a cualquier criterio razonable, debido a una norma escandalosamente tendenciosa y casi imposible de cumplir, basada en el 99,5 por ciento;

- el método utilizado por el DC para la determinación de promedios no sólo suprime precios que hasta podrían ser superiores a los de la mayoría de los clientes no vinculados, sino que al mismo tiempo suprime también productos que podrían resultar más adecuados para la comparación con las ventas de exportación.

Cualquiera que sea la definición que se aplique al concepto de "equitativo", este criterio sencillamente no lo es. Viola el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

43. Por otra parte, no existe en el texto ningún fundamento que justifique la sustitución que efectúa el DC de ciertas ventas realizadas por partes vinculadas por los precios *de reventa* ulteriores. El Acuerdo Antidumping, particularmente en su artículo 2, no hace absolutamente ninguna mención de los precios de reventa en relación con el mercado interno. Este silencio contrasta agudamente con la norma específica estipulada en el párrafo 3 del artículo 2 respecto del mercado de exportación. Allí, el Acuerdo Antidumping reconoce la posibilidad de manipular las ventas efectuadas a importadores vinculados con el exportador para llegar a determinados resultados en las investigaciones antidumping. La política en que se basa el párrafo 3 del artículo 2 es lógica teniendo en cuenta que los objetivos del importador y del fabricante exportador muchas veces coinciden cuando se imponen medidas antidumping, porque esas medidas afectan a los intereses mercantiles de ambos. En cambio, no resulta lógico un supuesto similar en el contexto del mercado interno porque los clientes de un fabricante en el mismo país están en una posición económicamente ambivalente respecto de las medidas antidumping que puedan aplicarse al fabricante en el extranjero.

44. En la primera comunicación de los Estados Unidos se sugiere que el párrafo 2 del artículo 2 permite tomar en consideración las ventas ulteriores; pero los Estados Unidos parecen haber interpretado equivocadamente esa disposición. Afirman los Estados Unidos en el párrafo 234 de la Parte B que "el párrafo 2 del artículo 2 estipula claramente que el valor normal puede basarse en los precios de venta en un tercer país o en el valor reconstruido...". En realidad, el párrafo 2 del artículo 2 emplea claramente la expresión "se determinará", y no "podrá determinarse". Los Estados Unidos están introduciendo en el Acuerdo otra interpretación permisiva cuando el texto está formulado en términos claramente preceptivos.

45. El procedimiento del DC por el que se sustituyen ciertas ventas en el mercado interno por reventas ulteriores también es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Esta disposición impone que se efectúe "una comparación equitativa" entre el precio de exportación y el valor normal, en el mismo nivel comercial, normalmente el nivel "ex fábrica". La sustitución por

mayores precios correspondientes a reventas ulteriores acrecienta el valor normal en forma que vicia cualquier "comparación equitativa". Además, el empleo de precios de reventa da lugar a la comparación entre precios "ex fábrica" en un mercado y precios de reventa ulterior en otro mercado. Esta asimetría es incompatible con la disposición del párrafo 4 del artículo 2 conforme a la cual la "comparación equitativa" debe efectuarse normalmente en el nivel "ex fábrica". Por último, el párrafo 4 del artículo 2 establece que las autoridades no impondrán a las partes cuyas ventas sean objeto de investigación "una carga probatoria que no sea razonable". En la medida en que el DC castiga a los declarantes que tienen dificultades para obtener los datos necesarios de las empresas con que están vinculados -como ocurre a menudo con los declarantes brasileños- el DC viola también esta parte del párrafo 4 del artículo 2.

46. La circunstancia de que el DC descarte *solamente* las ventas de precio inferior que no cumplen el criterio del 99,5 por ciento y sustituya las ventas entre partes vinculadas entre sí por precios *más elevados* de ventas ulteriores demuestra la mala fe con que el Gobierno de los Estados Unidos ha aplicado el Acuerdo Antidumping. Estas opciones estadísticas tendenciosas suponen una manipulación del margen de dumping al exagerar los valores normales. Estas reglas, por lo tanto, son parciales en contra de los declarantes extranjeros, lo que constituye una muestra de que se les niega el derecho al debido proceso.

IV. LA NUEVA POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE LAS CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS CONGELA EL COMERCIO INJUSTAMENTE Y VIOLA EL ACUERDO ANTIDUMPING

47. El Brasil apoya también la impugnación efectuada por el Japón de la nueva política del Gobierno de los Estados Unidos sobre las circunstancias críticas. Como acertadamente señala el Gobierno del Japón, la política del DC se aplicó de mala fe, *después de haberse iniciado ya la investigación sobre el acero laminado en caliente*, y es incompatible con las normas de la OMC.

48. En primer lugar, el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, que rige en materia de circunstancias críticas, no autoriza a determinar la existencia de tales circunstancias sobre la base exclusiva de una amenaza de daño importante, que constituye el fundamento de la determinación preliminar positiva de la CCI. A diferencia de otros párrafos del artículo 10, que especifican la pertinencia de la "amenaza" a los efectos del análisis, el párrafo 6 sólo se refiere a un "daño" actual. Los Estados Unidos parecen sugerir en su primera comunicación que el DC puede efectuar sus propias determinaciones sobre la existencia de daño independientemente de lo que haga la CCI. Sin embargo, el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 exige claramente que las decisiones de las autoridades sean uniformes. De cualquier modo, atribuir a los importadores el conocimiento de algo acerca de lo cual ni siquiera logran ponerse de acuerdo dos organismos federales de los Estados Unidos representa manifiestamente un exceso.

49. Además, los Estados Unidos llegaron a su determinación preliminar sobre la existencia de circunstancias críticas basándose exclusivamente en pruebas de índole especulativa, violando tanto el párrafo 6 del artículo 10 como la norma de las "pruebas suficientes" establecida en el párrafo 7 del mismo artículo. El párrafo 6 exige determinaciones de existencia de dumping y de daño antes de la aplicación de derechos retroactivos. Sin embargo, en el momento de la constatación preliminar sobre la existencia de circunstancias críticas en la investigación sobre el acero laminado en caliente del Japón no se había formulado ninguna determinación de esa clase. Aun cuando se aceptara el argumento de los Estados Unidos, según el cual la determinación preliminar de la CCI sobre la existencia de <u>amenaza</u> bastaba para cumplir los requisitos de existencia de daño para aplicar derechos retroactivos (interpretación que el Brasil no acepta), sigue en pie el hecho de que, en el momento de la determinación preliminar sobre las circunstancias críticas, no existía ninguna determinación de existencia de dumping. El preámbulo del párrafo 6 del artículo 10 exige claramente que se haya realizado esa determinación, puesto que sólo se permite la retroactividad "cuando, *en relación con el producto objeto de dumping considerado*, las autoridades determinen ...". No se había efectuado

ninguna determinación de esa clase; el DC simplemente dio por supuesto que existía dumping. En consecuencia, violó el párrafo 6 del artículo 10.

50. Además, las pruebas distaban mucho de ser suficientes para dar apoyo a las "conclusiones" del DC. No existía ninguna prueba de existencia de dumping; sólo había alegaciones de los solicitantes. No existía ninguna prueba de existencia de daño; sólo había versiones periodísticas no fundamentadas. Y no existía ninguna prueba de "importaciones masivas objeto de dumping"; sólo había versiones periodísticas no fundamentadas. Las alegaciones nunca constituyen "pruebas suficientes" conforme a la interpretación jurídica del GATT y la OMC.[23] Los propios Estados Unidos admiten, en otro contexto (párrafo 72 de la Parte B), "la probabilidad de que la información presentada en una solicitud de iniciación sea adversa para los intereses de la parte declarante". En otras palabras: los solicitantes incluyen en sus solicitudes informaciones que son adversas y tendenciosas en el mayor grado posible. No resulta claro en qué forma podría satisfacerse con esto la norma de las pruebas suficientes.

51. Más allá del vicio inherente que resulta de haberse basado en las alegaciones de los solicitantes, los Estados Unidos también violan la norma de las pruebas suficientes cuando aplican el umbral que establecieron arbitrariamente para atribuir a los importadores el conocimiento de la existencia de dumping. Carece de todo sentido que un margen de dumping de 25 por ciento -alegado, o incluso determinado- signifique que el importador sabía o debía saber que el producto que compraba era objeto de dumping. Los importadores raras veces conocen el precio de los productos de sus proveedores en el mercado interno respectivo.

52. El incumplimiento por el Gobierno de los Estados Unidos de las normas de la OMC en la investigación sobre el acero laminado en caliente se explica, en parte, por el hecho de que la propia norma legal de los Estados Unidos es incompatible, en su texto mismo, con las prescripciones de los párrafos 6 y 7 del artículo 10. En primer lugar, la disposición legal de los Estados Unidos omite exigir la constatación de que las importaciones masivas de un producto objeto de dumping "es probable socaven gravemente el efecto reparador" del derecho antidumping, contrariamente a la estipulación expresa del párrafo 6.ii) del artículo 10. En segundo lugar, lejos de exigir "pruebas suficientes", la norma legal de los Estados Unidos sólo requiere "un fundamento razonable para creer o sospechar", lo que representa un requisito considerablemente menos exigente. El significado corriente de los términos establece que un "fundamento" que lleva a "sospechar" un hecho simplemente no puede tener el peso necesario para que constituya "pruebas suficientes" del hecho.

53. El Grupo Especial no debe considerarse inhibido de decidir acerca de esta cuestión por el hecho de que las "circunstancias críticas" finalmente no se hayan aplicado en este caso. La política respectiva viola en sí misma el Acuerdo Antidumping. Además, sus consecuencias no se hacen sentir solamente cuando en definitiva se la aplica, sino por su mera existencia. Los exportadores tienden a no expedir productos cuando sus importadores están expuestos a tener que pagar derechos retroactivos. Esa tendencia se acentúa aún más cuando la política del DC consiste en formular determinaciones positivas sobre la existencia de circunstancias críticas sobre la base de pruebas endebles, y no "suficientes".

---

[23] *Véase Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá*, informe adoptado el 27 de octubre de 1993, IBDD/40S/426, párrafo 332 ("*Estados Unidos - Madera blanda")* (donde se explica que la expresión "prueba suficiente" significa "claramente más que una mera alegación o conjetura y que tal expresión no podía interpretarse en el mero sentido de 'cualquier prueba'. En concreto, tenía que haber una base fáctica para la decisión de la autoridad investigadora nacional y esa base de hechos debía ser susceptible de examen en le marco del Acuerdo."); *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, informe adoptado el 25 de abril de 1997, WT/DS33/AB/R, página 16 ("*Estados Unidos - Camisas de lana*") (donde se comenta que "encontramos que es verdaderamente difícil concebir que ningún sistema judicial de solución de diferencias pueda funcionar si acoge la idea de que la mera afirmación de una alegación puede equivaler a una prueba").

V. LA DISPOSICIÓN SOBRE LA PRODUCCIÓN CAUTIVA CONSTITUYE UNA CLARA VIOLACIÓN DEL REQUISITO DEL ACUERDO ANTIDUMPING DE QUE LA AUTORIDAD ANALICE "EL CONJUNTO" DE LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL

54. Aunque la mayor parte de los abusos de los Estados Unidos respecto del Acuerdo Antidumping se producen en el DC, un aspecto inquietante de las investigaciones de la CCI es la prescripción legal de que -cuando existen determinados hechos- la CCI debe concentrarse primordialmente en las ventas de la rama de producción efectuadas en el mercado comercial, con exclusión de sus ventas cautivas (transferencias internas). El Congreso de los Estados Unidos aprobó esta norma, conocida como disposición sobre la producción cautiva, tras las enormes presiones políticas ejercidas por la industria del acero de los Estados Unidos cuando no logró convencer a la CCI de que sufría un daño importante causado por las importaciones en la rueda de asuntos de 1992 y 1993 sobre el acero plano laminado. Como lo documenta cabalmente el Japón en su primera comunicación, existe ahora una abundante jurisprudencia de la OMC que abona el concepto de que los párrafos 4 y 5 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 4 obligan a la autoridad a examinar la rama de producción nacional "en conjunto", y no solamente una parte de ella, al determinar la existencia de daño y de relación causal.

55. La exclusión de la parte cautiva de una rama de producción puede tener efectos desmesurados en el análisis que realiza una autoridad. Por ejemplo, al concentrar su atención en el mercado comercial, la CCI puede perder de vista que una rama de producción ha optado espontáneamente por reducir sus envíos a su mercado comercial prefiriendo los envíos "cautivos" destinados a una elaboración más avanzada que logra mayores beneficios. En este ejemplo, aunque la situación de la rama de producción puede parecer, o no, más favorable con las transferencias internas, el estado de la rama de producción se explica indudablemente, por lo menos en parte, por las decisiones que ha tomado acerca de la producción: un factor que tiene que tomarse en cuenta como causa diferente del estado de la rama de producción. En este caso surge el peligro de que la CCI atribuya a las importaciones los efectos de otros factores: en el ejemplo, de causas que ha determinado la propia rama de producción.

56. Cualesquiera que sean los resultados, en última instancia lo esencial es que el Acuerdo Antidumping simplemente no permite que se tome en consideración exclusivamente un segmento de una rama de producción. Aunque los Estados Unidos puedan alegar que la parte cautiva de una rama de producción no compite con el mercado comercial, ello no viene al caso: donde el producto similar es uno, la rama de producción es una. Ningún motivo impide considerar esas condiciones de competencia caso por caso, sin maniatar a la autoridad exigiéndole que no tenga en cuenta la parte cautiva del mercado cuando se cumplen determinadas condiciones estipuladas legalmente, como lo hace la disposición de los Estados Unidos sobre la producción cautiva.

VI. LA OMISIÓN DE LA CCI DE DISTINGUIR ENTRE EL DAÑO CAUSADO POR LAS IMPORTACIONES Y EL DAÑO CAUSADO POR OTROS FACTORES VIOLA EL ACUERDO ANTIDUMPING

57. Sin referirse en detalle a las alegaciones del Japón sobre hechos concretos en relación con el análisis efectuado por la CCI acerca de la relación causal en su aplicación al caso del acero laminado en caliente, el Brasil sugiere que el Grupo Especial examine si la práctica de los Estados Unidos respecto de las causas diferentes es o no suficientemente rigurosa. El Brasil considera que no lo es, como lo ponen de manifiesto tanto este caso como otros.

58. El párrafo 5 del artículo 3 dispone, en la parte pertinente, que "[Las autoridades] examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping". En

otras palabras, las importaciones deben ser causa de daño importante a la rama de producción en sí mismas y por sus propios efectos, y no una causa que da lugar a un daño importante al combinarse con otros factores. Ésta es la única interpretación lógica que admite el párrafo 5 del artículo 3. De lo contrario, la prohibición de atribuir el daño carecería de sentido.

59. Como han alegado otros Miembros ante el OSD (en particular en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*), para asegurar que los efectos de otros factores no se atribuyan a las importaciones hace falta un análisis complejo que aísle los efectos de cada uno de los factores pertinentes. La CCI ha realizado ese análisis complejo en otros casos (el reciente asunto sobre el acero laminado en frío[24]), pero lo hace sólo en casos excepcionales.

60. En el asunto relativo al acero laminado en caliente había otros factores decisivos. Aunque es cierto que las importaciones habían aumentado en volumen, también había aumentado la capacidad interna de producción, especialmente de las mini-acerías: durante el período objeto de investigación se encargó la instalación de mini-acerías con capacidad de 17 millones de toneladas, que en gran parte entraron en funcionamiento en 1998. Este aumento, por sí solo, representaba un 78 por ciento del total de las entregas de ese año en el marcado comercial interno.[25] Aunque la CCI analizó el caso de las miniacerías -al igual que la huelga de General Motors, otro importante factor que influyó en el mercado durante 1998- no se hizo absolutamente ningún esfuerzo para aislar los efectos de esos factores respecto de los efectos de las importaciones. Por lo tanto, la CCI no aseguró que se evitara atribuir a las importaciones los efectos de otros factores. El Grupo Especial debería indicar a los Estados Unidos que modifiquen esta práctica, no sólo en este caso, sino también en otros.

CONCLUSIÓN

61. Los Estados Unidos han desplegado un esfuerzo meritorio y dilatado para rebatir los argumentos expuestos en la primera comunicación del Japón. Sin embargo, el Brasil no está convencido de que los abusos indicados por el Japón no merezcan rectificarse. Los Estados Unidos recurren con gran frecuencia a su legislación antidumping y sobre derechos compensatorios como instrumento para proteger de la competencia de las importaciones a sus ramas de producción políticamente influyentes. Nadie podría quejarse de la influencia política que ejercen esos sectores si los Estados Unidos procedieran así en conformidad con las normas acordadas por los Miembros de la OMC. El problema es que la influencia política está infectando la adecuada adopción de las normas internacionales. Confiamos en que el Grupo Especial habrá de contribuir a poner fin a tal situación.

[24] *Certain Cold-Rolled Steel Products from Argentina, Brazil, Japan, Russia, South Africa, and Thailand, Inv. Nos. 701-TA-393 and 731-TA-829-830, 833-834, 836, and 838 (Final),* publicación de la CCI 3283 (marzo de 2000), páginas 18 a 24.

[25] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan, Inv. No. 731-TA-807 (Final),* publicación de la CCI 3202 (junio de 1999), página IV-12.

ANEXO B-2

COMUNICACIÓN PRESENTADA POR EL CANADÁ EN CALIDAD DE TERCERO

(31 de julio de 2000)

I. INTRODUCCIÓN

1. Esta diferencia se origina en medidas antidumping impuestas por los Estados Unidos, con vigencia desde el 23 de junio de 1999, sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón.

2. La diferencia fue promovida por una solicitud de consultas con los Estados Unidos formulada por el Japón el 18 de noviembre de 1999 con arreglo al artículo 4 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (ESD), el párrafo 1 del artículo XXII del GATT de 1994 y el párrafo 2 del artículo 17 del *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* (Acuerdo Antidumping). Las consultas resultantes se celebraron el 13 de enero de 2000.

3. El 11 de febrero de 2000, el Japón solicitó el establecimiento de un grupo especial con arreglo al párrafo 1 del artículo 6 del ESD. El Órgano de Solución de Diferencias (OSD) estableció ese grupo especial el 20 de marzo de 2000. Con arreglo al párrafo 3 del artículo 10 del ESD, el Canadá dio aviso de que tenía un interés sustancial en el asunto y pidió la oportunidad de participar en la diferencia en calidad de tercero.

4. El Canadá acoge con satisfacción esta oportunidad de participar como tercero en estos procedimientos y presentar sus puntos de vista sobre determinadas cuestiones planteadas por el Japón, que se indican más adelante. El Canadá tiene un interés sustancial en la adecuada interpretación del Acuerdo Antidumping desde el punto de vista de todo el sistema y, en particular, en las cuestiones que aquí se tratarán. La circunstancia de que el Canadá no se refiera a todos los temas planteados ante este Grupo Especial no debe interpretarse en el sentido de que el Canadá está de acuerdo ni en discrepancia con las interpretaciones del Acuerdo Antidumping o las prácticas de las autoridades investigadoras que esas cuestiones suscitan.

5. Los planteos del Canadá se referirán a los siguientes temas: i) el empleo de "inferencias desfavorables" al aplicar las disposiciones del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II del Acuerdo Antidumping sobre los "hechos de que se tenga conocimiento"; y ii) el criterio de los Estados Unidos respecto de la "producción cautiva" en las investigaciones sobre existencia de daño.

II. ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

A. PRINCIPIOS APLICABLES DE INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS

6. El párrafo 2 del artículo 3 del ESD obliga a interpretar los acuerdos abarcados "de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público".

7. A los efectos del Acuerdo sobre la OMC, la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados* (Convención de Viena)[1] establece las normas aplicables de derecho internacional. Por lo

[1] 8 ILM 679 (1969).

tanto, los derechos y obligaciones de los Miembros de la OMC derivados del Acuerdo Antidumping deben interpretarse de conformidad con la Convención de Viena, y en particular con su artículo 31.[2]

8. Conforme al artículo 31 de la Convención de Viena, un tratado internacional debe interpretarse "de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin". Conforme al artículo 32, también se puede acudir a medios de interpretación complementarios para confirmar una interpretación del acuerdo o resolver ambigüedades del texto.

B. TEMAS TRATADOS POR EL CANADÁ

i) "Los hechos de que se tenga conocimiento"

9. El Canadá observa que los Estados Unidos han puesto en tela de juicio que la alegación del Japón referente a la práctica general de los Estados Unidos sobre los "hechos de que se tenga conocimiento" haya sido sometida debidamente a este Grupo Especial. El Canadá no asume posición acerca de la cuestión de la jurisdicción. No obstante, el Canadá formula los planteos que siguen respecto de la alegación del Japón relativa a la práctica general de los Estados Unidos acerca de los "hechos de que se tenga conocimiento" para el caso de que el Grupo Especial decida que su jurisdicción comprende esa alegación.

10. En la investigación llevada a cabo por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos (DC) sobre este asunto, el margen de dumping correspondiente a ciertos declarantes se basó en el empleo de las disposiciones de la legislación antidumping de los Estados Unidos relativas a los hechos conocidos.

11. El Japón sostiene que "la práctica de los Estados Unidos de aplicar hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes" es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping porque ni uno ni otro contienen la palabra "adversos". El Japón sostiene que ni el párrafo 8 del artículo 6 ni el Anexo II contemplan el empleo punitivo de los hechos conocidos, y que el propósito de cualquier utilización de ellos consiste en llenar lagunas de la información de manera coherente con los datos que existen.

12. El Canadá señala que la redacción del párrafo 8 del artículo 6 pone de manifiesto cuáles son las circunstancias en que la autoridad investigadora puede recurrir a las disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre los hechos conocidos. Tal cosa puede ocurrir cuando "una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación". Al interpretar las palabras "los hechos de que se tenga conocimiento" en su contexto, es preciso tener en cuenta necesariamente la vinculación directa entre las circunstancias de hecho, de falta de cooperación o entorpecimiento por la parte interesada, y el empleo de los hechos conocidos. A juicio del Canadá, esto significa que el empleo de los hechos conocidos se funda en gran medida en actos de las partes interesadas que tienen por objeto o por efecto poner trabas a una investigación de una autoridad investigadora. De este modo, la interpretación del Japón sobre el párrafo 8 del artículo 6, que estimula la falta de cooperación de las partes interesadas con las autoridades investigadoras, está claramente en contradicción con los términos del párrafo 8 del artículo 6.

[2] Véase, por ejemplo, *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/AB/R, informe del Órgano de Apelación de 29 de abril de 1996, páginas 19 y 20; y *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*,WT/DS8/DS10/DS11/AB/R, de 4 de octubre de 1996, página 15.

13. El Canadá señala, además, que el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping establece que pueden imponerse derechos antidumping de cuantía igual a la del margen de dumping. Cuando una autoridad investigadora recurre a los hechos conocidos como consecuencia de la negativa de una parte interesada a cooperar, o de sus esfuerzos para entorpecer la investigación, es apropiado que se hagan inferencias desfavorables para asegurar que la imposición de derechos con arreglo al párrafo 3 del artículo 9 no resulte frustrada porque la parte que no coopera obtenga el beneficio de un margen de dumping inferior al que de otro modo resultaría.

14. El Canadá entiende que su punto de vista está confirmado por diversas disposiciones del Anexo II del Acuerdo Antidumping, entre ellas, en particular, el párrafo 7. Éste dispone, en parte, que "[c]omo quiera que sea, es evidente que si una parte interesada no coopera, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado". En otras palabras, la falta de cooperación puede llevar a márgenes de dumping más elevados.

15. Además, el Canadá entiende que, si al aplicar los hechos conocidos la autoridad investigadora estuviera impedida de hacer inferencias desfavorables frente a la falta de cooperación o a los esfuerzos por entorpecer la investigación, el resultado sería que se frustrarían el objeto y fin del Acuerdo Antidumping en la medida en que éste dispone que pueden imponerse derechos como consecuencia de una investigación llevada a cabo en conformidad con las prescripciones del Acuerdo. Si no fuera posible hacer inferencias desfavorables, la parte interesada que se negara a cooperar o intentara entorpecer una investigación se beneficiaría de actos que el Acuerdo Antidumping condena. El Canadá señala que un criterio respecto de los "hechos de que se tenga conocimiento" que claramente alentaría la falta de cooperación no puede estar en conformidad con el Acuerdo Antidumping.

ii) La producción cautiva

16. Como parte de su determinación definitiva de existencia de daño en este asunto, la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (CCI) tuvo en cuenta el artículo 771.c).iv) de la *Ley Arancelaria de 1930*, con sus modificaciones. Esa disposición establece que, en las investigaciones referentes a productores nacionales que efectúan transferencias internas de una producción significativa de productos similares, la CCI, al examinar determinados factores de daño, deberá "concentrarse primordialmente" en el mercado comercial interno de las mercancías comprendidas en tales investigaciones.

17. El Japón entiende que la aplicación de la norma legal de los Estados Unidos sobre la producción cautiva es incompatible con los artículos 3 (Determinación de la existencia de daño) y 4 (Definición de rama de producción nacional) del Acuerdo Antidumping, porque esas disposiciones no autorizan expresamente a "concentrarse primordialmente" en nada que no sea la totalidad de la producción nacional. El Japón, aunque aparentemente reconoce la existencia de distintos segmentos dentro de una rama de producción nacional[3], sostiene que, en particular, la definición de "rama de producción nacional" del párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping impide la segmentación de las transferencias internas respecto del "mercado comercial". El Japón basa su posición, en gran medida, en la frase de esa definición que habla de "el conjunto de los productores nacionales de los productos similares".[4]

[3] Véase, por ejemplo, el párrafo 36 de la primera comunicación del Japón.

[4] Véanse, en particular, los párrafos 225 y 226 de la primera comunicación del Japón.

18. El Canadá observa en primer lugar que su propia práctica respecto de las investigaciones que involucran a productores nacionales que transfieren dentro del país una producción significativa de productos similares es análoga a la que siguen los Estados Unidos.[5]

19. A juicio del Canadá, el otorgamiento a la autoridad investigadora de la facultad de concentrarse en las ventas al mercado comercial, en circunstancias apropiadas, tiene por fundamento que es en el mercado comercial donde las importaciones objeto de dumping que se investigan compiten directamente con los productos similares nacionales. Por ejemplo, en el sector del acero plano laminado, el acero laminado en caliente de producción nacional puede venderse y utilizarse como producto final o bien elaborarse, por ejemplo, convirtiéndolo en acero laminado en frío o resistente a la corrosión. El acero laminado en caliente importado no compite con el mismo producto de fabricación nacional que se destina a una elaboración más avanzada, por ejemplo, la producción de acero laminado en frío o resistente a la corrosión.

20. El Canadá señala que el Acuerdo Antidumping no contiene ninguna disposición expresa acerca de la forma en que las autoridades investigadoras deben considerar la producción cautiva o las transferencias internas. Hecha esta precisión, la circunstancia de que el producto similar sea objeto de transferencias internas para su elaboración más avanzada en productos diferentes con usos finales distintos a los del producto similar vendido en el mercado comercial constituye claramente un factor económico pertinente a los efectos del párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

21. El Canadá señala también que la posición del Japón oscurece la distinción entre los conceptos de "rama de producción nacional" y "mercado interno" (o "mercados internos"). Esa distinción está reconocida claramente en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, conforme al cual la determinación de la existencia de daño debe comprender un "... un examen objetivo ... del efecto de [las importaciones objeto de dumping] en los precios de productos similares en el mercado interno".

22. De este modo, en la propia disposición inicial del artículo 3 del Acuerdo Antidumping se establece que las autoridades investigadoras deben examinar el efecto de las importaciones objeto de dumping en los precios de productos similares "en el mercado interno"; es decir, el mercado en que las importaciones objeto de dumping compiten con el producto similar nacional. En las circunstancias de que existan transferencias internas, se tratará del mercado comercial.

23. El Canadá señala por otra parte que, además de los párrafos 1 y 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, los efectos sobre los precios que se describen en el párrafo 2 del mismo artículo, que las autoridades investigadores deben tomar en consideración, apuntan una vez más a la competencia entre las importaciones objeto de dumping y el producto similar nacional. En circunstancias en que existan transferencias internas de productos nacionales, así como ventas del producto similar a clientes en el mismo país, el análisis sobre la existencia de daño debe incluir el examen del mercado comercial porque es en él donde se reflejarán los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre los precios.

24. En consecuencia, por estas razones, no permitir que las autoridades investigadoras, en circunstancias apropiadas, establezcan una diferencia entre la producción transferida internamente y la producción que se vende en el mercado interno en competencia con las importaciones objeto de dumping significaría privar al artículo 3 del Acuerdo Antidumping de su adecuada aplicación y daría lugar a que las autoridades investigadoras no pudieran determinar con precisión si una rama de producción nacional ha sido o no objeto de daño, o de amenaza de daño.

[5] Aunque no existe una disposición similar en la legislación antidumping del Canadá (Ley de Medidas Especiales sobre la Importación, R.S.C. 1985, c. S-15, con sus modificaciones), esta práctica ha sido desarrollada por el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá, que es la autoridad investigadora que se ocupa en el Canadá de las investigaciones sobre existencia de daño.

III. CONCLUSIÓN

25. Por estas razones, el Canadá plantea respetuosamente que, en circunstancias apropiadas, el hecho de hacer inferencias desfavorables al tratar los hechos conocidos y la posibilidad de que las autoridades investigadoras se concentren en el mercado comercial en las investigaciones sobre la existencia de daño son dos medidas plenamente compatibles con el Acuerdo Antidumping.

ANEXO B-3

PRESENTACIÓN DE CHILE COMO TERCERA PARTE

(31 de julio de 2000)

INTRODUCCIÓN

1. Chile hace uso del derecho contemplado en el artículo 10 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias en el convencimiento de que el asunto sometido a este Grupo Especial es de importancia para el correcto funcionamiento del sistema multilateral de comercio. En efecto, el uso creciente de acciones antidumping requiere de especial preocupación para un país como Chile, que basa el desarrollo de su economía en un modelo exportador. Vemos con temor como algunos países recurren a estas medidas para frenar legítimas importaciones y defender industrias poco competitivas. El asunto sometido por el Japón ante este Grupo Especial en relación a medidas aplicadas por Estados Unidos sobre ciertos productos de acero laminado en caliente y la larga historia que este país ha tenido en relación a los procesos antidumping en contra de la industria del acero del Japón y del mundo en general, confirman nuestra preocupación.

2. Más grave aún, es que ciertas legislaciones nacionales que regulan los procesos contienen disposiciones que son incompatibles con el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (Acuerdo Antidumping) y el caso que nos atañe en esta oportunidad demuestra que ciertas normas de la Tariff Act of 1930 y sus modificaciones, muchas de las cuales fueron hechas para "adecuarla" al Acuerdo Antidumping de la OMC, son justamente contrarias a la misma y por lo tanto, el Grupo Especial debiera recomendar su adecuación en el más breve plazo.

3. Debido a que las consultas sostenidas entre las partes no permitieron alcanzar una solución en la diferencia, el 11 de febrero pasado el Gobierno del Japón requirió el establecimiento de un Grupo Especial, de conformidad a lo dispuesto en el artículo XXIII:1 del GATT de 1994 y en los artículos 4 y 6 del Entendimiento sobre solución de diferencias, así como también conforme al artículo 17 del Acuerdo Antidumping.

4. En su reunión del 20 de marzo del año 2000, el Órgano de Solución de Diferencias estableció un Grupo Especial para examinar la diferencia y Chile se hizo tercera parte en la misma, al declarar, junto a otros Miembros, un interés en la diferencia. El Grupo Especial fue constituido el 24 de mayo pasado, conforme al mandato tipo establecido en el artículo 7 del Entendimiento sobre Solución de Diferencias.

5. Además, es el interés de Chile, conforme a las reglas generales del Entendimiento sobre solución de diferencias, de transmitir la seria preocupación que le asiste a su Gobierno, por la forma en que algunos Miembros de la OMC, importantes socios comerciales de Chile, interpretan el cumplimiento de sus obligaciones asumidas dentro el marco de la organización, y, muy especialmente, la manera cómo Estados Unidos entiende el cumplimiento de sus obligaciones en el marco del Acuerdo Antidumping.

6. A este respecto, Chile considera esencial que el mecanismo de solución de diferencias de la OMC consolide, a través de sus pronunciamientos, los principios de transparencia y equidad en los cuales se fundamentan los Acuerdos de la OMC. La función del mecanismo de solución de diferencias es garantizar a los Miembros de la OMC, en especial a aquellas economías de menor tamaño, que los principios y reglas convenidos multilateralmente sean íntegramente respetados, en especial, la estricta observancia de las disciplinas del Acuerdo Antidumping. Es más, en opinión de Chile la aplicación del artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping, constituyen,

dentro del sistema multilateral de comercio, una herramienta excepcional de defensa comercial, en respuesta a las condiciones que mismo Acuerdo permite.

7. Los derechos antidumping sólo se puede imponer una vez realizada la correspondiente investigación que determine la existencia, grado y efectos de un supuesto dumping, la que, además, debe efectuarse sobre la base de los principios indicados precedentemente. Preocupa al Gobierno de Chile la habitualidad con que algunos Miembros de la OMC están recurriendo a esta medida y más aún, sin que en todos los casos se den todas las circunstancias previstas en el artículo VI del GATT de 1994 ni su Acuerdo, dando la impresión que se busca más proteger a una industria local que reparar un daño efectivo y real.

8. En consecuencia, la participación de Chile en esta diferencia, se enmarca dentro de un interés sistémico, al amparo del artículo X del Entendimiento y a consecuencia de la forma en que la legislación y prácticas de los Estados Unidos interpretan las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping, apartándose, a juicio de Chile, no sólo de su verdadero sentido y alcance, sino que también de la letra y espíritu del Acuerdo.

RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS LEGALES DE CHILE

9. En su primera presentación escrita, el Japón ha establecido claramente, a juicio del Gobierno de Chile, cómo Estados Unidos en esta diferencia ha violado:

a) los artículos 2, 6, 9 y 10 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping al conducir su investigación en el USDOC;

b) los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping al conducir su investigación en materia de daño;

c) el artículo VI del GATT de 1994 al determinar el dumping, daño y la causalidad;

d) el artículo X.3 del GATT de 1994 al no llevar a cabo una investigación completa y sus determinaciones y conclusiones no se hicieron de manera uniforme, imparcial y de manera razonable como establece la citada disposición, y

e) el artículo XVI.4 del Acuerdo que establece la OMC y el artículo 18.4 del Acuerdo Antidumping, al mantener Estados Unidos una ley, una reglamentación y procedimientos administrativos que no están de acuerdo a sus obligaciones asumidas de conformidad a los acuerdos de la OMC.

10. Chile quisiera concentrar los argumentos de esta presentación en los siguientes aspectos a los cuales les da una mayor consideración sistémica:

a) Las provisiones sobre la "producción cautiva" no han sido consideradas en la determinación del daño, conforme a los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping.

b) La USITC no consideró en su investigación todos los factores de determinación del daño, conforme al artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

c) El USDOC excluyó, deliberadamente, a ciertas ventas domésticas efectuadas entre empresas relacionadas en la estimación del valor normal, las que fueron posteriormente reemplazadas por el precio de reventa más alto de las empresas relacionadas a los consumidores no relacionados, en una abierta infracción a los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

d) El USDOC acusó a una de las empresas investigadas de no cooperar con la investigación, aplicándole derechos más elevados que aquellos que le hubieran correspondido, lo que sería cuestionable debido a que la información requerida no se pudo proporcionar, toda vez que la empresa relacionada norteamericana era uno de los denunciantes, con lo cual el USDOC no aplicó lo dispuesto en los artículos 6.13 y 2.3 del Acuerdo Antidumping

e) La determinación de "circunstancias críticas", basada solamente en la información aportada por uno de los denunciantes no puede constituir evidencia suficiente conforme al artículo 10.7 del Acuerdo Antidumping.

LAS PROVISIONES DE "PRODUCCIÓN CAUTIVA"

11. Los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping, establecen que el análisis de daño se debe efectuar sobre toda la producción nacional, independiente si ésta se vende en el mercado doméstico o es utilizada por la empresa denunciante para producir un producto con mayor valor agregado. Estados Unidos, al analizar el daño a la industria doméstica, sólo habría considerado la producción que se comercializa en el mercado doméstico excluyendo la producción para auto consumo. Este enfoque, por una parte, vulnera un principio básico, que se desprende tanto del artículo VI del GATT de 1994 como del Acuerdo Antidumping, cual es que en la determinación del daño debe considerarse a toda la rama de la producción nacional que se vería afectada o amenazada por un aumento en las importaciones. Por otra parte, lleva necesariamente a encontrar más daño que el que habría si se considerara toda la producción. En consecuencia, de haberse incluido la producción cautiva, el efecto de las importaciones hubiera sido menor.

12. Es importante destacar la discrecionalidad en que habrían incurrido los Estados Unidos al analizar las cifras. En efecto, tal como indica Japón si se analizan las cifras de penetración de importaciones y los resultados operacionales para los años 1993 y 1999, se aprecia claramente que en el año 1993 las empresas estadounidenses presentaban pérdidas, en tanto la penetración de las importaciones era muy similar (6,0 por ciento versus 9,3 por ciento, respectivamente) a la del año 1999 cuando no hay pérdidas operacionales.[1]

LA USITC NO CONSIDERÓ TODOS LOS FACTORES DE DETERMINACIÓN DE DAÑO

13. Al concentrarse en un análisis de sólo dos años en vez de tres años la USITC ignoró otros factores causantes de daño, como fueron las importaciones no sujetas a investigación, contradicciones en la demanda y desarrollo tecnológico. Lo anterior, violaría los artículos 3.1, 3.4 y 3.5 del Acuerdo Antidumping. Asimismo, al haberse tomado sólo un período de tres años, se dejaron de considerar muchos factores de la industria que mejoraron, y por lo tanto, se hubiera concluido que no había daño. De este modo se estarían violando las disposiciones del artículo 3.1 al no fundamentar la determinación de la existencia de daño en "pruebas positivas" ni comprender un "examen objetivo".

14. Así por ejemplo, no se habría considerado el efecto que tuvo sobre los precios el aumento de la producción de plantas de nueva generación ("mini-mills"), la huelga de la General Motors, ni la recesión en la industria de las tuberías producida por el colapso en los precios del acero.

[1] "*United States - Antidumping Measures on Certain Hot - Rolled Steel Products from Japan*" (WT/DS184).

EXCLUSIÓN DE CIERTAS VENTAS DOMÉSTICAS Y REEMPLAZO DE ELLAS POR VENTAS A EMPRESAS NO RELACIONADAS

15. Chile considera que el USDOC habría excluido ciertas ventas domésticas efectuadas entre empresas relacionadas en la estimación del valor normal. Para ello, no habría considerado en el cálculo aquellas ventas relacionadas cuyo precio ponderado fuera menor que el 99,5 por ciento del precio de ventas a consumidores no relacionados. Estas ventas excluidas fueron reemplazadas por el precio de reventa más alto de las empresas relacionadas a consumidores no relacionados. Todo lo cual es inconsistente con los artículo 2.4, 2.1 y 2.2 del Acuerdo Antidumping.

16. Por una parte, el test del 99,5 por ciento utilizado por Estados Unidos sólo consideraría como anormales los precios bajos ya que los precios altos pueden ser extremadamente altos y siguen siendo normales. Este test afectaría la comparación entre el valor normal y el precio de exportación. En este sentido, una diferencia de 0,5 puntos porcentuales sería muy poco significativa como para decidir si las ventas a empresas afiliadas están o no hechas en el curso de operaciones comerciales normales.

TASAS PARA EL RESTO DE LOS EXPORTADORES/PRODUCTORES ("ALL OTHER RATES")

17. El trato dado por el Departamento de Comercio a las empresas investigadas, que por legítimas razones no pudieron cooperar, y a las que, en consecuencia, se les aplicó una tasa mucho más alta que la que le hubiera correspondido si no se le hubiera dado este trato, contraviene claramente el artículo 6.13 del Acuerdo Antidumping, que señala que "las autoridades tendrán debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas ...". Asimismo, se habría violado el artículo 9.4 del Acuerdo al incluir en el cálculo del margen de dumping para el resto no investigado, la tasa calculada con información insuficiente y "adversa" para la empresa acusada.

DETERMINACIÓN DE "CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS"

18. Chile estima que una determinación de "circunstancias críticas," basada solamente en la información aportada por el denunciante, no puede constituir prueba suficiente conforme al artículo 10.7 del Acuerdo Antidumping, toda vez que no se habría dispuesto de una determinación preliminar de dumping por parte del Departamento de Comercio, ni de una determinación preliminar de daño par parte de la USITC, sino que simplemente se habría actuado en base a los alegatos interpuestos por los demandantes estadounidenses. El permitir la imposición retroactiva de medidas provisionales previo a una determinación preliminar afirmativa de dumping y daño causado por éste, violaría el artículo 10.

CONCLUSIONES

19. Conforme a todo lo expuesto precedentemente, Chile solicita al Grupo Especial establecer que ciertas disposiciones de la legislación de los Estados Unidos son contrarias a los Acuerdos de la OMC en especial el Acuerdo Antidumping y que su aplicación vulnera las bases sobre las cuales se construye el sistema multilateral de comercio, constituyéndose en restricciones encubiertas al comercio, especialmente:

a) Las provisiones de la ley de los Estados Unidos y de las prácticas administrativas del USDOC permiten excluir a la "producción cautiva" en la determinación del daño lo que altera el impacto de las importaciones, es una clara violación a los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping.

b) La USITC se ha concentrado sólo en un análisis de dos años en vez de tres al considerar el daño a su industria y habría ignorado otros factores causantes de daño, como las importaciones no sujetas a investigación, lo que violaría los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

c) El USDOC excluyó, deliberadamente, a ciertas ventas domésticas efectuadas entre empresas relacionadas en la estimación del valor normal, las que fueron posteriormente reemplazadas por el precio de reventa más alto de las empresas relacionadas a los consumidores no relacionados, en una abierta infracción a los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

d) En su investigación el USDOC acusó a una de las empresas japonesas de no cooperar en la investigación, lo constituye una cuestión absolutamente discutible, especialmente considerando que esta empresa no pudo entregar información de los precios que se le requerían respecto de la empresa relacionada en Estados Unidos porque era una de las empresas denunciantes y sobre la cual ella no tenía control alguno, lo cual violaría los artículos 6.13 y 2.3 del Acuerdo Antidumping.

e) La determinación de "circunstancias críticas", basada solamente en la información aportada por uno de los denunciantes no puede constituir evidencia suficiente conforme al artículo 10.7 del Acuerdo Antidumping.

ANEXO B-4

**COMUNICACIÓN PRESENTADA POR COREA
EN CALIDAD DE TERCERO**

(31 de julio de 2000)

ÍNDICE

Página

I. INTRODUCCIÓN 31

II. ARGUMENTOS JURÍDICOS 31

A. RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS JURÍDICOS 31

1. Comparación equitativa 31

2. Circunstancias críticas 31

3. Daño causado al conjunto de la rama de producción 31

B. LA PRESCRIPCIÓN DE UNA "COMPARACIÓN EQUITATIVA", DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2, ES UNA OBLIGACIÓN GENERAL PRIMORDIAL QUE RIGE TODOS LOS ASPECTOS DE LA DETERMINACIÓN DE EXISTENCIA DE DUMPING 32

C. LA APLICACIÓN DE LOS HECHOS CONOCIDOS CONTRA UN EXPORTADOR DECLARANTE CUANDO UNA EMPRESA DE LOS ESTADOS UNIDOS SOLICITANTE DE LAS MEDIDAS ANTIDUMPING, VINCULADA CON ESE EXPORTADOR DECLARANTE, SE HA NEGADO A COOPERAR CON LA INVESTIGACIÓN, VIOLA LA PRESCRIPCIÓN DE UNA COMPARACIÓN EQUITATIVA ESTABLECIDA EN EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2 33

D. LOS ESTADOS UNIDOS, AL NO EMPLEAR DATOS RAZONABLES Y CONOCIDOS DE FUENTES SECUNDARIAS PARA LAS COMPARACIONES DE VENTAS, VIOLARON LA OBLIGACIÓN ESTABLECIDA EN EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2, DE EFECTUAR UNA COMPARACIÓN EQUITATIVA 34

E. EL CRITERIO DEL DC SOBRE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS, Y SU APLICACIÓN PARA DETERMINAR QUE LAS VENTAS A PARTES VINCULADAS NO SE EFECTUARON "EN EL CURSO DE OPERACIONES COMERCIALES NORMALES", SON INCOMPATIBLES CON EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 36

F. EL DC, AL NO EFECTUAR AJUSTES DEL PRECIO DE REVENTA DE LAS PARTES VINCULADAS, VIOLÓ LA PRESCRIPCIÓN DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING SOBRE UNA COMPARACIÓN EQUITATIVA 38

G. EL DEPARTAMENTO DE COMERCIO REALIZÓ UNA DETERMINACIÓN INDEBIDA DE EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS BASÁNDOLA EXCLUSIVAMENTE EN UNA DETERMINACIÓN DE EXISTENCIA DE AMENAZA DE DAÑO EFECTUADA POR EL CCI, EN LUGAR DE LA NECESARIA DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE DAÑO ACTUAL 38

H. LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING EXIGEN QUE LAS DETERMINACIONES SOBRE EXISTENCIA DE DAÑO Y DE RELACIÓN CAUSAL SE BASEN EN UN ANÁLISIS DEL CONJUNTO DE LA RAMA DE PRODUCCIÓN 40

III. CONCLUSIÓN 41

I. INTRODUCCIÓN

1. Esta comunicación se presenta por el Gobierno de la República de Corea con respecto a la impugnación por el Gobierno del Japón de la imposición por los Estados Unidos de medidas antidumping sobre productos de acero al carbono laminados en caliente ("acero laminado en caliente") procedentes del Japón. En términos generales, Corea apoya los puntos de vista expuestos por el Japón en su comunicación de fecha 3 de julio de 2000.[1] La presente comunicación tiene por objeto presentar las opiniones del Gobierno de Corea acerca de ciertas cuestiones jurídicas planteadas en este asunto, que se resumen y analizan a continuación.

II. ARGUMENTOS JURÍDICOS

A. RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS JURÍDICOS

1. Comparación equitativa

2. El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("Acuerdo Antidumping") estipula lo siguiente: "[s]e realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal". La prescripción del Acuerdo Antidumping establecida en el párrafo 4 del artículo 2, de que los márgenes de dumping se establezcan sobre la base de "una comparación equitativa", ha sido violada por los Estados Unidos en este caso, tanto en relación con la aplicación por el Departamento de Comercio de los "hechos conocidos" como por su aplicación del criterio de la independencia de las empresas para determinar si las ventas a partes vinculadas se efectuaron o no "en el curso de operaciones comerciales normales". El Departamento de Comercio también incurrió en error al excluir las ventas a partes vinculadas para calcular el valor normal sustituyéndolas por las ventas efectuadas por revendedores, sin realizar los ajustes adecuados de los costos y los beneficios respecto de tales ventas.

2. Circunstancias críticas

3. Los Estados Unidos constataron indebidamente la existencia de circunstancias críticas, con violación del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Esta disposición, interpretada junto con el párrafo 2 del mismo artículo, limita claramente la aplicación retroactiva de derechos a las circunstancias en que se ha efectuado una determinación de daño actual, y no meramente de amenaza de daño. Además, la constatación de existencia de circunstancias críticas efectuada por los Estados Unidos no concuerda con el objetivo limitado de la disposición que autoriza los efectos retroactivos. En el caso de la amenaza de daño, los derechos definitivos prospectivos bastan para impedir el daño futuro.

3. Daño causado al conjunto de la rama de producción

4. Los párrafos 4 y 5 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping exigen que, a los efectos de la determinación de existencia de daño y de su relación causal con las importaciones objeto de dumping, se analice el conjunto de la rama de producción nacional. Este análisis del daño y la relación causal debe basarse en todos los factores económicos pertinentes, incluidas las condiciones de competencia en determinados segmentos del mercado, pero siempre dentro del contexto del conjunto de la rama de producción.

---

[1] Primera comunicación del Gobierno del Japón en *Estados Unidos - Medidas Antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184 (3 de julio de 2000) ("Primera comunicación del Japón").

B. LA PRESCRIPCIÓN DE UNA "COMPARACIÓN EQUITATIVA", DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2, ES UNA OBLIGACIÓN GENERAL PRIMORDIAL QUE RIGE TODOS LOS ASPECTOS DE LA DETERMINACIÓN DE EXISTENCIA DE DUMPING

5. La prescripción del párrafo 4 del artículo 2 sobre una "comparación equitativa" constituye una obligación autónoma por la que toda comparación entre el precio de exportación y el valor normal debe ser "equitativa". La prescripción de la comparación equitativa, conforme a sus términos mismos, no está condicionada a ninguna otra disposición del Acuerdo Antidumping; no está limitada a ajustes determinados ni a situaciones concretas.

6. La prescripción del párrafo 4 del artículo 2 sobre la "comparación equitativa" se encuentra establecida en una frase independiente y obligatoria. Esto contrasta nítidamente con la formulación más limitada de la "comparación equitativa" en el anterior Código Antidumping de la Ronda de Tokio:

> Con el fin de realizar una comparación equitativa, ... los dos precios se compararán en el mismo nivel comercial, ... y sobre la base de ventas efectuadas en fechas lo más próximas posible.[2]

7. La formulación del Código Antidumping de la Ronda de Tokio permite sostener, en consecuencia, que la prescripción de la "comparación equitativa" se vinculaba con la exigencia de que la comparación se efectuase entre ventas realizadas en el mismo nivel comercial y en la misma época. Sin embargo, pudiera o no haberse sostenido antes de la Ronda Uruguay que una comparación que simplemente cumpliese las prescripciones del Código Antidumping sobre el nivel comercial y la fecha sería "equitativa"[3], no cabe duda de que ahora no es así.

8. La prescripción de la "comparación equitativa" se encuentra establecida con independencia de los demás requisitos del párrafo 4 del artículo 2 en el actual Acuerdo Antidumping y debe interpretarse de ese modo en conformidad con su sentido claro, a la luz de su contexto. De este modo, la prescripción de una "comparación equitativa", de la primera frase del párrafo 4 del artículo 2, impone una obligación general complementaria de las disciplinas específicas establecidas en las demás disposiciones del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Interpone un requisito general de "equidad" en la administración de los procedimientos antidumping, que está en conformidad con el propósito general del Acuerdo Antidumping de combatir el comercio desleal. Sería absurdo llegar a otra conclusión y permitir que los signatarios realicen conscientemente comparaciones "no equitativas" en los procedimientos antidumping.

9. Por último, cualquier interpretación que desconozca este requisito independiente de una comparación equitativa volvería inútil y superflua la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, lo que es contrario al artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y a decisiones anteriores del Órgano de Apelación.[4]

---

[2] Código Antidumping de la Ronda de Tokio, párrafo 6 del artículo 2.

[3] *Véase CE - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de hilados de algodón procedentes del Brasil*, informe del Grupo Especial ADP/137, adoptado el 30 de octubre de 1995, párrafo 492 ("la frase 'con el fin de realizar una comparación equitativa' del artículo 2.6 [del Código Antidumping de la Ronda de Tokio] dejaba claro que si se cumplían las disposiciones de ese artículo toda comparación que así se efectuara se consideraría 'equitativa'").

[4] *Véase, por ejemplo, Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional* (20 de mayo de 1996), WT/DS2/AB/R, página 26.

C. LA APLICACIÓN DE LOS HECHOS CONOCIDOS CONTRA UN EXPORTADOR DECLARANTE CUANDO UNA EMPRESA DE LOS ESTADOS UNIDOS SOLICITANTE DE LAS MEDIDAS ANTIDUMPING, VINCULADA CON ESE EXPORTADOR DECLARANTE, SE HA NEGADO A COOPERAR CON LA INVESTIGACIÓN, VIOLA LA PRESCRIPCIÓN DE UNA COMPARACIÓN EQUITATIVA ESTABLECIDA EN EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2

10. El Departamento de Comercio aplicó los hechos conocidos a la empresa japonesa declarante *Kawasaki Steel Company* ("KSC"). Los detalles se exponen en los párrafos 61 a 89 de la primera comunicación del Japón, pero sus elementos esenciales, a los efectos de este análisis, son los siguientes:

- KSC era una empresa japonesa declarante cuyas exportaciones a los Estados Unidos se destinaban en parte a *California Steel Industries* ("CSI"), empresa que en un 50 por ciento pertenecía a KSC y en un 50 por ciento pertenecía a la empresa minera brasileña *Companhia Vale de Rio Doce* ("CVRD").

- CSI no sólo estaba vinculada con KSC; también era solicitante de las medidas antidumping, y prestó testimonio en la audiencia sobre existencia de daño celebrada por la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos contra KSC y los demás demandados.

- Como CSI está "vinculada" con KSC según las reglas del Departamento de Comercio que rigen al respecto, el Departamento exigió que CSI facilitara datos sobre elaboración ulterior y precios de reventa del acero laminado en caliente y enrollado importado de KSC. Esos datos se encontraban en poder de CSI exclusivamente; KSC no tenía acceso a ellos.

- KSC no sólo realizó importantes esfuerzos para obtener los datos: documentó sus esfuerzos de cooperación y la negativa de cooperar de CSI. También informó acerca de todos los datos sobre costos y precios que tenía en su poder, incluidos los precios de sus ventas a CSI.

- El DC aplicó los hechos conocidos contra KSC por la omisión de CSI de cooperar en la investigación. El DC escogió como hechos conocidos "el segundo margen más elevado" calculado entre las demás ventas de KSC en los Estados Unidos

- El margen de dumping resultante para KSC, de 67,14 por ciento, fue un margen único compuesto por comparaciones efectuadas transacción por transacción y, respecto de las ventas a CSI (que representaban una parte considerable del total de las ventas de KSC en los Estados Unidos), el segundo margen más elevado resultante de esas comparaciones de precios, aplicado como "hechos conocidos".

11. La aplicación por los Estados Unidos de los "hechos conocidos" en esta situación no cumple de modo alguno el requisito de una comparación equitativa. El párrafo 8 del artículo 6 dispone que, en los casos en que "una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria", podrán emplearse los hechos de que se tenga conocimiento en conformidad con el Anexo II. El problema que se plantea en este caso va a la esencia misma de la cuestión de la equidad: cuál es la parte interesada que "negó el acceso" a la información, y contra qué parte se aplicaron los hechos conocidos. CSI, que es la parte que se negó a cooperar, no tenía razón alguna para colaborar con el Departamento de Comercio. En su calidad de solicitante de las medidas antidumping, tenía interés en que impusiera a KSC el margen más alto posible.

12. La parte que el DC castigó fue, desde luego, KSC. Se sancionó a KSC con un margen de derechos antidumping indebidamente exagerado por la aplicación de los hechos conocidos a las ventas a CSI, y después se aplicó ese tipo de derechos exagerado a todas las exportaciones de KSC. KSC procuró cooperar con la solicitud de información, pero no pudo hacerlo debido a la negativa de CSI. De este modo, el resultado "menos favorable" no se aplicó a la parte que omitió cooperar, en conformidad con el párrafo 7 del Anexo II.

13. Además, el párrafo 5 del Anexo II de Acuerdo Antidumping dispone que "aunque la información que se facilite no sea óptima en todos los aspectos, ese hecho no será justificación para que las autoridades la descarten, siempre que la parte interesada haya procedido en toda la medida de sus posibilidades". El DC disponía de diversas posibilidades razonables y equitativas que habrían estado en conformidad, no sólo con las normas legales de los Estados Unidos, sino también con sus obligaciones derivadas del Acuerdo Antidumping, que incluyen la de realizar una "comparación equitativa". Por ejemplo, el DC podría haber empleado los precios de KCS en sus ventas a CSI. Puesto que los actos de CSI en este asunto demostraban claramente que actuaba con independencia de KCS, no había ninguna razón obvia para suponer que el precio de las ventas de KCS a CSI no se hubiera establecido en condiciones de plena competencia. El DC también podría haber aplicado el promedio ponderado del margen de las ventas a las partes no vinculadas en sustitución del margen de las ventas a CSI. Esto habría sido indudablemente una fuente secundaria de información válida conforme al párrafo 7 del artículo II.

14. Como mínimo, el DC debería haber establecido dos márgenes separados aplicables a KCS: 1) un margen para sus ventas a CSI, basado en la aplicación de los hechos conocidos a CSI; y 2) otro margen para KSC, aplicable a sus demás ventas en los Estados Unidos Si bien este resultado todavía habría sancionado al declarante por la omisión de cooperar en la investigación en que incurrió un solicitante de las medidas antidumping, por lo menos habría reducido ese efecto al mínimo y habría concentrado las consecuencias en la parte que no facilitó información.

15. Lamentablemente, el criterio que el Departamento de Comercio escogió -castigar a un declarante y premiar a un solicitante de las medidas antidumping por la omisión de este último de cooperar en una investigación del primero, y dar entonces el máximo efecto a esa "sanción" aplicándola a todas las ventas- no era "equitativo" y violaba la prescripción del párrafo 4 del artículo 2. El DC debió haber empleado alguno de los métodos razonables disponibles que cumplían plenamente las obligaciones de los Estados Unidos con arreglo al Acuerdo Antidumping.

D. LOS ESTADOS UNIDOS, AL NO EMPLEAR DATOS RAZONABLES Y CONOCIDOS DE FUENTES SECUNDARIAS PARA LAS COMPARACIONES DE VENTAS, VIOLARON LA OBLIGACIÓN ESTABLECIDA EN EL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2, DE EFECTUAR UNA COMPARACIÓN EQUITATIVA

16. El Departamento de Comercio también aplicó los hechos conocidos a ciertas transacciones de *NKK Corporation* ("NKK") y *Nippon Steel Corporation* ("NST"). El DC determinó que una única variable -el coeficiente que permitía convertir el peso teórico en peso real respecto de un pequeño número de ventas en el mercado interno para hacerlas comparables con las ventas en los Estados Unidos- estaba incompleta porque las empresas no presentaron ese coeficiente en la oportunidad que el DC consideraba pertinente.[5] El DC decidió no recabar los datos concretos que faltaban obteniéndolos de una fuente secundaria (por ejemplo, KSC había suministrado un coeficiente de conversión que el DC verificó y utilizó)[6] para después calcular los márgenes sobre la base de una

[5] *Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan, 64 Fed. Reg. 24,329, 24,363* (Departamento de Comercio, 6 de mayo de1999) (determinación definitiva de ventas efectuadas por un precio inferior al valor justo).

[6] Primera comunicación del Japón, párrafo 97.

comparación equitativa. En cambio, el DC simplemente sustituyó el margen de las ventas en que faltaba el coeficiente de conversión por el margen (sumamente elevado) calculado para otra venta de esas empresas, aplicado a título de "hechos conocidos".

17. El Gobierno del Japón se refiere a numerosos errores cometidos por los Estados Unidos respecto de esta cuestión. Por ejemplo, el Japón ha demostrado efectivamente que los datos necesarios fueron presentados y que lo fueron de manera oportuna.[7] Las observaciones del Gobierno de Corea se referirán solamente a la omisión de los Estados Unidos de realizar una comparación equitativa de las ventas en conformidad con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping y su incumplimiento de las disposiciones del Anexo II.

18. La decisión de los Estados Unidos de basarse en un margen elevado tomado de otra venta, a título de hechos conocidos, en lugar de procurar una fuente secundaria respecto del único factor necesario para convertir los volúmenes de ventas en unidades de peso equivalentes, no se ajusta a las prescripciones del párrafo 4 del artículo 2 ni del Anexo II.

19. Lo más fundamental es que el DC nunca indica razón alguna por la que no pudiera haberse empleado información secundaria para obtener un coeficiente de conversión que permitiera la comparación de las ventas en lo que no era más que un ajuste de muy escasa importancia. Pero, aun dejando a un lado el error fundamental de no utilizar como hechos conocidos informaciones concretas provenientes de una fuente secundaria que estaba a su disposición, el margen de dumping escogido por el DC como margen sustitutivo simplemente no es comparable. Los Estados Unidos no parecen haber procurado en absoluto determinar si el margen escogido correspondía a una venta que fuera de algún modo comparable con las ventas en cuestión, ni se indicó justificación alguna al respecto.

20. El párrafo 4 del artículo 2 exige una "comparación equitativa" entre el precio de exportación y el valor normal para calcular el margen de dumping. Además, esa disposición establece que "[s]e tendrán debidamente en cuenta en cada caso, según sus circunstancias particulares, las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios ...". En este caso, al no procurar una fuente secundaria para el coeficiente de conversión del peso y recurrir, en cambio, a un margen elevado para ventas cuya comparabilidad no estaba justificada, el DC dejó de efectuar una comparación equitativa y no aseguró la comparabilidad de los precios.

21. El Gobierno de Corea no controvierte que, cuando un declarante omite presentar informaciones que son indispensables para una adecuada comparación de precios respecto de cierta venta o grupo de ventas, las autoridades pueden sustituir la información aplicando los hechos conocidos para suplir la omisión (párrafo 8 del artículo 6 y Anexo II). Más aún: si la parte interesada no coopera y deja de comunicar informaciones pertinentes, las autoridades pueden emplear una información sustitutiva que "podría conducir" a un resultado "menos favorable" para esa parte interesada (párrafo 7 del Anexo II). Pero ninguna disposición del Anexo II permite, implícita ni explícitamente, que la autoridad investigadora deje a un lado su obligación de realizar una comparación equitativa entre los precios de exportación y el valor normal cuando recurre a una fuente de información secundaria.

22. Por el contrario, el Anexo II, considerado en su conjunto, respalda la idea de que las autoridades deben realizar todos los esfuerzos posibles para asegurar que la información en que se basan dé lugar a una comparación equitativa. Por ejemplo, su párrafo 5 exige el empleo de información que no alcanza a ser óptima, y no de los "hechos conocidos", cuando la parte interesada ha procedido en toda la medida de sus posibilidades. Aun cuando se justifique la utilización de fuentes secundarias, la fuente escogida debe elegirse con "especial prudencia" y la información debe comprobarse cotejándola con fuentes independientes (párrafo 7 del Anexo II).

[7] *Véase* la Primera comunicación del Japón, párrafos 91 a 99 y 105 a 108.

23. En el presente caso, por lo tanto, el DC, para cumplir su obligación de realizar una comparación equitativa, debió haber procurado datos de una fuente secundaria para sustituir la única variable que supuestamente no se presentó de manera oportuna: el coeficiente necesario para convertir el peso teórico en el real. Una fuente posible y obvia para obtener ese dato era el coeficiente de conversión facilitado por KSC en la investigación.[8]

24. Por último, la finalidad punitiva que persigue el Departamento de Comercio al no efectuar comparaciones transacción por transacción respecto de estas ventas y, en su lugar, aplicar un margen tomado de otras ventas, no está reconocido ni autorizado por el Anexo II ni en el conjunto del Acuerdo Antidumping. El DC no procuró información secundaria para obtener un factor de conversión que le permitiera realizar una comparación equitativa porque "buscamos un margen que fuera suficientemente adverso para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa al Departamento".[9]

25. Como se ha señalado, el Acuerdo Antidumping permite que las autoridades recurran a datos secundarios para efectuar una comparación equitativa, aunque el resultado pueda ser menos favorable para la parte (párrafo 7 del Anexo II). Pero la diferencia consiste en que, en este caso, los Estados Unidos procuraron datos desfavorables con el fin exclusivo de exagerar el margen para que sirviera con algún propósito "punitivo". Los Estados Unidos no utilizaron otros datos de fuentes secundarias ni siquiera cuando se contaba con ellos para poder realizar una comparación equitativa, en clara violación del Acuerdo Antidumping.

E. EL CRITERIO DEL DC SOBRE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS, Y SU APLICACIÓN PARA DETERMINAR QUE LAS VENTAS A PARTES VINCULADAS NO SE EFECTUARON "EN EL CURSO DE OPERACIONES COMERCIALES NORMALES", SON INCOMPATIBLES CON EL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

26. Los Estados Unidos descartaron la mayoría de las ventas efectuadas por los declarantes japoneses en su mercado interno a partes vinculadas con ellos tras determinar que esas ventas no habían sido efectuadas "en el curso de operaciones comerciales normales".[10] Esta decisión se basó en la aplicación a las ventas en el mercado interno del llamado "criterio de la independencia de las empresas". Ese criterio exige que, para que las ventas a una parte vinculada puedan utilizarse en el cálculo del valor normal, el promedio ponderado de los precios de todas las ventas a esa parte vinculada alcance como mínimo al 99,5 por ciento del promedio ponderado de los precios de todas las ventas a clientes no vinculados. Como la mayor parte de las ventas a partes vinculadas no cumplía esa condición en este caso, esas ventas a partes vinculadas no fueron tomadas en cuenta.

27. El volumen de las ventas a partes vinculadas era importante respecto de todos los declarantes, por lo que el DC utilizó como valor normal, en su lugar, los precios de reventa que esos compradores vinculados con el exportador en su mercado interno aplicaban a sus clientes no vinculados. Conforme al método aplicado por el Departamento de Comercio, no se efectúa ningún ajuste para tener en cuenta las diferencias que afectan a la comparabilidad de los precios debido a los costos y los beneficios de los revendedores.

---

[8] *Véase* el análisis que figura en el párrafo 97 de la primera comunicación del Japón.

[9] *Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan, Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan, 64 Fed. Reg. 24,329, 24,369* (Departamento de Comercio, 6 de mayo de 1999) (determinación definitiva de ventas a precios inferiores al valor justo).

[10] Primera comunicación del Japón, párrafo 154.

28. En este caso, los Estados Unidos violaron las prescripciones del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping al descartar las ventas realizadas en el mercado interno a partes vinculadas por considerarlas no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales sobre la base de una aplicación arbitraria del criterio de la independencia de las empresas.

29. El Acuerdo Antidumping sólo reconoce un fundamento para descartar ventas por no haberse realizado "en el curso de operaciones comerciarles normales". El párrafo 2.1 del artículo 2 del Acuerdo dispone que las ventas a precios inferiores a los costos de producción, más los gastos administrativos, de venta y de carácter general, "podrán considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales por razones de precio y podrán no tomarse en cuenta en el cálculo del valor normal", pero sólo en determinadas condiciones que se prescriben.

30. Las condiciones que deben cumplirse conforme a este artículo para que las ventas a precios inferiores a los costos se consideren no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales son las siguientes: 1) que se hayan realizado durante un período prolongado; 2) que se hayan efectuado en cantidades sustanciales; y 3) que no permitan recuperar todos los costos dentro de un plazo razonable. En particular, el Acuerdo Antidumping, en su nota de pie de página 5, establece que las ventas a precios inferiores a los costos no pueden tratarse como no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales a menos que representen por lo menos el 20 por ciento del volumen de las ventas consideradas para el cálculo del valor normal.

31. Es significativo que ni siquiera las ventas a precios inferiores a los costos puedan excluirse con arreglo al Acuerdo Antidumping a menos que se cumplan determinadas condiciones que se estipulan. (Desde luego, si existieran ventas a precio inferior a los costos efectuadas a partes vinculadas en condiciones que cumpliesen los requisitos del párrafo 2.1 del artículo 2, también quedarían excluidas.) Lógicamente, teniendo en cuesta esta cuidadosa atención al régimen de las ventas a precios inferiores a los costos y conforme al requisito general de que las comparaciones deben ser "equitativas", las ventas a precios superiores a los costos no pueden excluirse de manera arbitraria.[11]

32. La aplicación a este caso del criterio de la independencia de las empresas fue arbitraria. Ese criterio del DC comparó todas las ventas de cada parte vinculada con el promedio ponderado de todas las ventas a compradores no vinculados. En esta forma, el criterio sobre la independencia de las empresas mezcló indiscriminadamente todos los modelos de la mercancía vendida a compradores vinculados y no vinculados. Los Estados Unidos no tuvieron en cuenta en modo alguno las diferencias de precios y de productos que existían con independencia del factor de vinculación y que podían determinar variaciones superiores al 0,5 por ciento en el promedio ponderado de los precios entre un comprador vinculado y los no vinculados.

33. En esencia, el criterio de la independencia de las empresas parte del supuesto arbitrario de que esa diferencia en el promedio ponderado de los precios se debe únicamente a la vinculación, y el DC se basó en esto para no tomar en consideración las ventas a partes vinculadas. De este modo, el

[11] La teoría de los Estados Unidos es que todas sus interpretaciones son admisibles mientras el Acuerdo Antidumping guarde silencio respecto de determinado método (*véase* la Primera comunicación del Gobierno de los Estados Unidos de América en el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184, parte A, páginas 29 a 31 (24 de julio de 2000)). No es posible aceptar semejante interpretación amplia, porque el resultado ilógico de tal teoría sería que, cuanto más imaginativamente arbitrario fuera un método, menores probabilidades tendría de estar comprendido en los términos específicos del Acuerdo Antidumping y, en consecuencia, constituiría una interpretación admisible. De cualquier modo, también impide ese resultado absurdo el requisito autónomo del párrafo 4 del artículo 2 por el que debe efectuarse "una comparación equitativa" entre el precio de exportación y el valor normal.

criterio está viciado desde el punto de vista lógico y no es una comparación equitativa (entre elementos de la misma especie), y no cabe confirmar su validez.

34. Por último, el criterio es tendencioso porque el DC descarta únicamente las ventas de aquellas partes vinculadas que tienen un promedio ponderado de precios inferior al promedio ponderado de los precios a los clientes no vinculados. Las ventas a partes vinculadas que alcanzan o superan el 99,5 por ciento del promedio ponderado de los precios a partes no vinculadas se incluyen en la base de datos. Esto garantiza que sólo las ventas de precio superior permanezcan en la base de datos a los efectos del cálculo del valor normal, y que los márgenes de dumping se acrecienten.

F. EL DC, AL NO EFECTUAR AJUSTES DEL PRECIO DE REVENTA DE LAS PARTES VINCULADAS, VIOLÓ LA PRESCRIPCIÓN DEL PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 2 DEL ACUERDO ANTIDUMPING SOBRE UNA COMPARACIÓN EQUITATIVA

35. Otro error jurídico independiente respecto de esta cuestión del trato de las ventas a partes vinculadas es el cometido cuando el DC no tuvo en cuenta las ventas a partes vinculadas, por no haberse efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, y empleó para calcular el valor normal las ventas ulteriores efectuadas por esas partes vinculadas sin efectuar los ajustes correspondientes a las diferencias de costos de tales ventas para tener en cuenta la comparabilidad de los precios. Concretamente, el DC no dedujo ni los costos del revendedor vinculado en las operaciones de reventa de las mercancías, ni sus beneficios. Sin embargo, tanto los costos como los beneficios afectaban directamente a la comparabilidad de los precios. Como consecuencia, se exageró arbitrariamente el valor normal correspondiente a esas partes vinculadas revendedoras.

36. Merece observarse que el párrafo 3 del artículo 2 dispone que, cuando la autoridad estima que una vinculación entre el exportador y el importador reduce la fiabilidad del precio de exportación al importador vinculado, puede recurrir al precio de exportación reconstruido aplicado al primer comprador independiente. Además, la cuarta frase del párrafo 4 dispone que cuando se utilicen tales ventas las autoridades deberán tener en cuenta los gastos en que se incurra entre la importación y la reventa, así como los beneficios del revendedor vinculado.

37. Estas disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre las ventas de exportación no son directamente aplicables, desde luego, a las ventas efectuadas en el mercado interno, y el Acuerdo Antidumping no contiene disposición alguna sobre la exclusión de las ventas a partes vinculadas a los efectos del cálculo del valor normal. Pero si el DC utiliza el precio de reventa en los casos de ventas a partes vinculadas en el mercado interno, debe reconocer que las ventas exigen ajustes en función de los costos para que resulten comparables. El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping exige expresamente que se tengan debidamente en cuenta "las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios". Además, la omisión de aplicar un método preciso y completo a esas ventas en el mercado interno, cuando se encuentran expresamente establecidos tales ajustes para el precio de exportación reconstruido, determina una comparación que dista mucho de ser "equitativa". Al no efectuar ajustes comparables en función de los costos y los beneficios de las ventas efectuadas en su mercado interno por revendedores vinculados con el exportador del mismo modo que lo hace en el mercado de exportación, el DC aplica un método que viola el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

G. EL DEPARTAMENTO DE COMERCIO REALIZÓ UNA DETERMINACIÓN INDEBIDA DE EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS BASÁNDOLA EXCLUSIVAMENTE EN UNA DETERMINACIÓN DE EXISTENCIA DE AMENAZA DE DAÑO EFECTUADA POR EL CCI, EN LUGAR DE LA NECESARIA DETERMINACIÓN DE LA EXISTENCIA DE DAÑO ACTUAL

38. El 23 de noviembre de 1998, el Departamento de Comercio anunció su constatación preliminar de existencia de circunstancias críticas con arreglo al boletín de política que el DC había publicado el 8 de octubre de 1998, en que anunció su nueva política en materia de circunstancias

críticas. En el momento de la determinación preliminar sobre la existencia de circunstancias críticas, la única constatación de los Estados Unidos sobre la existencia de daño que se encontraba en vigor era una determinación positiva sobre amenaza de daño; la CCI no constató la existencia de daño actual en su determinación preliminar. El DC, en el momento de su constatación sobre la existencia de circunstancias críticas, tampoco había dictado todavía ninguna decisión sobre el nivel de dumping, en caso de haberlo: la constatación del DC sobre las circunstancias críticas precedió en casi tres meses a su anuncio de márgenes preliminares de dumping.

39. Para que el Grupo Especial pueda aprobar la constatación de existencia de circunstancias críticas realizada por el DC, el párrafo 7 del artículo 10 exige que el expediente contenga "pruebas suficientes" en apoyo de una constatación de existencia de daño. En este caso, el anuncio preliminar del DC sobre la existencia de circunstancias críticas violó las disposiciones del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, ya que la CCI formuló una determinación preliminar negativa sobre la existencia de daño actual y una determinación preliminar positiva únicamente sobre la existencia de amenaza de daño.[12] Por lo tanto, esta determinación de existencia de circunstancias críticas no era otra cosa que un medio evidente y eficaz de congelar las importaciones aún antes de la determinación preliminar de existencia de dumping, y violaba el Acuerdo.

40. El párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, junto con el párrafo 2 del mismo artículo, establece las condiciones limitadas en que pueden aplicarse derechos antidumping en forma retroactiva. El párrafo 2 dispone las circunstancias en que pueden aplicarse derechos por el período de los derechos provisionales. El párrafo 6 del mismo artículo dispone las demás circunstancias en que pueden aplicarse tales derechos definitivos durante el período de aplicación de derechos provisionales y los 90 días precedentes a ello.

41. El párrafo 2 del artículo 10, que faculta para aplicar derechos retroactivos durante el período provisional, dispone expresamente que sólo pueden aplicarse en caso de determinación de la existencia de daño; la amenaza de daño no constituye un fundamento suficiente. Por lo tanto, el párrafo 6 del artículo 10, que abarca el mismo período provisional, así como los 90 días que lo preceden, debe interpretarse junto con el párrafo 2 del mismo artículo, y en consecuencia la disposición sólo puede aplicarse cuando se ha efectuado una constatación de daño actual. Para la aplicación retroactiva de derechos se requiere el daño actual y no basta la existencia de amenaza de daño.[13]

42. El texto claro del párrafo 6 del artículo 10 también apoya esta interpretación. Los fundamentos de las circunstancias críticas sólo se aplican cuando los importadores saben que se está produciendo dumping y también que el dumping causaría daño. En consecuencia, si se está produciendo dumping pero no se está causando daño, no se cumplen los requisitos del Acuerdo Antidumping respecto de las circunstancias críticas.

43. Esta interpretación de los requisitos del párrafo 6 del artículo 10 no es novedosa ni única. Por el contrario, hasta fines de 1997 el Departamento de Comercio la apoyó, declarando lo siguiente:

---

[12] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Brazil, Japan and Russia*, publicación de la CCI 3142 (noviembre de 1998) (determinación preliminar), página 1.

[13] Una excepción limitada que se establece en el párrafo 2 del artículo 10 permite la percepción de derechos retroactivos después de la constatación de existencia de una amenaza de daño, pero solamente si ha habido una determinación definitiva de existencia de daño sin haberse aplicado medidas provisionales. En el caso presente no hubo constatación de esa clase que apoyara la aplicación de esta norma excepcional.

> Cuando [la CCI], en una constatación preliminar, no ha encontrado indicios razonables de que la rama de producción de los Estados Unidos experimenta un daño importante actual causado por las mercancías objeto de dumping, sino sólo una amenaza de daño, [el DC] ha determinado que no sería razonable deducir que el importador sabía o debía saber que sus importaciones causarían un daño importante.[14]

44. Por último, esta interpretación según la cual sólo la constatación de existencia de un daño actual puede dar fundamento a la determinación de existencia de circunstancias críticas también concuerda con el carácter limitado del objeto y fin del párrafo 6 del artículo 10, que consiste en asegurar que no se despoje de sus efectos reparadores a los derechos definitivos. Cuando sólo existe amenaza de daño, el efecto reparador de los derechos antidumping definitivos no se frustra, porque su aplicación prospectiva evitará que ocurra el daño (párrafo 6 ii) del artículo 10). Los efectos reparadores de los derechos antidumping definitivos sólo podrían frustrarse en el caso de existencia de daño actual.

45. Por lo tanto, la invocación de circunstancias críticas que hizo el DC en este asunto no servía para su propósito declarado ni se ajustaba al requisito del párrafo 6 del artículo 10. Se adelantó a la oportunidad normal en el proceso de investigación y dio lugar a una medida inadmisible, destinada exclusivamente a congelar y perturbar la corriente comercial que debía quedar fuera del alcance de las medidas antidumping. Ése parece haber sido, en realidad, el propósito del anuncio del DC del boletín de política por el que se modificó la práctica del Departamento en materia de "circunstancias críticas" menos de 10 días después de la presentación de la solicitud, como también de su anuncio de la existencia de circunstancias críticas casi tres meses antes de la determinación preliminar de existencia de dumping y sin que existiera determinación preliminar de existencia de daño actual ni de márgenes de dumping.

46. Así, cualquiera que sea la determinación del Grupo Especial sobre la eficacia de las pruebas de existencia de daño actual utilizadas por el DC en su determinación sobre las circunstancias críticas, el Grupo Especial debería constatar que, para la validez de una determinación sobre la existencia de circunstancias críticas, tienen que existir "pruebas suficientes" de daño actual que le den fundamento.

H. LOS ARTÍCULOS 3 Y 4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING EXIGEN QUE LAS DETERMINACIONES SOBRE EXISTENCIA DE DAÑO Y DE RELACIÓN CAUSAL SE BASEN EN UN ANÁLISIS DEL CONJUNTO DE LA RAMA DE PRODUCCIÓN

47. El Gobierno del Japón sostiene que el análisis de la CCI acerca del daño no examinó debidamente el daño causado a "el conjunto de los productores nacionales del producto similar" conforme al párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping.[15] El Gobierno de Corea no formulará observaciones, en general, sobre los hechos particulares del análisis de la CCI en este caso, pero insta al Grupo Especial a que examine cuidadosamente los méritos de las alegaciones del Japón y los fundamentos jurídicos y fácticos de la constatación de la CCI sobre existencia de daño.

48. Destacamos el párrafo 4 del artículo 3, que exige un análisis de "todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción", es decir, del conjunto de la rama de producción (párrafo 1 del artículo 4).

---

[14] *Brake Drums and Brake Rotors from the People's Republic of China, 62 Fed. Reg. 9160, 9164* (28 de febrero de 1997) (determinación definitiva de ventas efectuadas a precios inferiores al valor justo).

[15] Primera comunicación del Japón, párrafos 253 a 255.

49. Por lo tanto, cuando se manifiestan en distintos segmentos de una rama de producción tendencias divergentes, una autoridad no puede concentrarse indebidamente en determinado segmento de ella a expensas del conjunto de la rama de producción al examinar todas las condiciones de competencia pertinentes. Además, el párrafo 5 del artículo 3 dispone que "[l]a demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades". El párrafo siguiente aclara que esa determinación debe efectuarse "en relación con la producción nacional del producto similar" cuando, como en este caso, se disponga de tales datos.

III. CONCLUSIÓN

50. El Gobierno de la República de Corea solicita respetuosamente al Grupo Especial que preste detenida consideración a sus observaciones.

ANEXO C

Segundas comunicaciones de las Partes

Contenido		Página
Anexo C-1	Segunda comunicación del Japón	C-2
Anexo C-2	Segunda comunicación de los Estados Unidos	C-105
Anexo C-3	Carta de los Estados Unidos al Presidente del Grupo Especial	C-138
Anexo C-4	Carta del Japón al Presidente del Grupo Especial	C-139

ANEXO C-1

SEGUNDA COMUNICACIÓN DEL JAPÓN

(13 de septiembre de 2000)

ÍNDICE

Página

INTRODUCCIÓN 8

I. OBJECIONES PRELIMINARES 10

II. CRITERIOS PARA EL EXAMEN 13

A. EL ENTENDIMIENTO SOBRE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS ("ESD") 13

B. EL ACUERDO ANTIDUMPING 13

1. El presente asunto encaja perfectamente en el criterio para el examen fáctico 13

2. Los Estados Unidos distorsionan el criterio para el examen jurídico 14

a) Ninguna interpretación debe eludir las disciplinas de la Convención de la Viena, ni siquiera en virtud del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 14

b) Los Estados Unidos desvirtúan la doctrina de la "práctica ulteriormente seguida" 14

III. LOS HECHOS CONOCIDOS 16

A. LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE APLICAR LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING 17

1. El Anexo II no permite utilizar deliberadamente los hechos conocidos adversos 17

a) Párrafo 7 17

b) Otros párrafos del Anexo II 19

2. El párrafo 8 del artículo 6 no permite utilizar deliberadamente los hechos conocidos adversos 20

3. Los precedentes jurídicos citados por los Estados Unidos no son análogos ni universalmente reconocidos 21

B. LA APLICACIÓN DE HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA KSC INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING 21

1. Los Estados Unidos desvirtúan los hechos 22

2. Los Estados Unidos interpretan erróneamente las prescripciones del párrafo 7 del Anexo II 25

a) Los Estados Unidos malinterpretan el sentido corriente de la expresión "dejar de comunicar" 25

i) El Presidente y Director Ejecutivo de la CSI aclaró reiteradamente que no podía y no quería ayudar a la KSC a responder al DOC 26

ii) Aunque la KSC era uno de los propietarios, no tenía un control unilateral de la CSI 28

Página

b) Los Estados Unidos malinterpretan el sentido corriente de la expresión "especial prudencia" 29

3. El párrafo 13 del artículo 6 requiere inequívocamente a las autoridades que tengan en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas y que presten asistencia a esas partes 31

4. El que el DOC no calculara un precio de exportación reconstruido para la KSC infringe el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping 32

C. LA APLICACIÓN DE LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA NKK Y LA NSC INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING 33

1. Los Estados Unidos abogan por la aplicación de criterios de puntualidad no razonables y criterios de cooperación imposibles de satisfacer 33

a) El párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II establecen un criterio de "razonabilidad" por lo que respecta a la presentación puntual de información 33

i) La exigencia, en el párrafo 1 del Anexo II, de que la información se facilite "en un plazo prudencial" debe entenderse en el contexto de la práctica general del DOC 34

ii) El párrafo 3 del Anexo II obliga a las autoridades a tener en cuenta todo para determinar si se justifica la aplicación de los hechos de que se tenga conocimiento 36

b) Los Estados Unidos exigieron un grado inaceptable de cooperación en virtud del Anexo II 37

i) Los Estados Unidos pasaron por alto las prescripciones del párrafo 7 al escoger inferencias adversas 37

ii) El párrafo 5 obliga a aceptar las correcciones de la NKK y la NSC 38

iii) En ambos casos, el DOC pasó por alto la cooperación adicional de la NKK y la NSC durante la verificación 38

2. Los Estados Unidos descartan injustificadamente la obligación de realizar una investigación equitativa que el Acuerdo Antidumping impone a las autoridades 39

a) De conformidad con el párrafo 13 del artículo 6, la NKK y la NSC tenían derecho a obtener una orientación razonable del DOC 39

b) La obligación de hacer una comparación equitativa establecida en el párrafo 4 del artículo 2 es igualmente aplicable al cálculo de los márgenes de la NKK y la NSC 41

IV. LA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS 42

V. VENTAS A EMPRESAS VINCULADAS EN EL MERCADO INTERIOR 44

A. EXCLUSIÓN DE LAS VENTAS A EMPRESAS VINCULADAS 44

1. La prueba del 99,5 por ciento no determina si una venta ha tenido lugar en el curso de operaciones comerciales normales ni permite hacer una comparación equitativa 44

2. La excusa basada en que "todo el mundo lo hace" no es sólo frágil, sino también falsa 44

Página

3. El párrafo 2 del artículo 2 pone de manifiesto que cualquier prueba para determinar que las ventas no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales ha de ser más rigurosa que la prueba del 99,5 por ciento del DOC 48

B. SUSTITUCIÓN POR REVENTAS ULTERIORES 48

1. El párrafo 1 del artículo 2 no justifica la utilización de las reventas ulteriores en el mercado interior 49

2. Si no hay ventas en el mercado interior realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, el párrafo 2 del artículo 2 establece que se utilizarán las ventas en terceros países o un valor reconstruido 50

3. La utilización de reventas ulteriores infringe también la obligación de hacer una "comparación equitativa" estipulada en el párrafo 4 del artículo 2 50

VI. CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS 51

A. LAS AUTORIDADES NO PUEDEN BASAR UNA CONSTATACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS EN LA "AMENAZA DE DAÑO" 52

B. LA DETERMINACION PRELIMINAR TEMPRANA DEL DOC DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS EN LA PRESENTE INVESTIGACIÓN INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING 53

1. No se constató que las importaciones eran objeto de dumping 54

2. No había pruebas suficientes de que los importadores eran conscientes del dumping 55

3. No había pruebas suficientes de que las importaciones hubieran causado daños a la rama de producción nacional 56

4. No había pruebas suficientes de que los importadores eran conscientes del daño 56

5. No se constató que era probable que las importaciones socavasen gravemente el efecto reparador de los derechos 57

6. Período de medición inadecuado con respecto a las "importaciones masivas" 58

7. En las fechas en que se tomó la decisión era imposible disponer de pruebas suficientes 59

C. LA LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS, EN SÍ MISMA, INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING 60

1. La distinción entre leyes "obligatorias" y "discrecionales" que hacen los Estados Unidos es artificial 60

2. La legislación de los Estados Unidos no satisface los requisitos del artículo 10 62

a) Constataciones omitidas 62

b) Constataciones insuficientes 63

VII. PRODUCCIÓN CAUTIVA 64

A. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA INFRINGE EN SÍ MISMA EL ACUERDO ANTIDUMPING 65

Página

1. El sentido corriente del texto de la disposición sobre producción cautiva orienta inadmisiblemente el análisis de la CCI hacia un segmento de la rama de producción 65

a) La disposición sobre producción cautiva no añade otro factor al análisis de la CCI de la rama de producción nacional en su conjunto 66

b) La disposición sobre producción cautiva no permite a la CCI ponderar a su arbitrio los datos correspondientes a la rama de producción en general 68

c) El supuesto fundamento de la disposición sobre producción cautiva pone de relieve su incompatibilidad con el Acuerdo Antidumping 69

d) El rechazo por el Congreso de los Estados Unidos de una disposición sobre producción cautiva más draconiana no significa que la rama de producción de acero no obtuvo lo que deseaba 70

2. La disposición sobre producción cautiva infringe en sí misma el artículo 3 del Acuerdo Antidumping 71

a) Párrafo 2 del artículo 3 71

b) Párrafo 4 del artículo 3 72

c) Párrafo 5 del artículo 3 73

d) Párrafo 6 del artículo 3 75

3. Los informes de los grupos especiales no respaldan la disposición sobre producción cautiva 76

4. La práctica del Canadá y las Comunidades Europeas no permite deducir que la disposición sobre producción cautiva es compatible con el Acuerdo 77

B. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA, TAL COMO SE APLICÓ EN EL PRESENTE CASO, INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING 78

1. La CCI podía haber llegado a una conclusión distinta si no se hubiera aplicado la disposición sobre producción cautiva 78

2. La CCI no tuvo adecuadamente en cuenta el efecto protector de la producción cautiva 80

3. La determinación negativa en el asunto relativo al acero laminado en caliente de 1993 fue consecuencia directa del efecto protector del consumo cautivo y demuestra la repercusión decisiva de la disposición sobre producción cautiva en el presente asunto 81

VIII. DETERMINACIÓN DE LA RELACIÓN CAUSAL 83

A. LA CCI NO HIZO UNA DETERMINACIÓN OBJETIVA AL MANIPULAR SU PERÍODO DE INVESTIGACIÓN PARA JUSTIFICAR UNA DETERMINACIÓN POSITIVA 83

1. La CCI examinó selectivamente distintos períodos para justificar un resultado 83

2. La CCI siempre ha tenido en cuenta todo el período de investigación al analizar la relación causal 85

3. La CCI se ha negado expresamente a fundamentar pasadas determinaciones en un análisis de dos años 86

B. LA CCI ANALIZÓ INADECUADAMENTE OTRAS CAUSAS DE DAÑO 88

Página

1. Recientes informes de grupos especiales ponen en claro que las autoridades deben aislar el daño causado por otros factores para no atribuirlo a las importaciones objeto de investigación 88

2. El examen por la CCI de cada una de las otras causas de daño fue inadecuado 91

a) Miniacerías 91

b) La huelga de General Motors 94

c) Las importaciones no sujetas a investigación y la recesión de la producción de tubos y tuberías 95

IX. ALEGACIÓN EN VIRTUD DEL ARTÍCULO X 96

A. LA APLICACIÓN POR LOS ESTADOS UNIDOS DE SUS LEYES, NORMAS, REGLAMENTOS Y PRÁCTICAS ANTIDUMPING NO FUE "UNIFORME, IMPARCIAL Y RAZONABLE" 96

B. ES INDUDABLE QUE EL ARTÍCULO X SE APLICA A LAS MEDIDAS ANTIDUMPING ADOPTADAS POR UN MIEMBRO 97

C. LOS ESTADOS UNIDOS INFRINGIERON EL APARTADO A) DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X EN SU INVESTIGACIÓN RELATIVA AL ACERO LAMINADO EN CALIENTE PROCEDENTE DEL JAPÓN 98

1. El DOC aplicó inadecuadamente las normas reguladoras del uso de los hechos conocidos 98

a) Otorgamiento de un trato incompatible con el artículo X a cada declarante 98

b) La aplicación no uniforme, parcial y no razonable por parte del DOC de las normas sobre los hechos conocidos en comparación con la actitud de la CCI 99

2. El DOC no corrigió errores administrativos 101

3. El presente asunto se aceleró injustificadamente 102

4. La nueva política en materia de circunstancias críticas aplicada retroactivamente a los declarantes japoneses 103

5. La CCI se desvió de la práctica anterior en materia de daño 103

X. CONCLUSIÓN 103

Información Comercial Confidencial

En la presente comunicación, incluidas sus pruebas documentales, el Japón ha puesto entre corchetes ("[ ]") la información comercial confidencial. La información que figura entre corchetes es extremadamente confidencial. Se facilita con la exclusiva finalidad de informar plenamente al Grupo Especial acerca de los elementos de hecho de las investigaciones relativas al acero laminado en caliente. Los declarantes japoneses se verían gravemente perjudicados si esa información se utilizara para cualquier otra finalidad o se pusiera a disposición de cualquier persona, salvo los integrantes del Grupo Especial, los funcionarios de la Secretaría que prestan asistencia al Grupo Especial y el equipo jurídico oficial de los Estados Unidos y los terceros participantes, y especialmente si se pusiera a disposición de cualquiera de los competidores de los declarantes japoneses. Por consiguiente, el Japón solicita respetuosamente que esta información se proteja y se omita en el informe del Grupo Especial.

INTRODUCCIÓN

1. En su exposición de los elementos fácticos y jurídicos de la presente investigación, el Japón ha demostrado que los Estados Unidos han infringido numerosas disposiciones del Acuerdo relativo a la Aplicación del artículo VI del GATT de 1994 ("el Acuerdo Antidumping"), así como el artículo X del GATT de 1994. Los Estados Unidos han intentado eludir las reclamaciones sustantivas del Japón mediante objeciones preliminares defectuosas, interpretaciones interesadas de los criterios para el examen pertinentes, y alegaciones injustificadas de que la posición del Japón se apoya en teorías conspiratorias. Sin embargo, esas argucias en nada menoscaban la solidez de las alegaciones jurídicas del Japón.

2. Esta segunda comunicación se centra en el contenido de esas alegaciones. En ella no volveremos a describir el contexto político en el que los Estados Unidos adoptaron las decisiones relativas al presente asunto. En lugar de ello, nos limitaremos a recordar al Grupo Especial que el contexto es importante para discernir si los Estados Unidos han cumplido su obligación de realizar las investigaciones de manera imparcial, uniforme, objetiva y razonable, criterios que son cruciales para cualquier asunto en el marco del Acuerdo Antidumping y el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.

3. La presente diferencia es consecuencia de diversas medidas y políticas adoptadas por las autoridades de los Estados Unidos en infracción del Acuerdo Antidumping, que se exponen a continuación:

- Hechos conocidos: El DOC ha convertido las disposiciones sobre "los hechos de que se tenga conocimiento" del Acuerdo Antidumping, que no son sino un instrumento para llenar lagunas en la investigación, en un arma de combate contra los declarantes extranjeros. La práctica general de utilizar los hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes es en sí misma incompatible tanto con la letra como con el espíritu del párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping. Además, la aplicación de esa política en el presente asunto demuestra su carácter abusivo. La KSC fue castigada por no haber encontrado medios para obligar a un solicitante a cooperar en la investigación en beneficio de un declarante. La NSC y la NKK fueron castigadas por malentendidos de buena fe en sus respuestas iniciales a los cuestionarios, que finalmente se corrigieron antes de la clausura del expediente fáctico. Las autoridades de los Estados Unidos aplicaron indebidamente el párrafo 7 del Anexo II e hicieron caso omiso de la obligación estipulada en el párrafo 13 del artículo 6.

- Tasa para todos los demás: El DOC interpreta el párrafo 4 del artículo 9 como si incluyera la palabra "totalmente", y en consecuencia calcula la "tasa para todos los demás" aplicable a las empresas no investigadas sobre la base de márgenes afectados por "los hechos de que se tenga conocimiento". Los Estados Unidos propugnan unilateralmente, como interpretación del texto del tratado, lo que no pudieron conseguir en las negociaciones de la Ronda Uruguay.

- Partes vinculadas: El DOC aplica una prueba arbitraria e injusta del 99,5 por ciento para excluir prácticamente todas las ventas a bajo precio en el mercado interior a empresas vinculadas, mientras tiempo sólo excluye las ventas a alto precio a empresas vinculadas si esos precios son "aberrantemente altos". Esta singular política del DOC infringe tan claramente el párrafo 4 del artículo 2 que ni uno de los cinco terceros participantes en el presente caso la defiende, y cuatro de los cinco la condenan expresamente. Además, los Estados Unidos utilizan los precios de reventas ulteriores para calcular el valor normal, sin ajustes adecuados, en clara infracción de las prescripciones del párrafo 2 del artículo 2 que obligan a utilizar las ventas en el mercado interno del declarante que se conozcan u otras alternativas que se especifican.

- Circunstancias críticas: El DOC se apresuró a hacer una constatación temprana de la existencia de circunstancias críticas, mucho antes de disponer de pruebas suficientes en el sentido del párrafo 6 del artículo 10 para hacer tal cosa. El DOC formalizó ese criterio, consistente en apoyarse casi exclusivamente en la solicitud misma, en un nuevo boletín de política que garantiza que este problema volverá a plantearse.

- Producción cautiva: La disposición legal sobre producción cautiva requiere inadmisiblemente a la CCI que se centre principalmente en un segmento, a expensas del otro segmento y de la rama de producción nacional en su conjunto. La ley no añade simplemente otro factor ni permite un examen adecuado de todos los factores. En lugar de ello, orienta significativamente el análisis en favor de un segmento. Este criterio analítico infringe la exigencia expresa de los artículos 3 y 4 de que las determinaciones de la existencia de daño se basen en el conjunto de la rama de producción nacional.

- Relación causal: La CCI manipuló inadmisiblemente los períodos examinados para justificar los resultados de su investigación. En lugar de determinar objetivamente los hechos, la CCI simplemente pasó por alto la incoherencia lógica de su constatación: que la rama de producción nacional aumentó sus expediciones y mejoró sus resultados financieros aunque las importaciones habían aumentado. Esa auto-selección no satisface la prescripción del párrafo 1 del artículo 3 de que se realice un "examen objetivo", como tampoco la del párrafo 5 del artículo 3 de que se determine que el daño importante es consecuencia de las importaciones objeto de investigación. Además, la CCI no examinó adecuadamente otras causas, por lo que infringió la prescripción del párrafo 5 del artículo 3 de que no se atribuyan sus efectos a las importaciones objeto de investigación. El examen selectivo de los hechos favorables, con total desprecio de los desfavorables, simplemente no satisface las exigencias del artículo 3.

4. Además de estas infracciones del Acuerdo Antidumping, los autoridades de los Estados Unidos infringieron la obligación, contraída en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994, de aplicar las leyes antidumping de manera "uniforme, imparcial y razonable". Esa obligación existe independientemente del Acuerdo Antidumping, por lo que el Grupo Especial debe analizar esas reclamaciones separadas e independientes, que se resumen a continuación:

- Aunque el DOC aplicó a los declarantes los hechos conocidos adversos en forma punitiva por motivos mucho menos graves, la CCI aceptó correcciones de las respuestas a los cuestionarios presentadas por las empresas nacionales bastante después del vencimiento del plazo inicial, si bien antes de la clausura del expediente fáctico. Los Estados Unidos sostienen que no hay tal asimetría, y al hacerlo tienen la audacia de alegar que las empresas nacionales respondieron "puntualmente" citando la versión de la CCI del mismo reglamento que el DOC alega no se aplicó a las empresas extranjeras.

- Aunque existía y se aplicaba uniformemente una norma al respecto, las autoridades pasaron por alto, interesadamente, errores administrativos cuya corrección habría beneficiado a los declarantes extranjeros, pese a que ningún momento se negó que existieran esos errores o que el reglamento en cuestión fuera aplicable.

- Contrariamente a la práctica consolidada de no acelerar los casos, especialmente los más complejos, las autoridades batieron todas las marcas en la tramitación del presente asunto. En lugar de tomarse más tiempo para proceder cuidadosamente, los Estados Unidos se dieron prisa para terminar pronto.

- En vez de aplicar la política aduanera existente, que en caso de necesidad habría permitido fácilmente a las autoridades percibir derechos con carácter retroactivo una vez más avanzado el procedimiento, las autoridades capitularon ante las exigencias de la rama de producción nacional de que se formulase una nueva política, y después se apresuraron a aplicarla en el presente asunto con independencia de la evolución del expediente fáctico.

- A pesar de una antigua práctica consistente en analizar tendencias a lo largo de tres años, la CCI prefirió centrarse únicamente en dos años del período de investigación con objeto de evitar las incoherencias lógicas que se derivarían del examen de los tres años.

Aunque todas estas decisiones ponen de manifiesto el grado de presión política a que se vieron sometidas las autoridades de los Estados Unidos, ninguna de ellas satisface la obligación de aplicar la ley de manera "uniforme, imparcial y razonable".

5. En el presente asunto se están poniendo en juego el imperio de la ley y el respeto de las obligaciones internacionales. La decisión que adopte el Grupo Especial demostrará si las obligaciones consagradas en el Acuerdo Antidumping y en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 tienen sentido. Si las facultades discrecionales de que disfrutan las autoridades competentes están sujetas a algún límite, el presente caso pone de manifiesto múltiples infracciones de ese límite que este Grupo Especial debe rechazar.

I. OBJECIONES PRELIMINARES

6. Los Estados Unidos han hecho algunas objeciones preliminares relacionadas con determinadas pruebas presentadas por el Japón, así como con la alegación del Japón contra la práctica general de los Estados Unidos de aplicar los hechos conocidos adversos. En esta sección nos referiremos únicamente a las primeras, ya que las últimas se abordan por separado en la sección relativa a los hechos conocidos.

7. El Japón estima que su carta de 10 de agosto de 2000 y sus respuestas a la pregunta 3 del Grupo Especial demuestran que éste tiene ante sí toda la información fáctica relativa a este caso. En este procedimiento hay tres tipos de reclamaciones: a) reclamaciones "sobre la aplicación de la norma" en virtud del Acuerdo Antidumping, b) reclamaciones "sobre la norma en sí misma" en virtud del Acuerdo Antidumping, y c) reclamaciones en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. La cuestión planteada por los Estados Unidos en sus objeciones preliminares a determinadas pruebas es hasta qué punto el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping pone límites a las pruebas fácticas que el Grupo Especial puede examinar por lo que respecta a esos tres tipos de reclamaciones.

8. Los Estados Unidos han reconocido que el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping no pone límites a las reclamaciones "sobre la norma en sí misma".[1] El Japón está de

[1] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 39 del Grupo Especial. En una sección posterior de su respuesta a la pregunta 39 del Grupo Especial, los Estados Unidos formulan una declaración insincera de la que debe hacerse caso omiso. Tras afirmar que pueden utilizarse pruebas no incluidas en el expediente en apoyo de reclamaciones "sobre la norma en sí misma", los Estados Unidos sugieren al Grupo Especial que pase por alto el testimonio de un experto en estadística presentado por el Japón porque los exportadores japoneses debían haberlo presentado al DOC durante la investigación. Los exportadores japoneses se opusieron denodadamente a la prueba del 99,5 por ciento en la investigación original. No debe ahora castigarse al Japón por hacer una reclamación "sobre la norma en sí misma" por el hecho de que tal vez los exportadores no consideraron justificado dedicar recursos a la contratación de un experto en estadística para una investigación antidumping ante una autoridad parcial que había aplicado esa práctica en casi todos los asuntos anteriores. Sin embargo, el

acuerdo. De hecho, el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 no podría poner límites a las reclamaciones "sobre la norma en sí misma", porque las reclamaciones no se basan únicamente en lo que una autoridad haya hecho en una investigación específica.

9. El mismo razonamiento puede aplicarse a las reclamaciones del Japón en virtud del artículo X. Esas reclamaciones se basan en una serie de hechos distintos de los que fundamentan las reclamaciones "sobre la aplicación de la norma" en virtud del Acuerdo Antidumping.[2] El artículo X requiere, entre otras cosas, un trabajo *comparativo* en el que el Grupo Especial compara el trato dado a una parte con el dado a otra (como los solicitantes y los declarantes), o el trato dado a los declarantes en esta investigación con el dado a los declarantes en otras investigaciones de los Estados Unidos por lo que se refiere a la *aplicación* de una ley, un reglamento o una práctica.[3] Por tanto, y contrariamente a lo afirmado por los Estados Unidos en su respuesta a la pregunta 23 del Grupo Especial, es perfectamente posible que una decisión específica no infrinja sustantivamente las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping, pero que la aplicación de las normas que desemboca en esa decisión infrinja el artículo X del GATT de 1994. Aunque una decisión aislada puede no parecer imparcial a efectos del Acuerdo Antidumping, cuando la aplicación de las normas que desemboca en esa decisión se compara con otros casos, la parcialidad se hace a menudo evidente.[4]

10. En lo tocante a las reclamaciones "sobre la aplicación de la norma", las denominadas pruebas "no incluidas en el expediente" son esenciales para que el Grupo Especial desempeñe su función en el presente caso. El inciso i) del párrafo 6 del artículo 17 obliga a los grupos especiales a determinar si las autoridades establecieron adecuadamente los hechos y realizaron una evaluación objetiva e imparcial de esos hechos. Coherentemente, el artículo 11 del ESD requiere a los grupos especiales que hagan una "evaluación objetiva" de los asuntos que se les sometan. El Grupo Especial no puede determinar si los hechos se establecieron adecuadamente y se evaluaron objetivamente sin tener en cuenta el contexto de esos hechos.[5] Por tanto, con arreglo a las normas de la OMC, los grupos

---

testimonio de expertos sobre la "equidad" de una metodología en particular es perfectamente adecuado ante un grupo especial de la OMC que esté analizando la interpretación correcta de la palabra "equitativo" en el Acuerdo Antidumping.

[2] Los Estados Unidos incurren en error cuando sugieren que las únicas pruebas impugnadas relacionadas con las reclamaciones del Japón en virtud del artículo X son dos artículos de prensa. Todos los artículos de prensa que describen los antecedentes del caso e ilustran la intransigencia y parcialidad del proceder de la rama de producción nacional, el Congreso y las autoridades antidumping de los Estados Unidos contribuyen a explicar por qué esas autoridades recurrieron a aplicar sus normas de manera no uniforme, no imparcial y no razonable. *Véanse* las **Pruebas documentales JP-16-23, 25-27, 32 a)-e), 37, 38**. Además de esos artículos, el Japón, en sus reclamaciones en virtud del artículo X, hace también referencia a la buena fe de la NKK para tratar de responder a las preguntas del DOC sobre el factor de conversión del peso. *Véase* el párrafo 317 de la primera comunicación del Japón. En este sentido, la declaración jurada del Sr. Porter es también pertinente por lo que respecta a las reclamaciones del Japón en virtud del artículo X. *Véase* la **Prueba documental JP-28**.

[3] La diferencia entre las reclamaciones del Japón en virtud del artículo X del GATT de 1994 y sus reclamaciones en virtud del Acuerdo Antidumping se expone con mayor detalle en la sección de esta comunicación dedicada al artículo X.

[4] Ejemplo perfecto de ello es la negativa del DOC a corregir su error administrativo que aumentó artificialmente en 12 puntos porcentuales el margen preliminar de la NKK. Aunque la decisión de no corregir un error antes de la Determinación Definitiva puede no constituir una infracción sustantiva del Acuerdo Antidumping, cuando se compara con el hecho de que la práctica constante del DOC en otros casos ha consistido en corregir esos errores significativos, la injusticia y parcialidad se hacen evidentes.

[5] El inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 no dice que el grupo especial deba apoyarse *únicamente* en las pruebas de que dispongan las autoridades. La disposición opera en conjunción con el artículo 11 del ESD, que obliga a los grupos especiales a hacer una evaluación objetiva de todos los hechos. No hay conflicto alguno

especiales están obligados a tener en cuenta cualquier prueba presentada que arroje luz sobre estas importantes cuestiones.

11. Además, en el marco de sus reclamaciones "sobre la aplicación de la norma", el Japón hace alegaciones jurídicas y fácticas. En ese sentido, la opinión de los expertos en estadística no equivale a presentar hechos nuevos o no incluidos en el expediente. Antes bien, se trata de una opinión especializada, basada en hechos incluidos en el expediente, de que la prueba de la independencia de las empresas aplicada por el DOC es injusta. Las declaraciones juradas de los abogados de los declarantes, lejos de presentar nueva información fáctica, en su mayor parte documentan la repercusión de los márgenes *sobre la base de hechos incluidos en el expediente*. No hay, por tanto, fundamento alguno para excluir esas declaraciones. Las declaraciones juradas demuestran expresamente y paso a paso la forma en que los deponentes llegaron a sus conclusiones basándose en información incluida en el expediente o en información inaceptablemente eliminada del expediente por el DOC.

12. Los artículos de prensa se proporcionan a) para ofrecer al Grupo Especial un contexto cuando examine si las autoridades de los Estados Unidos establecieron adecuadamente los hechos o los evaluaron de manera objetiva e imparcial[6] y b) para resumir información en beneficio del Grupo Especial.[7] Los artículos demuestran hasta qué punto fue grande la presión ejercida en el presente asunto por la rama de producción de acero nacional sobre el Congreso, el cual a su vez ejerció presión sobre el DOC. Los artículos ponen de relieve la intransigencia de las medidas adoptadas por los Estados Unidos en el presente caso. Los artículos ponen en contexto determinadas decisiones extraordinarias adoptadas por el DOC para que el Grupo Especial pueda determinar si una autoridad imparcial y objetiva habría tomado esas decisiones. No había motivos para que los exportadores japoneses presentaran esos artículos en el curso de la investigación pertinente. Los artículos se refieren precisamente a la investigación y al comportamiento del DOC durante la investigación.

---

entre el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping y el artículo 11 del ESD. El Órgano de Apelación ha declarado muy claramente que el artículo 17 del Acuerdo Antidumping en ningún caso revoca los derechos y obligaciones más amplios de los grupos especiales y los Miembros. *Véanse Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, 28 de agosto de 2000, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, párrafo 74 ("*Estados Unidos - Ley de 1916*") y *Guatemala – Investigación antidumping sobre el cemento portland procedente de México*, adoptado el 2 de noviembre de 1998, WT/DS60/AB/R, párrafos 65 a 67 ("*Guatemala - Cemento*"). Además, el Órgano de Apelación ha establecido que los grupos especiales tienen amplías facultades para examinar las pruebas y determinar su valor probatorio, especialmente para cumplir sus obligaciones en virtud del artículo 11. *Véase Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, adoptado el 6 de noviembre de 1998, WT/DS58/AB/R, párrafos 104 a 106 ("*Estados Unidos - Camarones*"). El Órgano de Apelación afirmó que:

> Lo que vienen a establecer en conjunto los artículos 12 y 13 es que el ESD confiere a los grupos especiales por él establecidos que participan en un procedimiento de solución de diferencias facultades amplias y extensas para emprender y controlar el proceso mediante el cual recaban información tanto sobre los hechos pertinentes de la diferencia como sobre las normas y principios jurídicos aplicables a tales hechos. Esa competencia, así como la envergadura que la caracteriza, es indispensable para permitir a un grupo especial desempeñar el cometido que le impone el artículo 11 del ESD de "hacer una evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una *evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos* (Cursiva añadida en el original).

[6] *Véanse* las **Pruebas documentales-16-23, 25-27, 32 a)-e), 37, 38**.

[7] *Véanse* las **Pruebas documentales JP-32 a) –e), 33, 36**. En lo tocante a la **Prueba documental JP-34 a)**, si un exportador remitió a la autoridad al artículo, éste figura en el expediente y el Japón puede invocarlo ante el Grupo Especial. El que los exportadores facilitaran o no copias del artículo carece de importancia.

13. Como consecuencia de lo anterior, todas las pruebas presentadas por el Japón merecen ser objeto de la consideración del Grupo Especial.

II. CRITERIOS PARA EL EXAMEN

A. EL ENTENDIMIENTO SOBRE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS ("ESD")

14. Los Estados Unidos malinterpretan la aplicación de los criterios para el examen adecuados en el presente caso. Aunque es cierto que el Acuerdo Antidumping consagra un criterio para el examen singular[8], el artículo 11 del ESD no pierde el sentido que le dimos en el párrafo 10, y *el Japón no ha incoado este asunto únicamente en virtud del Acuerdo Antidumping*. El Japón ha presentado reclamaciones simultáneas en virtud del GATT de 1994 por lo que respecta a la *aplicación* por los Estados Unidos de su legislación antidumping, reclamaciones que merecen la misma atención y consideración por parte del Grupo Especial. En consecuencia, el criterio para el examen aplicable a las reclamaciones del Japón en virtud del artículo X del GATT de 1994 es el establecido en el artículo 11 del ESD.

15. Los Estados Unidos así lo han reconocido en la práctica. Su único argumento relativo al criterio para el examen del ESD es afirmar, sin fundamento alguno, que el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 es simplemente *inaplicable* a las medidas antidumping adoptadas por un Miembro.[9] Al centrarse exclusivamente en el criterio para el examen en virtud del Acuerdo Antidumping, los Estados Unidos han reconocido en la práctica que el artículo 11 del ESD regula el alcance de los criterios para el examen del Grupo Especial por lo que respecta a la reclamación del Japón en virtud del artículo X del GATT de 1994, reclamación que es separada e independiente de las formuladas en virtud del Acuerdo Antidumping. En ese sentido, el Grupo Especial debe tener siempre presente la obligación de tener en cuenta todos los hechos y pruebas prescrita en el artículo 11 del ESD. Los Estados Unidos no pueden escudarse en un criterio para el examen presuntamente respetuoso contenido en el Acuerdo Antidumping para limitar el examen por el Grupo Especial de la *totalidad* del caso.

B. EL ACUERDO ANTIDUMPING

1. El presente asunto encaja perfectamente en el criterio para el examen fáctico

16. En teoría, las partes están de acuerdo por lo que respecta a la aplicación del criterio para el examen. El Japón indicó expresamente en su primera comunicación que no pedía al Grupo Especial que reconsiderara los hechos específicos del caso.[10] Antes bien, cada reclamación fáctica se basa ya sea en el establecimiento inadecuado de los hechos (incluido el no haber tenido en cuenta hechos esenciales) o en la evaluación parcial y no objetiva de los hechos.

---

[8] Curiosamente, en la nota 97 de la Parte A de su primera comunicación, los Estados Unidos alegan que este singular criterio para el examen se aplica también a cuestiones relacionadas con las subvenciones y las medidas compensatorias. Esa alegación es falsa. El Órgano de Apelación de la OMC desestimó recientemente esta argumentación de los Estados Unidos en el asunto *Estados Unidos – Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido*, adoptado el 7 de junio de 2000, WT/DS138/AB/R, párrafos 50 y 51.

[9] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo A-88 (cursiva añadida). La evidente aplicabilidad del artículo X del GATT de 1994 a las medidas antidumping se examina con más detalle en la sección de esta comunicación dedicada concretamente a las reclamaciones del Japón en virtud del artículo X.

[10] Primera comunicación del Japón, párrafo 49.

17. Las partes, sin embargo, disienten totalmente por lo que respecta a la medida en que el Grupo Especial debe respetar las conclusiones fácticas de una autoridad nacional. Aunque el Japón reconoce que el Grupo Especial no debe reconsiderar los hechos, la primera frase del inciso i) del párrafo 6 del artículo 17 dispone expresamente que el Grupo Especial examinará si la autoridad nacional estableció adecuadamente los hechos y los evaluó de manera objetiva e imparcial. Esa consideración no requiere ningún respeto por parte del Grupo Especial. Si el Grupo Especial constata que en algún caso la autoridad nacional ha establecido inadecuadamente los hechos o no los ha evaluado de manera objetiva e imparcial, esas determinaciones no satisfacen las exigencias básicas del Acuerdo Antidumping.

18. Los Estados Unidos malinterpretan también el "alcance" del examen fáctico del Grupo Especial.[11] En primer lugar, las reclamaciones del Japón en el presente asunto no se limitan a la investigación relativa al acero laminado en caliente. Por tanto, en la medida en que el Japón ha hecho reclamaciones "sobre la norma en sí misma", el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 es irrelevante. En segundo lugar, contra lo que opinan los Estados Unidos, el inciso ii) del párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping no limita el examen al "expediente administrativo". Es importante destacar que el Grupo Especial ha de tener en cuenta los hechos que "se sometan" a una autoridad, aunque no figuren en el expediente de la investigación. El intento de los Estados Unidos de limitar el alcance del examen del Grupo Especial menoscabaría en la práctica la capacidad del Grupo Especial para aplicar su criterio para el examen fáctico, con arreglo al cual debe examinar el establecimiento inicial de los hechos por la autoridad de los Estados Unidos y tener en cuenta si esa autoridad evaluó los hechos de manera imparcial y objetiva.

2. Los Estados Unidos distorsionan el criterio para el examen jurídico

a) Ninguna interpretación debe eludir las disciplinas de la Convención de la Viena, ni siquiera en virtud del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17

19. Al abogar por un respeto ilimitado a las interpretaciones del Acuerdo Antidumping propugnadas por los Miembros, los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial les permita interpretar el Acuerdo como mejor les parezca. El inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 estipula que los grupos especiales interpretarán las disposiciones pertinentes del Acuerdo Antidumping de conformidad con "las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público", en clara referencia a la Convención de Viena.[12] Hoy en día, prácticamente todas las decisiones de los grupos especiales y del Órgano de Apelación hacen referencia a la Convención de Viena como conjunto fundamental de reglas que rigen la interpretación de los tratados en el contexto de la OMC. La inserción deliberada en el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 de una referencia a las reglas consuetudinarias de interpretación requiere una interpretación "*de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éste y teniendo en cuenta su objeto y fin*", como establece el artículo 31 de la Convención de Viena.[13] El artículo 32 de la Convención de Viena, por su parte, dispone lo que el interprete ha de hacer en caso de ambigüedad, si la hubiera, refiriéndose a los medios de interpretación complementarios. Por tanto, el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17, interpretado fielmente, prohibe a los Miembros interpretar arbitrariamente

[11] Los argumentos detallados del Japón sobre este tema figuran en la respuesta del Japón a las objeciones preliminares de los Estados Unidos fechada el 10 de agosto de 2000.

[12] Véase Steven P. Croley y John H. Jackson, *WTO Dispute Procedures, Standard of Review, and Deference to National Governments*, 90 Am. J. Int'l L. 193, 200 (1996).

[13] Párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (cursiva añadida).

las disposiciones del Acuerdo Antidumping en forma que no tenga en cuenta su objeto y fin.[14] Por consiguiente, deben rechazarse los intentos de los Estados Unidos de justificar su interpretación remitiéndose a la segunda frase del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17. Cuando la Convención de Viena y el texto del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17 se leen conjuntamente, en su totalidad, no dan a los Miembros carta blanca para equiparar la ambigüedad a la multiplicidad de interpretaciones, como aquí intentan los Estados Unidos.

20. Aunque un grupo especial constate que una disposición puede ser objeto de más de una interpretación, todas esas interpretaciones deben ser "admisibles" y hacerse *de buena fe*, como se detalla más arriba.[15] El Grupo Especial no está obligado a respetar incondicionalmente la interpretación jurídica que un Miembro hace del texto de un tratado. Antes bien, debe estudiar si esa interpretación es admisible a la luz de las reglas para la interpretación de los tratados de la Convención de Viena y de la obligación de todos los Miembros de aplicar *de buena fe* los acuerdos de la OMC.

b) Los Estados Unidos desvirtúan la doctrina de la "práctica ulteriormente seguida"

21. Por último, los Estados Unidos tratan de inducir a error al Grupo Especial por lo que respecta a la práctica internacional en el marco del apartado b) del párrafo 3 del artículo 31 de la Convención de Viena, que regula la práctica ulteriormente seguida. Con arreglo a ese artículo, la "práctica ulteriormente seguida" debe ser aquella por la cual conste "el acuerdo de las partes".[16] Sin apoyarse en ninguna cita, los Estados Unidos restringen este instrumento de interpretación alegando que sólo requiere que "*un cierto número* de signatarios del Acuerdo" haya adoptado la práctica.[17]

---

[14] En la nota 105 de la Parte A de su primera comunicación, los Estados Unidos disienten de la opinión de dos estudiosos del GATT de que el criterio para el examen en las investigaciones antidumping sólo permite una interpretación. Lejos de reconocer las analogías entre el criterio para el examen y la legislación de los Estados Unidos, los estudiosos ponen de relieve las significativas diferencias entre los dos cuerpos legislativos. Explican, además, los antecedentes de negociación del inciso ii) del párrafo 6 del artículo 17, que resultó de la transformación de un criterio propuesto por los Estados Unidos que reconocía el uso de múltiples interpretaciones en el actual criterio para el examen, más limitado, que se basa primera y principalmente en la Convención de Viena. *Véase* Steven P. Croley y John H. Jackson, *WTO Dispute Procedures Standard of Review, and Deference to National Governments*, 90 Am. J. Int'l L. 193, 209-211 (1996). Los Estados Unidos están simplemente tratando de lograr en los procesos de solución de diferencias lo que no consiguieron en las negociaciones. Véase Gary N. Horlick y Peggy A. Clarke, "Standards for Panels Reviewing Anti-dumping Determinations under the GATT and WTO," in 41 *Studies in International Economic Law: International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System* 315, 317-320 (Ernst-Ulrich Petersmann ed. 1997), donde se analiza el constante rechazo por parte de los Miembros de la OMC de las propuestas formuladas en la Ronda Uruguay por los Estados Unidos por lo que respecta al criterio para el examen jurídico en las investigaciones antidumping. (Adjunto como **Prueba documental JP-92**).

[15] El Gobierno del Japón hace suyo el argumento formulado por el Gobierno del Brasil en el sentido de que el concepto de "buena fe" es un instrumento de interpretación importante que debe orientar al Grupo Especial para determinar los límites de lo "admisible". *Véase* la comunicación del Brasil en calidad de tercero, párrafos 5 a 11.

[16] El Órgano de Apelación ha explicado que "se entiende que en esencia la práctica ulteriormente seguida en la interpretación de un tratado radica en una serie "concordante, común y coherente", de actos o declaraciones que bastan para determinar un modelo discernible que lleve implícito el acuerdo de las partes acerca de su interpretación". *Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, adoptado el 1º de noviembre de 1996, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, nota 24 (donde se cita a Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties* 137 (segunda edición, 1984), entre otros).

[17] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo A-86 (cursiva añadida). Los Estados Unidos llegan incluso a afirmar que las variaciones de la práctica ulteriormente seguida entre los Miembros demuestran que una disposición puede interpretarse de muchas formas. Sin embargo, las diferencias en la práctica ulteriormente seguida demuestran más bien que no existe acuerdo y que es preciso aclarar la disposición.

22. Basándose en esa premisa errónea, los Estados Unidos alegan a lo largo de toda su comunicación que otros Miembros han interpretado el Acuerdo Antidumping exactamente igual que ellos. Sin embargo, en la presente comunicación el Japón pondrá de relieve que muchos Miembros *no* interpretan el Acuerdo Antidumping en la misma forma que los Estados Unidos, lo que anula toda posibilidad de establecimiento de una "práctica ulteriormente seguida" con arreglo al instrumento interpretativo de la Convención Viena generalmente aceptado. La "práctica ulteriormente seguida" es un concepto que requiere el acuerdo y la concordancia de las medidas adoptadas; no puede considerarse como la codificación de prácticas diferentes o de las prácticas de sólo unos pocos Miembros dominantes.

III. LOS HECHOS CONOCIDOS

23. Con respecto a los hechos conocidos, el Japón aduce que en el presente asunto no sólo la aplicación de las disposiciones pertinentes de la legislación de los Estados Unidos, sino también la práctica general del DOC de aplicar los hechos conocidos adversos, infringen el Acuerdo Antidumping. Aunque la legislación de los Estados Unidos puede ser en sí misma compatible o incompatible con el Acuerdo, las políticas generales y las metodologías que el DOC aplica habitualmente son claramente incompatibles. En lugar de utilizar las disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre los hechos de que se tenga conocimiento como instrumento de investigación para encontrar información fiable que colme lagunas en el expediente -con independencia de la forma en que se hayan producido esas lagunas-, el DOC las utiliza como mecanismo para castigar a los declarantes. El Acuerdo Antidumping en ningún caso justifica tal política.

24. El carácter extremado de la práctica del DOC en materia de hechos conocidos se pone de manifiesto en el trato arbitrario dado a la KSC, la NSC y la NKK en el asunto relativo al acero laminado en caliente. Todas esas empresas colaboraron con el DOC cuando éste les pidió información. Ninguna de ellas se negó a facilitar información; ninguna de ellas se opuso a la verificación sobre el terreno. Cuando tuvieron problemas para facilitar información, comunicaron sus dificultades al DOC. Los propios Estados Unidos reconocen que las empresas japonesas cooperaron mucho o sustancialmente en el presente caso.[18] Sin embargo, a pesar de ello, los Estados Unidos las presentan ahora como la "mala secretaria".[19]

25. Los hechos -adecuadamente establecidos y objetivamente evaluados- echan por tierra esa analogía ofensiva. La KSC se encontraba en una situación en la que en el pasado el DOC ha obrado con especial prudencia: el DOC le pidió que suministrara datos de un cliente vinculado en los Estados Unidos cuya condición de solicitante en el caso lo enfrentaba con el interés de la KSC por facilitar al DOC información completa. El DOC ni siquiera tuvo en cuenta los intentos de buena fe de la KSC para satisfacer las peticiones del DOC a pesar de ese conflicto de intereses. En lugar de buscar una alternativa viable, el DOC recurrió a hechos que castigarían a la KSC.

26. El DOC castigó también a la NSC y la NKK. En respuesta a un malentendido de buena fe de la NSC sobre la información de que disponía, y a un malentendido de buena fe de la NKK sobre lo que el DOC deseaba, el Departamento reaccionó desproporcionadamente. En lugar de aceptar y después verificar la información cuando se le ofreció, el DOC la excluyó del expediente. El hecho de que la información faltante tuviese muy poca repercusión en el margen pone de relieve el carácter extremado de la política del DOC. Aunque la naturaleza misma de la información y su repercusión en el margen demostraban que era imposible que los declarantes hubieran estado tratando de manipular los resultados, el DOC dio por sentado lo peor y adoptó medidas punitivas.

[18] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 27 del Grupo Especial, párrafo 16.

[19] Declaración final de los Estados Unidos, página 2.

27. La defensa que hacen los Estados Unidos de su política pone de manifiesto la forma tendenciosa en que el DOC desempeña su labor. El párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping no justifican la orientación contenciosa de las investigaciones antidumping del DOC.

A. LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE APLICAR LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING

28. El texto en que se describe la política del DOC tiene un claro acento disuasorio y punitivo: "suficientemente adverso para satisfacer la finalidad de la norma sobre los hechos conocidos de inducir a los declarantes a facilitar puntualmente al Departamento información completa y precisa ..."[20] En otras palabras, la política le dice al declarante "si no obedeces serás castigado". El Acuerdo Antidumping no justifica tal cosa. Como explicamos en respuesta a las preguntas 4, 6 y 7 del Grupo Especial, el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping se han redactado cuidadosamente para velar por que las autoridades se centren en obtener la información más necesaria y fiable, y no en castigar a los declarantes.

29. En su respuesta de 10 de agosto de 2000 a las objeciones preliminares de los Estados Unidos (párrafos 32 a 37) y en sus respuestas de 6 de septiembre de 2000 a las preguntas del Grupo Especial (párrafos 10 a 12, donde se contesta a la pregunta 3), el Japón ya ha explicado dos veces los motivos por los que su solicitud de establecimiento de un Grupo Especial era suficientemente detallada en lo tocante a este tema. Aquí reiteraremos simplemente que los Estados Unidos reconocen que en este asunto no han hecho nada distinto de lo que hacen en todos los asuntos. Si eso es cierto, la objeción preliminar de los Estados Unidos no tiene otra finalidad que instar al Grupo Especial a limitar la reparación que decida sobre este tema a las circunstancias del presente asunto. Confiamos en que el Grupo Especial entienda que tal limitación meramente alentaría la interposición constante de reclamaciones sobre la aplicación indebida de los hechos conocidos adversos por parte del DOC. Si el Grupo Especial acepta que los Estados Unidos aplicaron en este caso una política general incompatible con el Acuerdo Antidumping, la reparación debería tener por objeto impedir que en el futuro los Estados Unidos siguieran aplicando esa política.

30. Los Estados Unidos no pueden conciliar su práctica con el Acuerdo Antidumping. Su utilización punitiva de los hechos conocidos adversos pasa por alto la prescripción del párrafo 7 de que los hechos secundarios se escojan con especial prudencia. En lugar de buscar la información más fiable a la luz de las circunstancias, el DOC trata de encontrar el arma más contundente posible para golpear al declarante. Lo que no entienden los Estados Unidos es que las leyes antidumping, como prescribe el Acuerdo Antidumping, tienen por objeto establecer la verdad por medio del proceso de investigación. Las autoridades no pueden tratar a los declarantes como adversarios, que es como los trata el DOC. Lo que deben hacer las autoridades, al menos por lo que respecta al párrafo 8 del artículo 6 y al Anexo II del Acuerdo Antidumping, es trabajar con los declarantes y sus datos, complementándolos con otra información disponible, para conocer los hechos que más se acerquen a la realidad.

1. El Anexo II no permite utilizar deliberadamente los hechos conocidos adversos

a) Párrafo 7

31. Los Estados Unidos se apoyan sobre todo en el párrafo 7 del Anexo II para justificar su utilización punitiva de los hechos conocidos adversos. Los Estados Unidos alegan que las palabras "menos favorable" en la tercera frase de ese párrafo permiten a las autoridades aplicar hechos

[20] Determinación Definitiva del DOC de la Existencia de Dumping, 64 Fed. Reg., 24362, 24369 (**Prueba documental JP-12**).

conocidos adversos.[21] Esta interpretación es errónea, ya que saca la frase de contexto y pasa por alto la cuidadosa elección de palabras que caracteriza a todo el párrafo.

32. Como explicamos en nuestra respuesta a la pregunta 4 del Grupo Especial (párrafos 14 a 18), el párrafo 7 del Anexo II se aplica cuando se ha tomado la decisión de utilizar los hechos conocidos. El verdadero objetivo del párrafo es que las autoridades sean especialmente cuidadosas cuando escogen los hechos conocidos -en otras palabras, que busquen la información que más se aproxime a la realidad. A ello se debe que el párrafo 7 exija que las autoridades actúen "con especial prudencia" al escoger los hechos conocidos, y que comprueben "la información a la vista de la información de otras fuentes independientes". Esta es una de las muchas disposiciones en las que el Japón fundamenta la idea de que el verdadero objetivo de las disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre los hechos de que se tenga conocimiento es colmar las lagunas causadas por la falta de información.

33. La frase final del párrafo 7 no modifica esta finalidad superior. La frase simplemente contempla la posibilidad de que si una parte no coopera y deja de comunicar información, ello conduzca a un resultado menos favorable que si hubiera cooperado y facilitado información. Evidentemente, el texto del párrafo 7 traza una divisoria entre las partes que dejan de comunicar información y las que sí la comunican. Sin embargo, en todos los casos, la finalidad superior de esas inferencias es de orientación fáctica: en otras palabras, cuando actúa con especial prudencia y comprueba la información a la vista de otra información (como requiere el párrafo 7), la autoridad podrá decidir que la forma más razonable y lógica de colmar la laguna causada por la falta de información es utilizar hechos que podrían resultar menos favorable para el declarante. La finalidad no es, como la práctica de los Estados Unidos declara expresamente, castigar a los declarantes por no facilitar la información. El cuadro que figura a continuación contribuye a ilustrar las diferencias entre lo que contempla el párrafo y la práctica general de los Estados Unidos:

Prescripciones del Acuerdo Antidumping (establecer los hechos más fiables)	**Práctica general de los Estados Unidos (Inducir a los declarantes a cooperar, es decir, castigar)**
• El título del Anexo II insta en términos generales a las autoridades a buscar la "mejor información disponible".	• Los Estados Unidos no preguntan si la información es la "mejor" a la luz de las circunstancias.
• El párrafo 7 obliga a las autoridades a actuar "con especial prudencia" y a "comprobar la información a la vista de la información de otras fuentes independientes".	• Los Estados Unidos no actúan con especial prudencia ni corroboran su selección de hechos conocidos con otra información. De hecho, los Estados Unidos alegan que no hay motivos para hacerlo cuando la información utilizada pertenece al propio declarante.
• En otras palabras, cuando falta información, la autoridad debe tener mucho cuidado cuando escoge los hechos conocidos. Toda elección debe ser lógica y razonable. En la medida en que se hagan inferencias sobre la cooperación del declarante, también éstas deben ser lógicas y razonables. La finalidad es utilizar los hechos que más se aproximen a la realidad.	• Los Estados Unidos no tienen intención alguna de buscar los datos que más se aproximan a la realidad. Antes bien, tratan concretamente de castigar al declarante por no cooperar cuando utilizan hechos "suficientemente adversos para satisfacer la finalidad de la norma sobre los hechos conocidos de inducir a los declarantes a facilitar al Departamento información completa y precisa".
• En algunos casos, tras actuar con especial prudencia, las autoridades pueden constatar que la inferencia más lógica y razonable resulta menos favorable para el declarante, incluso en relación con los márgenes invocados en la solicitud. Sin embargo, la finalidad no deja de ser buscar los datos más fiables.	• El texto de la práctica de los Estados Unidos demuestra la diferencia de criterios. "La finalidad de la norma sobre los hechos conocidos adversos" no es, según los Estados Unidos, encontrar los datos más fiables, sino obligar a los declarantes a cooperar.

[21] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-66 y B-67.

34. Aunque el exportador no facilite o no pueda facilitar la información solicitada, compete a la autoridad encargada de la investigación determinar si existe dumping utilizando los hechos conocidos. A ese respecto, los Estados Unidos afirman erróneamente que el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* no rechazó el principio según el cual pueden hacerse inferencias adversas cuando proceda.[22] En el asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* no se abordó la cuestión específica de si un Miembro puede adoptar la práctica de castigar deliberadamente a un exportador con los hechos conocidos adversos. Esa diferencia se centró en la repercusión de los hechos conocidos seleccionados en el grupo no incluido en la muestra. Pese a ello, del análisis del Grupo Especial pueden extraerse algunos principios que guardan relación con la presente diferencia. En particular, el Grupo Especial estimó que la *representatividad* era una meta importante al aplicar los hechos conocidos. El objetivo global de una investigación es, por tanto, calcular el margen correcto, o al menos un margen representativo. El grado de participación o no participación de los exportadores no dispensa a las autoridades encargadas de la investigación de la búsqueda de ese objetivo.

b) Otros párrafos del Anexo II

35. En sus intentos por fundamentar de algún modo su aplicación punitiva de los hechos conocidos adversos, los Estados Unidos tratan de extraer de otras disposiciones del Anexo II conceptos que no se encuentran en ellas. Los Estados Unidos aducen que la advertencia que figura en el párrafo 1 del Anexo II sólo tiene sentido si se permite utilizar los hechos conocidos adversos.[23] No obstante, lo que significa la advertencia de que las autoridades podrán utilizar los hechos de los que tengan conocimiento cuando la información no se facilita en un plazo prudencial es que existe la *posibilidad* de que la aplicación de los hechos conocidos resulte menos favorable. En algunos casos, los hechos conocidos pueden ser menos favorables; y debido a esa posibilidad, el párrafo 1 del Anexo II requiere a las autoridades que adviertan a las partes. En otras palabras, la incertidumbre de un resultado menos favorable crea por sí misma el incentivo para cooperar. No hay razón alguna para deducir del párrafo 1 una advertencia de que se producirán resultados deliberadamente adversos.

36. Los Estados Unidos afirman asimismo que como la advertencia se refiere concretamente, como alternativa, a la información que figura en la solicitud de iniciación, la utilización de los hechos conocidos adversos está autorizada. Según los Estados Unidos, como la información contenida en la solicitud "documentará el nivel más alto de dumping", es evidente que ese párrafo permite utilizar los hechos conocidos adversos.[24] Este argumento sugiere que el Acuerdo Antidumping permite a las autoridades establecer la práctica de iniciar investigaciones basándose en información contenida en la solicitud que generalmente se presume será adversa. De ser así, los Estados Unidos podrían estar infringiendo en la mayoría de los casos las prescripciones de los párrafos 2 y 3 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping.

37. Los Estados Unidos aducen también que si la posición del Japón fuera válida, el párrafo 5 del Anexo II no tendría sentido, porque no se podría sancionar a las partes que no actuaran en toda la medida de sus posibilidades.[25] Sin embargo, el objetivo del párrafo 5 es precisamente el contrario, es decir, obligar a la autoridad a aceptar información, aunque no sea óptima, si la parte ha procedido en toda la medida de sus posibilidades. Ni siquiera en ese caso se hace referencia a los hechos conocidos, adversos o favorables. No hay en el texto fundamento alguno para afirmar que esa

[22] *Ibid..*, párrafos B-77 y B-78.

[23] *Ibid.*, párrafo B-61.

[24] *Ibid.*, párrafo B-62.

[25] *Ibid.*, párrafo B-63.

disposición permite a las autoridades castigar a los exportadores que no actúen en toda la medida de sus posibilidades.

38. Por último, por lo que respecta al párrafo 6, los Estados Unidos afirman que "*no habría razón alguna* para requerir a las autoridades encargadas de la investigación que den a los exportadores una 'última oportunidad' de explicarse antes de rechazar su información si esa información sólo pudiera sustituirse por información complementaria neutral".[26] El párrafo 6 sólo estipula que las autoridades deben explicar a las partes las razones por las que la información no se acepta, y dar a esas partes la oportunidad de presentar nuevas explicaciones; si éstas se consideran insatisfactorias, las autoridades deben motivar su decisión en las determinaciones que publiquen. Las autoridades están obligadas a permitir que se presenten nuevas explicaciones porque puede no estar del todo claro lo que las autoridades solicitan, o porque tal vez no se dio a la parte interesada la oportunidad de facilitar la información solicitada. En consecuencia, esta disposición no justifica el uso de los hechos conocidos adversos. Antes bien, el párrafo 6 consagra las prescripciones generales de equidad y buena fe en tanto que prevé la notificación del cuándo y el por qué las autoridades podrán usar los hechos conocidos. El párrafo es, por tanto, una disposición sobre garantías procesales que existe en beneficio de las partes, y no de las autoridades.

2. El párrafo 8 del artículo 6 no permite utilizar deliberadamente los hechos conocidos adversos

39. Los Estados Unidos interpretan ilógicamente que el párrafo 8 del artículo 6 significa que como "la utilización de los hechos conocidos es la solución al problema planteado por los declarantes que no cooperan", las autoridades han de estar facultadas para inducir a los declarantes a cooperar ante la perspectiva de un resultado peor.[27] Sin embargo, como reconocen los Estados Unidos, esta interpretación no encuentra fundamento en el texto del artículo: "El párrafo 8 del artículo 6 no estipula *expresamente* que la selección de los hechos conocidos pueda incluir una inferencia adversa."[28]

40. El párrafo 6 del artículo 8 establece que "en los casos en que una parte interesada niegue el acceso a la información *necesaria* o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación, podrán formularse determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento" (cursiva añadida). Dice que las autoridades sólo pueden usar los hechos de los que tengan conocimiento cuando no dispongan de la información necesaria. En ninguna parte del párrafo 8 del artículo 6 se usa la palabra "adversos", ni se hace referencia alguna a un mecanismo para que las autoridades induzcan a los declarantes a cooperar. Antes bien, el párrafo 8 del artículo 6 trata de la misma forma todas las causas de la falta de información: permitiendo el recurso a los hechos de que se tenga conocimiento. Aunque una parte "niegue el acceso" a la información, el párrafo 8 del artículo 6 simplemente prevé la utilización de "*los hechos* de que se tenga conocimiento", no de una versión adversa de esos hechos. Al no existir ninguna modificación de la expresión "hechos de los que tenga conocimiento", la utilización de esos hechos debe ser tan razonable y representativa como sea posible.

---

[26] *Ibid.*, párrafo B-65.

[27] *Ibid.*, párrafo B-59. Los Estados Unidos alegan que la finalidad de la utilización de los hechos conocidos es resolver los problemas que plantean los *declarantes* que no cooperan. Sin embargo, el párrafo 8 del artículo 6 es claramente aplicable a todas las partes interesadas, y no sólo a los declarantes. Al circunscribir el presunto problema y su solución a los declarantes, los Estados Unidos simplemente demuestran que no comprenden la finalidad de la disposición y que utilizan con parcialidad la disposición contra los declarantes.

[28] *Ibid.*, párrafo B-59 (cursiva añadida).

3. Los precedentes jurídicos citados por los Estados Unidos no son análogos ni universalmente reconocidos

41. La analogía que hacen los Estados Unidos entre una diferencia entre estados soberanos y una diferencia entre una entidad privada y un organismo gubernamental es inexacta. Los Estados Unidos citan los asuntos *Canadá - Aeronaves civiles* y *Argentina - Calzado* en apoyo de su conclusión de que la OMC ha reconocido que la utilización de inferencias adversas es un instrumento necesario para recoger información.[29] Sin embargo, esos casos entrañaban el uso de inferencias adversas en el curso de un procedimiento de solución de diferencias de la OMC. Las diferencias en el marco de la OMC son totalmente distintas de las investigaciones antidumping. En las diferencias en el marco de la OMC intervienen dos países, uno de los cuales es acusado de infringir un acuerdo internacional. El sistema de la OMC depende de la cooperación entre los gobiernos y del cumplimiento de los acuerdos de la OMC. Por esa razón, en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles* se habla de la "viabilidad del sistema de solución de diferencias".[30]

42. Las investigaciones antidumping son distintas en el sentido de que las entidades privadas no están sujetas al cumplimiento de un acuerdo internacional. De hecho, la participación del exportador es opcional; el Acuerdo Antidumping se muestra indiferente por lo que respecta a esa participación. El Acuerdo Antidumping reconoce que un exportador puede carecer de los recursos necesarios para participar, de la información solicitada o de la capacidad para obtener la información solicitada dentro de los plazos estipulados. La obligación de las autoridades encargadas de la investigación sigue siendo la misma, con independencia del grado de participación del exportador: calcular en la forma más precisa y razonable posible los márgenes de dumping de un exportador en concreto.

43. Por último, el argumento de los Estados Unidos de que la mayoría de los países utiliza inferencias adversas para inducir a la cooperación, que se esgrime como justificación de la práctica de los Estados Unidos, es absurdo.[31] Las diversas prácticas de otros Miembros son irrelevantes por lo que respecta a esta investigación. Los grupos especiales no deben determinar la compatibilidad con la OMC basándose en cuántos otros Miembros están también infringiendo un acuerdo específico de la OMC.

B. LA APLICACIÓN DE HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA KSC INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING

44. La práctica del DOC de castigar a los declarantes utilizando los hechos conocidos adversos, tal como se aplicó en el presente asunto, infringe el Acuerdo Antidumping. De hecho, la réplica de los Estados Unidos sobre su utilización de los hechos conocidos en el caso de la KSC demuestra que el DOC estableció incorrectamente los hechos, y pone de manifiesto una amplia gama de infracciones del Acuerdo Antidumping.

---

[29] *Ibid.*, párrafos B-69 a B-71.

[30] Pese a no ser aquí aplicable, el asunto *Canadá - Aeronaves civiles* pone de manifiesto que aun en el caso de que se hagan inferencias adversas, esas inferencias deben ser lógicas o razonables a la luz de las circunstancias. En otras palabras, deben guardar relación con los hechos pertinentes, y no tener el castigo como objetivo único. *Canadá - Medidas que afectan a las exportaciones de aeronaves civiles*, 2 de agosto de 1999, WT/DS70/AB/R, párrafo 200 ("*Canadá - Aeronaves civiles*"). Cabe además señalar que la base jurídica para utilizar inferencias adversas en aquel asunto era el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, cuyo Anexo V prevé concretamente la utilización de inferencias adversas cuando intervienen partes gubernamentales. No hay en el Acuerdo Antidumping ninguna disposición de esa naturaleza.

[31] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-72. Por lo demás, los Estados Unidos desvirtúan la doctrina de la "práctica ulteriormente seguida" en tanto que cuestión de derecho internacional, como se indica más arriba.

1. Los Estados Unidos desvirtúan los hechos

45. La réplica de los Estados Unidos contiene numerosas caracterizaciones incorrectas de los hechos por lo que respecta a la KSC. Al referirse a ellas, el Japón no pide al Grupo Especial que sustituya las conclusiones fácticas del DOC por las suyas propias; sin embargo, demuestra en qué modo el DOC (así como el Gobierno de los Estados Unidos en su primera comunicación) estableció inadecuadamente los hechos.

- ***"La KSC no alegó que la CSI no podía facilitar la información solicitada". Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-18 (subrayado en el original).***

46. De hecho, en varias comunicaciones al DOC, la KSC insistió reiteradamente en que la CSI *no podía* facilitar la información solicitada. En respuesta a una solicitud de la KSC, la CSI indicó que

> La CSI *no puede* facilitar la información sobre ventas utilizando su sistema contable ... También creemos que *como no podemos proporcionar* la importante información sobre precios de venta solicitada, el suministro de otros datos pedidos por [la KSC] no sería utilizable ni útil en la investigación de Kawasaki ..."[32]

La KSC hizo por primera vez referencia a esa carta el 18 de diciembre de 1998[33], y después reiteró la respuesta de la CSI de que el sistema contable de esa empresa *hacía imposible* facilitar la información.[34] Como parte de sus constantes esfuerzos por demostrar al DOC que la CSI no podía facilitar la información solicitada, la KSC presentó dos veces al DOC la carta de 14 de diciembre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC.[35]

- ***"El Acuerdo de Accionistas es la única prueba objetiva contenida en el expediente que demuestra la forma de funcionamiento y gobierno interior de la CSI". Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-88.***

47. Ésta es una declaración sorprendente y extremada. La finalidad de cualquier acuerdo de accionistas es definir la forma en que una empresa debe funcionar. Esos acuerdos no reflejan necesariamente en sí mismos la forma en que una empresa se gestiona en la práctica. La KSC presentó varias cartas del Sr. Gonçalves, Presidente y Director Ejecutivo de la CSI, que revelaban cómo funcionaba en la práctica la CSI -incluida su participación como solicitante en un caso antidumping contra los países originarios de sus dos empresas matrices.[36] Muchas de esas pruebas

---

[32] *Véase* la carta de 14 de diciembre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 m)**) (cursiva añadida).

[33] *Véase* la carta de 18 de diciembre de 1998 de la KSC al DOC, apéndice A (versión original adjunta como **Prueba documental JP-93 a)**).

[34] *Véase* la respuesta de la KSC a la sección C del cuestionario, 2 (21 de diciembre de 1998) (extractos en la **Prueba documental JP-42 p)**) (cursiva añadida).

[35] *Véase* la Prueba documental 20 de la verificación de la KSC (marzo de 1999) (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-93 b)**); exposición del caso de la KSC, 16, **Prueba documental 2** (12 de abril de 1999) (extractos adjunto como **Prueba documental JP-93 c)**).

[36] Todas las cartas con membrete de la CSI del Sr. Gonçalves, Presidente y Director Ejecutivo de la CSI, aportan contundentes pruebas *objetivas* sobre el funcionamiento de la CSI. *Véanse* la carta de 29 de octubre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 f)**); la carta de 6 de noviembre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 h)**); la carta de 14 de diciembre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 m)**). En la **Prueba documental JP-93 d)** figuran otros

demostraban que frecuentemente la empresa y sus accionistas hacían caso omiso del Acuerdo de Accionistas. Esas pruebas no son menos objetivas que el propio Acuerdo de Accionistas.

- ***"No hay en el expediente indicio alguno de que la KSC al menos invocara [su derecho a inspeccionar y copiar los libros y registros sociales de la CSI...]" Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-93.***

48. Los Estados Unidos pasan por alto, al servicio de sus intereses, pruebas que figuran claramente en una de sus propias pruebas documentales. El informe sobre la verificación de las ventas de la KSC reconoce que de hecho la KSC invocó [la cláusula sobre acceso a los datos].[37] En el informe se hace también referencia expresa a la carta de la CSI en la que se deniega el permiso para la visita propuesta de uno de los abogados y consultores contables de la KSC.[38] Los Estados Unidos pasan también por alto el texto del Acuerdo de Accionistas, que incluye la facilitación [del acceso a "cualquiera de las partes por intermedio de sus *representantes debidamente autorizados*"].[39] No cabe duda de que [los abogados y consultores contables de la empresa son "representantes debidamente autorizados"].[40] Por tanto, en su calidad de ["representantes debidamente autorizados"] de la KSC, los abogados de la KSC de hecho [invocaron la cláusula de acceso a los datos] cuando pidieron a la CSI que les diera acceso a información de la CSI para preparar la respuesta.[41]

- ***"No hay en el expediente nada que indique que la CVRD se habría opuesto a la solicitud de la KSC si ésta le hubiera pedido directamente que la ayudara a obtener la información ... solicitada por Comercio" Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-96.***

49. La KSC comunicó al DOC que la CSN, empresa matriz de la CVRD, era uno de los declarantes en la investigación paralela relativa los productos de acero laminado en caliente procedentes del Brasil, y que como tal, la CVRD era en la práctica un competidor de la KSC en el mercado de los Estados Unidos.[42]

---

datos que demuestran que frecuentemente la empresa y sus accionistas hacían caso omiso del Acuerdo de Accionistas.

[37] *Véase* el informe sobre verificación de las ventas de la KSC, 21-22 (extractos en la **Prueba documental US/B-21** y la **Prueba documental JP-42 y)**) ("la KSC invocó ese artículo cuando pidió permiso para compilar los datos necesarios, pero la CSI denegó el permiso").

[38] *Ibid.*, 22 (extractos en la **Prueba documental US/B-21** y la **Prueba documental JP-42 y)**); *véase también* la carta de 6 de noviembre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 h)**).

[39] Acuerdo de Accionistas, artículo [16.1] (**Prueba documental JP-42 aa)**) (cursiva añadida).

[40] De hecho, incluso la CSI reconoce que los abogados y consultores contables de la KSC son ["representantes debidamente autorizados"] con arreglo al Acuerdo de Accionistas. *Véase* la carta de 6 de noviembre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 h)**) (donde se indica que "aunque Kawasaki Steel sea uno de nuestros *accionistas*, normalmente imponemos algunas restricciones a la *divulgación* de *datos* sensibles *a sus representantes*") (cursiva añadida).

[41] *Véase* la carta de 5 de noviembre de 1998 de la KSC al Sr. Gonçalves (**Prueba documental JP-42 g)**) (en la que se pide autorización para realizar una visita de cuatro días al personal encargado de la contabilidad de la CSI).

[42] *Véase* la carta de 10 de noviembre de 1998 de la KSC al DOC (**Prueba documental JP-42 i)**).

- ***"La KSC nunca pidió a Comercio que la ayudara en relación con algún aspecto de la investigación. Concretamente, nunca preguntó a Comercio qué medidas debía tomar para obtener la información relativa a sus ventas por intermedio de la CSI, y nunca preguntó a Comercio si podía comunicar la información solicitada en alguna otra forma, o sugirió esa otra forma." Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-106.***[43]

50. La KSC presentó al DOC numerosas cartas en las que se exponían las dificultades con que la KSC tropezaba en sus intentos por obtener la información de la CSI. Sería absurdo concluir que esas reiteradas comunicaciones al DOC no incluían *en ningún caso* una solicitud de asistencia.

51. De hecho, el 9 de noviembre de 1998, un día después de que la KSC recibiera la carta de 6 de noviembre de 1998 del Sr. Gonçalves en la que se denegaba el permiso para la visita de la KSC, los abogados de la KSC se reunieron con el DOC para comunicarle esa situación.[44] En seguimiento de la reunión, el 10 de noviembre de 1998 la KSC presentó una carta al DOC.[45] Además, en una carta de 3 de diciembre de 1998 al DOC, la KSC recordó al Departamento que "*no* hemos recibido *respuesta* del Departamento".[46] Esa declaración se basaba en la convicción de que el DOC debería haber asesorado a la KSC después de su reunión y sus cartas, y tenía por objeto recabar una respuesta del DOC. En la misma carta, la KSC solicitó permiso para asistir a una reunión entre el DOC y los abogados de los solicitantes (es decir, los abogados de la CSI) para tratar concretamente la negativa de la CSI a facilitar a la KSC la información necesaria "para que todos los involucrados comprendan en todos sus aspectos las cuestiones pertinentes". El DOC se negó a permitir a la KSC que asistiera a la reunión.

52. La KSC siguió tratando de conseguir que el DOC la orientara. En su carta al DOC de 18 de diciembre de 1998, la KSC formuló más concretamente su solicitud de asistencia y afirmó que hasta esa fecha "no había recibido *información, orientación o respuesta* del Departamento".[47]

53. Aunque la declaración de los Estados Unidos es inexacta, el que la KSC pidiera o no pidiera orientación carece de importancia. Como se observa más adelante, en la sección III.B.3, el párrafo 13 del artículo 6 obliga a las autoridades encargadas de la investigación a prestar asistencia cuando la parte interesada les comunica sus dificultades. El Acuerdo Antidumping no obliga a las partes interesadas a pedir asistencia.

- ***"Comercio sí pidió, y la KSC se negó a comunicar, los precios de las transacciones entre la KSC y la CSI." Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-123.***

---

[43] No debe atribuirse peso a la opinión del Juez Restani en el Tribunal de Comercio Internacional, porque también se basa en la premisa fáctica errónea de que la KSC nunca pidió orientación. *Véase Kawasaki Steel Corp. v. United States*, Court Nº 99-08-00482, Slip Op. 00-91, 19-20 (1.º de agosto de 2000) (**Prueba documental JP-93 e)**).

[44] *Véase* la carta de 18 de diciembre de 1998 de la KSC al DOC (**Prueba documental JP-42 n)**).

[45] *Véase* la carta de 10 de noviembre de 1998 de la KSC al DOC (**Prueba documental JP-42 i)**).

[46] Carta de 3 de diciembre de 1998 de la KSC al DOC, 1 (**Prueba documental JP-78**) (cursiva añadida).

[47] Carta de 18 de diciembre de 1998 de la KSC al DOC (**Prueba documental JP-42 n)**) (cursiva añadida).

54. Las pruebas documentales presentadas por los Estados Unidos demuestran la falsedad de esa afirmación. La KSC facilitó al DOC información detallada sobre productos, cantidades y precios por lo que respecta a sus ventas a la CSI[48], y posteriormente remitió al DOC a sus datos sobre precios de transferencia específicos por productos.[49] Además, como reconocen los Estados Unidos en una parte anterior de su comunicación, "Comercio examinó los documentos relacionados con las ventas de la KSC por intermedio de la CSI" en el curso de la verificación.[50]

55. La magnitud de los errores en la exposición de todas estas cuestiones fácticas pone totalmente en entredicho la posición de los Estados Unidos.

2. Los Estados Unidos interpretan erróneamente las prescripciones del párrafo 7 del Anexo II

56. La práctica de los Estados Unidos no tiene en cuenta los requisitos para seleccionar hechos conocidos establecidos en el párrafo 7 del Anexo II. En el caso de la KSC, el DOC incumplió tres aspectos de la disposición. En primer lugar, escogió un margen basado en los hechos conocidos adversos con la finalidad expresa de castigar a la empresa. Como se indica más arriba, esto es incompatible con el texto del párrafo 7 del Anexo II y con el concepto mismo de los hechos conocidos. En segundo lugar, su selección pasó por alto la cuestión crítica de si la KSC realmente había "dejado de comunicar" información de la CSI, como requiere el párrafo 7. En tercer lugar, no se hizo el menor esfuerzo por cumplir el requisito establecido en el mismo párrafo de actuar "con especial prudencia" al escoger los hechos de que se tenga conocimiento. La primera de esas infracciones se trata con detalle más arriba en relación con la reclamación general del Japón. La segunda y la tercera se abordan a continuación.

a) Los Estados Unidos malinterpretan el sentido corriente de la expresión "dejar de comunicar"

57. Los Estados Unidos aducen que su selección de hechos conocidos estaba justificada porque la KSC había dejado de comunicar información al DOC. Aún suponiendo que las palabras "menos favorable" pudieran justificar la utilización punitiva de los hechos conocidos adversos (aunque no es así), el DOC infringió la última frase del párrafo 7. El sentido corriente de la expresión "dejar de comunicar" exige que una parte *posea* algo que se *niega activamente* a entregar.[51] Una parte no puede "dejar de comunicar" algo salvo que lo posea o tenga al menos la posibilidad de controlarlo para evitar su entrega. La KSC no poseía la información solicitada por el DOC, ni controlaba a la CSI de modo que le permitiera negarse positivamente a facilitar la información al DOC.[52]

---

[48] Respuesta de la KSC a la sección A, Prueba documental 37 (16 de noviembre de 1998) (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-93 f)**, con información comercial confidencial sensible editada).

[49] Respuesta de la KSC a la sección A del cuestionario suplementario, 6-7 (4 de diciembre de 1998) (extractos en la **Prueba documental US/B-24**).

[50] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-20.

[51] En el *New Shorter Oxford English Dictionary*, la definición del verbo "*withhold*" (para el que en la versión española del Anexo II se utiliza la expresión "dejar de comunicar"), es: "1. restrain or hold back from action; keep under restraint; 2. keep back (what belongs to, is due to, or is desired by another); refrain from giving, granting, or allowing" (1. refrenar o contener la acción; mantener refrenado; 2. retener (lo que pertenece a otro, le es debido, o es deseado por él); abstenerse de dar, otorgar o permitir).

[52] El hecho de que con arreglo a la legislación de los Estados Unidos la KSC y la CSI se traten como una sola entidad no es determinante. Antes bien, simplemente pone de manifiesto hasta qué punto es absurda la práctica de los Estados Unidos. El DOC refundió a la KSC y la CSI, a pesar de sus intereses encontrados y de la independencia real de la CSI con respecto a la KSC, como demostraron los hechos que en la práctica llegaron a

58. El DOC hizo caso omiso de pruebas que demostraban que la CSI no podía y no quería cooperar con la KSC, así como la relación de competencia en el mercado entre la KSC y tanto la CSI como la CVRD, su asociado en la empresa conjunta. Por tanto, el DOC no estableció adecuadamente los hechos ni los evaluó objetivamente, y además incumplió sus obligaciones en virtud del Acuerdo Antidumping.

i) El Presidente y Director Ejecutivo de la CSI aclaró reiteradamente que no podía y no quería ayudar a la KSC a responder al DOC

59. Es indiscutible que la KSC no poseía por sí misma la información sobre la CSI que el DOC consideraba necesaria. Lo que hay que determinar entonces es si a pesar de ello el que la CSI comunicara la información era algo sujeto a control de la KSC. De hecho, la KSC no controlaba la capacidad ni la voluntad de la CSI para facilitar la información.

60. En respuesta a una solicitud de información formulada el 8 de diciembre de 1998 por los abogados de la KSC[53], el Sr. Gonçalves, Presidente y Director Ejecutivo de la CSI, indicó lo siguiente:

> "La CSI *no puede* facilitar la información sobre ventas solicitada en la pregunta 1 utilizando su sistema contable ... También creemos que *como no podemos proporcionar* la importante información sobre precios de venta solicitada, el suministro de otros datos pedidos por [la KSC] no sería utilizable ni útil en la investigación de Kawasaki ..."[54]

Por tanto, además de no disponer ella misma de la información, la KSC fue informada de que la entidad que controlaba la información no podía suministrar la parte más importante de ella.

61. Por si fuera poco, el Sr. Gonçalves se negó reiteradamente a facilitar la información solicitada[55], escudándose en el papel de la CSI como solicitante en la investigación:

---

conocerse. *Véase* 19 U.S.C., párrafo 1677(33) (**Prueba documental JP-4 i)**); 19 C.F.R., párrafo 351.102 b) (**Prueba documental JP-5 a)**); 19 C.F.R., párrafo 351.401 f) (adjunto como **Prueba documental JP-90 b)**).

[53] Carta de 8 de diciembre de 1998 de la KSC a la CSI (**Prueba documental JP-42 l)**) (cursiva añadida).

[54] Carta de 14 de diciembre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 m)**) (cursiva añadida).

[55] *Véase* la carta de 27 de octubre de 1998 de la KSC al Sr. Gonçalves (**Prueba documental JP-42 e)**) (en la que se pide colaboración para responder al cuestionario del DOC, incluidas específicamente las ventas de la CSI como empresa revendedora o fabricante de productos más elaborados a partir de las mercancías originarias de la KSC sujetas a investigación); carta de 5 de noviembre de 1998 de la KSC al Sr. Gonçalves (**Prueba documental JP-42 g)**) (en la que se pide autorización para que uno de los abogados y consultores contables de la KSC realice una visita de cuatro días al personal encargado de la contabilidad de la CSI con objeto de examinar información para responder al cuestionario); carta de 8 de diciembre de 1998 de la KSC a la CSI (**Prueba documental JP-42 l)**) (en la que se pregunta acerca de las anteriores solicitudes de información y se hace referencia específica a la información solicitada relativa a la CSI para el cuestionario suplementario); carta de 7 de enero de 1999 de la KSC a la CSI (**Prueba documental JP-42 t)**) (en la que se recuerdan a la CSI las anteriores solicitudes de información y se pide de nuevo toda la información solicitada por el DOC en sus cuestionarios).

- "Les ruego que recuerden que la CSI es uno de los solicitantes, por lo que en definitiva nos sería muy difícil suministrar algún tipo de información".[56]

- "Aparte de que la CSI *es uno de los solicitantes* ... algunos de los datos a los que [la KSC] desearía tener acceso son datos confidenciales de la CSI, y aunque Kawasaki Steel sea uno de nuestros accionistas, normalmente imponemos algunas restricciones a la divulgación de datos sensibles a sus representantes. En la CSI hemos adoptado esa conducta con objeto *de proteger a la empresa como empresa productora de acero norteamericana*, aunque sus propietarios sean brasileños y japoneses".[57]

- "[La CSI] cree también que al no ser posible facilitar la importante información sobre precios de venta solicitada, el suministro de otros datos solicitados por [los abogados de la KSC] no sería utilizable ni útil en la investigación de Kawasaki, por lo que representaría un despilfarro de recursos tanto para la CSI como para Kawasaki".[58]

Por tanto, y además de la aparente imposibilidad de la CSI de prestar ayuda con respecto a algunas solicitudes, la empresa también se negó a ayudar con respecto a otras.

62. Para restar importancia a la actuación del Sr. Gonçalves, los Estados Unidos describen al presidente y director ejecutivo de una empresa como un empleado de bajo nivel.[59] En realidad, el presidente y director ejecutivo de cualquier empresa es el "empleado" de mayor nivel, y tiene considerables facultades para adoptar diariamente medidas en interés de la empresa.[60]

63. Las facultades del presidente y director ejecutivo eran aún más amplias en el caso de la CSI. En el curso de la verificación, los empleados de la KSC explicaron que el Acuerdo de Accionistas entre la KSC y la CVRD no otorgaba a ninguna de esas dos empresas el control práctico de las operaciones cotidianas de la CSI.[61] De hecho, el Acuerdo se redactó de forma que equilibrara exactamente los derechos de la KSC y la CVRD. Dado que ni la KSC ni la CVRD controlaban las operaciones cotidianas de la CSI, sólo quedaba una persona que podía hacerlo: el Sr. Gonçalves.

64. De hecho, la decisión de la CSI de constituirse en solicitante en la investigación es un ejemplo perfecto de las facultades que el Sr. Gonçalves tenía como Presidente y Director Ejecutivo. Contrariamente a lo dispuesto en el artículo [6.8 (18)] del Acuerdo de Accionistas, la decisión de la CSI de constituirse en solicitante [no fue consecuencia de una decisión del Consejo de Administración. En la reunión del Consejo de la CSI que tuvo lugar en julio de 1998, el Consejo no

[56] Carta de 29 de octubre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 f)**) (cursiva añadida).

[57] Carta de 6 de noviembre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 h)**) (cursiva añadida).

[58] Carta de 14 de diciembre de 1998 del Sr. Gonçalves a la KSC (**Prueba documental JP-42 m)**).

[59] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-83.

[60] 1 *Corporation*, 1713 (1997) (extractos adjuntos en la **Prueba documental JP-93 g)**) (el presidente de una empresa es el jefe de sus operaciones comerciales y tiene facultades para tomar cualquier medida que el consejo de administración pudiera autorizar o ratificar).

[61] Informe sobre verificación de las ventas de la KSC, 21-22 (extractos en la **Prueba documental US/B-21** y la **Prueba documental JP-42 y)**); Acuerdo de Accionistas, artículo [13 ("la Empresa procurará operar como una empresa independiente ...")].

sometió a votación la participación de la CSI en la investigación].[62] En diciembre, cuando se celebró [la siguiente reunión del Consejo], la CSI ya era uno de los solicitantes.[63] Además, la CSI no obtuvo la aprobación de la KSC para constituirse en solicitante.[64] Por consiguiente, tuvo que ser el Sr. Gonçalves, empleado de mayor rango de la CSI, quien tomó la decisión última de constituirse en solicitante.[65]

65. En consecuencia, la empresa solicitante CSI tenía facultades para actuar por sí misma, y entre ellas la de retener la información que el DOC deseaba y la de prohibir a la KSC -y al DOC- que la viera. Dadas esas circunstancias, la KSC no podía "dejar de comunicar" la información.

ii) Aunque la KSC era uno de los propietarios, no tenía un control unilateral de la CSI

66. Los Estados Unidos incurren en error cuando concluyen que la propiedad del 50 por ciento de las acciones de la CSI debería haber conferido a la KSC el poder necesario para obtener la información.[66] Sin embargo, como la KSC sólo controla el 50 por ciento de los directores y de las acciones con derecho a voto, la KSC no estaba en condiciones de revocar *unilateralmente* la decisión de la CSI de no cooperar con las solicitudes de información de la KSC. Para ello, la KSC necesitaba el apoyo de la CVRD, su asociado en la empresa conjunta.

67. Sin embargo, habida cuenta de los vínculos personales del Sr. Gonçalves con la CVRD y la CSN, la KSC tenía motivos para creer que la posición de la CVRD sería la misma que la del Sr. Gonçalves. El Sr. Gonçalves había sido propuesto por la CVRD como Presidente y Director Ejecutivo de la CSI. Además, antes de convertirse en Presidente y Director Ejecutivo, el Sr. Gonçalves había sido empleado de la CSN, empresa parcialmente propietaria de la CVRD. Como empleado de la CSN, el Sr. Gonçalves era consciente de la estrecha relación entre la CSN y la CVRD. Además, el Sr. Gonçalves, así como la KSC, sabían que la CSN competía con la KSC en el mercado de los Estados Unidos, y que la a la CSN y a la CVRD, en tanto que competidoras de la KSC, les convenía que se estableciera un margen más alto que el de la CSN.[67]

68. Los Estados Unidos sugieren que el [Consejo Consultivo (si se hubiera convocado)] podría haber resuelto fácilmente la diferencia.[68] Sin embargo, el [Comité Consultivo está compuesto por una persona designada por la KSC y otra designada por la CVRD].[69] Con [dos miembros del Consejo en representación de empresas que compiten entre sí en el mercado de los Estados Unidos,] es muy improbable que su convocatoria hubiera realmente resuelto la cuestión.

---

[62] *Véase* el acta de la reunión del Consejo de 28 de julio de 1998 (**Prueba documental US/B-23/BIS**).

[63] *Véase* el acta de la reunión del Consejo de 10 de diciembre de 1998 (**Prueba documental US/B-23/BIS**).

[64] Informe de verificación de las ventas de la KSC, 21 (extractos en la **Prueba documental US/B-21** y la **Prueba documental JP-42 y)**).

[65] Esta es una de las muchas formas en que la actuación de la CSI incumplió la finalidad aparente del Acuerdo de Accionistas. La **Prueba documental JP-93 d)** contiene una lista completa.

[66] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-89.

[67] Carta de 10 de noviembre de 1998 de la KSC al DOC (**Prueba documental JP-42 i)**).

[68] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-96.

[69] Acuerdo de Accionistas [5] (**Prueba documental JP-42 aa)**).

69. Los argumentos en los que los Estados Unidos fundamentan su alegación de que la KSC podía ejercitar sus poderes sobre la CSI simplemente no tienen en cuenta la realidad empresarial de las empresas multinacionales que son propiedad de empresas con distintos intereses en un procedimiento antidumping en particular. Estamos aquí ante un caso extremo en el que los intereses de la KSC están en conflicto con las dos partes que estarían en mejores condiciones para prestar asistencia. Los intereses de la CSI están en conflicto con la KSC, al ser la CSI uno de los solicitantes. Los intereses de la KSC están en conflicto con la CVRD, porque la CSN, propietaria parcial de la CVRD, es también uno de los declarantes en la investigación, por lo que compite con la KSC en el mercado de los Estados Unidos.

70. Los Estados Unidos centran su atención en determinar si la KSC podía haber obtenido la información, cómo podía haberla obtenido, y si el declarante había actuado en toda la medida de sus posibilidades. Por consiguiente, los Estados Unidos sugieren que una parte debe adoptar todas las medidas que el DOC estime necesarias, aunque en la práctica resulten inútiles. Sin embargo, tanto si han adoptado esas medidas como si no, aún cabe preguntarse si la KSC dejó de comunicar la información.

71. Los hechos demuestran claramente que la KSC no poseía la información de la CSI, y que en la práctica no tenía posibilidades de obtener la información. Los Estados Unidos no han demostrado que la KSC *de hecho* podía haber obtenido esa información, y tampoco que en la práctica hubiera dejado de comunicarla. Por consiguiente, los Estados Unidos aplicaron los hechos conocidos en infracción del Anexo II.

b) Los Estados Unidos malinterpretan el sentido corriente de la expresión "especial prudencia"

72. Los Estados Unidos malinterpretan la obligación de actuar "con especial prudencia" establecida en el párrafo 7.[70] Los Estados Unidos alegan que actuaron con prudencia al utilizar el segundo margen en orden de magnitud en lugar del más elevado, porque este último no correspondía al grueso de las ventas de la KSC. Además, aducen que al escoger el segundo margen en orden de magnitud su utilización de inferencias adversas fue "directamente proporcional" a la importancia de la infracción subyacente.[71]

73. Este argumento demuestra que los Estados Unidos no comprenden la verdadera finalidad de la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento: llenar las lagunas que quedan cuando no se dispone de la información necesaria y hacerlo de manera que la información utilizada sea lo bastante fiable para producir un margen preciso. A esto se debe precisamente que en el párrafo 7 se exija que se actúe con especial prudencia y se corrobore la información que se decida utilizar. Por especial

[70] De hecho, el principal argumento formulado por los Estados Unidos es que el párrafo 7 ni siquiera es aplicable. Los Estados Unidos afirman que la exigencia de actuar con especial prudencia es irrelevante porque el DOC utilizó la información de la propia KSC, y no información de una fuente secundaria, es decir una fuente distinta del declarante mismo. Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-109 y B-110. Sin embargo, una fuente secundaria es cualquiera que no sea la fuente primaria (es decir, la información concreta solicitada). El uso de márgenes correspondientes a otras ventas de la KSC en sustitución de sus ventas a precios de exportación era, por tanto, una fuente secundaria. Esto ha de ser así, ya que no hay motivos que justifiquen la aplicación de un criterio distinto para comprobar la representatividad de los datos simplemente porque los datos utilizados como hechos conocidos pertenezcan a la parte de que se trate. En cualquier caso, la cuestión de la representatividad -que es una exigencia del Anexo II, como se indica *supra* en los párrafos 41 a 43- sigue siendo aplicable con independencia de la interpretación de la expresión "fuente secundaria" propugnada por los Estados Unidos. Obsérvese también que si los Estados Unidos tienen razón por lo que respecta a las "fuentes secundarias", ya no podrán basarse en la expresión "menos favorable" para justificar la utilización de los hechos conocidos adversos.

[71] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-112 a B-113.

prudencia no puede entenderse castigar a un declarante con los segundos resultados peores en orden de magnitud en lugar de los peores resultados. De hecho, esa aplicación del término se aleja del significado real de la prudencia, "una observación cautelosa de las circunstancias" en la que "se tiene todo en cuenta". Además, la palabra "prudencia" está matizada por el adjetivo "especial". Según el *New Shorter English Dictionary*, por "*special*" (especial) se entiende "*exceptional in quality or degree; unusual, out of the ordinary*" (de calidad o grado excepcional, inhabitual, fuera de lo ordinario). Esta modificación del término pone de relieve el excepcional cuidado que las autoridades deben tener cuando se basan en los hechos conocidos: deben asegurarse de que la información utilizada sea fiable y lo más cercana posible a la realidad.

74. Los Estados Unidos alegan que la utilización de cualquier otro hecho habría recompensado a la KSC por no cooperar.[72] Si por un momento nos olvidamos de que la KSC de hecho cooperó, un margen basado en los hechos conocidos menos punitivo sólo habría recompensado a la KSC si ésta hubiera sabido que la información de la CSI produciría un margen elevado. Los hechos demuestran que eso no era posible. En primer lugar, la KSC no conocía el margen efectivo, ya que no poseía la información sobre reventas de la CSI y ni siquiera tenía acceso a ella. En segundo lugar, el DOC no conocía los márgenes efectivos, por lo que no sabía cuándo cruzaría la línea divisoria entre el castigo y la recompensa. Por consiguiente, la alegación de los Estados Unidos no es creíble.

75. En un fútil intento de demostrar que el DOC tuvo todo en cuenta, los Estados Unidos alegan que obraba en interés de la CSI cooperar como importador vinculado y revendedor del acero laminado en caliente de la KSC, y que cualquier ventaja obtenida por la CSI de la aplicación de los hechos conocidos adversos recompensaba indirectamente a la KSC en tanto que accionista de la CSI.[73] En ningún caso compete al DOC decidir lo que beneficia o no beneficia a una empresa. Es *evidente* que la CSI decidió que en definitiva se beneficiaría más negándose a cooperar y alentando al DOC a aplicar los hechos conocidos a la KSC.

76. Aparte de la inexactitud fáctica de este argumento, los Estados Unidos se apoyan en argumentos circulares. Es absurdo que los Estados Unidos pasen por alto las ventajas para la CSI aduciendo que cualquier ventaja para la CSI también sería una ventaja para la KSC en tanto que accionista de la primera. Si eso fuera cierto, los Estados Unidos habrían obrado en contra de su intención básica de penalizar a la KSC. Los Estados Unidos no pueden tratar de justificar la utilización de los hechos conocidos adversos para penalizar a la KSC en un contexto, y seguidamente aducir que su aplicación estaba justificada porque beneficiaba indirectamente a la KSC.

77. Por último, los Estados Unidos afirman que actuaron con especial prudencia al utilizar parcialmente los hechos conocidos en lugar de utilizarlos todos.[74] Esto es absurdo. Si la interpretación de los Estados Unidos fuera correcta, la utilización parcial de cualquier hecho conocido satisfaría esa exigencia, por ilógicos o irrazonables que pudieran ser los hechos conocidos.

78. En definitiva, lo más importante es que el DOC no tuvo realmente en cuenta que la CSI era uno de los solicitantes en el presente asunto, circunstancia que en casos anteriores había inducido al DOC a excusar a los declarantes.[75] Más que cualquier otra cosa, esto demuestra que el DOC no

[72] *Ibid.*, párrafo B-113.

[73] *Ibid*, párrafo B-114.

[74] *Ibid.*, párrafo B-116.

[75] *Véase*, por ejemplo, *Notice of Final Determination of Sales at Less than Fair Value: Stainless Steel Wire Rod from Taiwan*, 63 Fed. Reg., 40461, 40464 (29 de julio de 1998) (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-93 h)**) (donde se observa que una de las razones por las que el declarante no pudo comunicar la información solicitada por el DOC era la participación en el procedimiento, en calidad de solicitante, de la empresa vinculada).

actuó "con especial prudencia" al escoger los hechos conocidos aplicables cuando la CSI se negó a cooperar.

3. El párrafo 13 del artículo 6 requiere inequívocamente a las autoridades que tengan en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas y que presten asistencia a esas partes

79. Los Estados Unidos tratan de eludir las disposiciones imperativas del párrafo 13 del artículo 6 malinterpretando el texto mismo del artículo, centrándose inadecuadamente en el tamaño de la KSC y transfiriendo sus obligaciones a los abogados de la KSC.[76] Esos argumentos pasan por alto la simple realidad de que el párrafo 13 del artículo 6 establece inequívocamente obligaciones de las *autoridades*, y no de la parte interesada o de sus abogados.

80. El párrafo 13 del artículo 6 estipula que "las autoridades *tendrán* debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas, en particular las pequeñas empresas, para facilitar la información solicitada y *les prestarán* toda la asistencia factible" (cursiva añadida). El texto del párrafo 13 del artículo 6 es inequívoco. Contrariamente a lo alegado por los Estados Unidos, las palabras "en particular las pequeñas empresas" no restringen la aplicación del párrafo 13 del artículo 6 a las pequeñas empresas[77], y no dispensan a la autoridad del cumplimiento de ese deber cuando una empresa grande es objeto de investigación. Además, el párrafo 13 del artículo 6 requiere expresamente a las autoridades que examinen cuidadosamente *las* dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas para facilitar a las autoridades la información solicitada. Evidentemente, el uso de las palabras "prestarán" y "las" pone de manifiesto el amplio alcance de esta obligación. En el presente caso, la KSC dejó bien claro que tropezaba con dificultades.

81. Los Estados Unidos tratan de eludir la obligación del DOC de prestar asistencia alegando que la KSC debería haber sabido cómo manejar a su empresa afiliada y a su asociada en la empresa conjunta. Sin embargo, como se indica más arriba, el DOC no tuvo en cuenta las circunstancias competitivas características de la situación. Además, el DOC *obstruyó* positivamente los esfuerzos para encontrar una solución cuando convocó una reunión con la CSI para estudiar el asunto antidumping y se negó a admitir la participación de la KSC.[78] Como mínimo, si hubiera sugerido alternativas y hubiera visto que no eran viables, el DOC habría podido apreciar más plenamente las dificultades con que tropezaba la KSC y comprender que la KSC había actuado en toda la medida de sus posibilidades. Este tipo de intercambios es precisamente el tipo de medidas de colaboración previstas en el párrafo 13 del artículo 6.

82. En la determinación definitiva, el DOC identificó retrospectivamente posibilidades que la KSC podría haber estudiado para convencer a los Estados Unidos de que había actuado en toda la medida de sus posibilidades. El DOC podía haber comunicado esas expectativas a la KSC durante la investigación. Así se habría prestado "asistencia factible" y al mismo tiempo se habría advertido a la KSC de que si no trataba al menos de aplicar esos criterios, el DOC consideraría que no estaba cooperando. En lugar de ello, el DOC se limitó a esperar hasta la determinación definitiva para identificar otras posibilidades que la KSC habría podido estudiar. Este criterio predatorio pone de manifiesto que el DOC no actuó como investigador neutral de los hechos, sino con parcialidad y en definitiva en infracción de las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping.

---

[76] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-103 a B-106.

[77] *Ibid.*, párrafo B-103.

[78] Carta de 3 de diciembre de 1998 de la KSC al DOC (**Prueba documental JP-78**). El Japón se pregunta por qué el DOC no aprovechó esta oportunidad para pedir la información directamente a la CSI.

4. El que el DOC no calculara un precio de exportación reconstruido para la KSC infringe el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping

83. En lugar de calcular realmente un precio de exportación para las ventas de acero laminado en caliente de la KSC a la CSI, el DOC utilizó el segundo margen en orden de magnitud correspondiente a cualquier venta de la KSC para todas esas transacciones con la CSI, en infracción del párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos aducen que si las autoridades estiman que el precio de exportación no es fiable por existir una asociación, no están obligadas a comprobar si de hecho los precios son fiables.[79] Sin embargo, esa interpretación no tiene en cuenta el resto del texto del párrafo 3 del artículo 2.

84. El párrafo 3 del artículo 2 estipula que las autoridades *calcularán* el precio de exportación sobre la base del precio de reventa o "sobre otra base razonable". Leído en su totalidad, el texto del párrafo 3 del artículo 2 demuestra que para que la autoridad pueda después determinar si su cálculo es razonable debe haber algo que ponga en entredicho la fiabilidad de los precios. La asociación no puede por sí sola servir de base para decidir que los precios no son fiables. Por el contrario, el párrafo 3 del artículo 2 indica que las palabras "por existir una asociación" no son las que justifican una determinación de que los precios no son fiables. Antes bien, las autoridades deben primero constatar que no lo son, y después que ello se debe a la asociación.

85. En su respuesta a la sugerencia del Japón de que el DOC utilice los precios de la propia KSC en sus ventas a la CSI para comprobar si los datos son fiables, los Estados Unidos afirman incorrectamente que la KSC se negó a comunicar los precios de las transacciones entre la KSC y la CSI.[80] Sin embargo, como se indica más arriba, el expediente demuestra que de hecho el DOC disponía de la información que le habría permitido hacer una comparación entre las ventas de la KSC a la CSI y las ventas a clientes no vinculados.[81] El DOC simplemente hizo caso omiso de los datos, y saltó inmediatamente a la conclusión de que, al ser la KSC y la CSI empresas vinculadas, necesitaba los precios de reventa de la CSI.[82]

86. Si el DOC hubiera determinado realmente que los precios de las transacciones entre la KSC y la CSI no eran fiables, la detallada información sobre precios de las transacciones ofrecía al DOC una "base razonable" para calcular un precio de exportación sustitutivo que comparar con el valor normal, en lugar de aplicar directamente un margen para las ventas realizadas por intermedio de la CSI.[83] En lugar de ello, el DOC prefirió hacer caso omiso de su obligación, en virtud del párrafo 3 del artículo 2,

---

[79] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-120.

[80] *Ibid.*, párrafo B-123.

[81] Respuesta de la KSC a la sección A, Prueba documental 37 (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-93 f)**).

[82] Obsérvese que uno de los requisitos para aplicar los hechos de que se tenga conocimiento con arreglo al párrafo 8 del artículo 6 es que la información sea "necesaria". Este análisis demuestra que el DOC ni siquiera determinó si era necesaria, por lo que infringió el párrafo 8 del artículo 6.

[83] Los Estados Unidos incurren en error cuando sugieren que el Japón trata las palabras "base razonable" en el párrafo 3 del artículo 2 como una disposición separada sobre los hechos conocidos. La exigencia de que haya una base razonable estipulada en el párrafo 3 del artículo 2 sólo se aplica al párrafo 3 del artículo 2 y no sustituye a las disposiciones sobre los hechos conocidos. Por ejemplo, en el caso de la KSC, la exigencia de que haya una base razonable habría simplemente permitido al DOC encontrar una forma razonable para calcular el precio de exportación tras haber determinado que el precio de las transacciones entre la KSC y la CSI no era fiable. Las disposiciones sobre los hechos conocidos ofrecerían al DOC la posibilidad de utilizar la información secundaria disponible con objeto de calcular el precio de exportación sobre una base razonable.

de calcular un precio de exportación sobre una "base razonable" cuando decidió sumariamente que el precio de las transacciones entre la KSC y la CSI no era fiable. Una vez más, los Estados Unidos se apoyan concretamente en una inexactitud fáctica, a saber, que la KSC no facilitó esa información, para el no haber tenido en cuenta la existencia de valores normales perfectamente aceptables.[84]

87. Reconocemos que para aplicar los hechos conocidos con objeto de calcular un precio de exportación sustitutivo, el DOC tendría que haber hecho algunas presunciones sobre los gastos. Esa es precisamente la finalidad de la utilización de los hechos conocidos, y la obligación de la autoridad: si no puede obtener la información óptima en su investigación, deberá recurrir a fuentes secundarias de información. Las ventas de la KSC a la CSI eran la mejor fuente de tal información. El hecho de que los Estados Unidos optaran rápidamente por una aplicación punitiva del segundo margen en orden de magnitud y no pidieran a la KSC que los ayudara a establecer un precio de exportación sustitutivo ante la renuencia de la CSI demuestra que los Estados Unidos en ningún caso trataron de conseguir la "mejor información disponible", como se requiere en el título del Anexo II.

C. LA APLICACIÓN DE LOS HECHOS CONOCIDOS ADVERSOS A LA NKK Y LA NSC INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING

88. El DOC procedió de forma arbitraria por lo que respecta a la NKK y la NSC. Una autoridad objetiva no podía haber considerado que las circunstancias que dieron lugar a los errores de la NKK y la NSC justificaban tan severo castigo. Además, el DOC no aplicó los criterios jurídicos prescritos por el Acuerdo Antidumping cuando impuso esos castigos. En realidad, el DOC recibió la información que necesitaba de la NSC y la NKK; ambas empresas proporcionaron la información y se prestaron a que se verificara. El DOC decidió arbitrariamente que la información no se había facilitado con suficiente premura. Haciendo caso omiso de las circunstancias que dieron lugar a las involuntarias demoras, el DOC castigó a las empresas aplicándoles hechos conocidos adversos.

1. Los Estados Unidos abogan por la aplicación de criterios de puntualidad no razonables y criterios de cooperación imposibles de satisfacer

a) El párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II establecen un criterio de "razonabilidad" por lo que respecta a la presentación puntual de información

89. Los Estados Unidos equiparan las fechas límite al "plazo prudencial" o la comunicación "a tiempo" en los párrafos 1 y 3 del Anexo II. La cuestión no es si las fechas límite eran razonables, sino más bien si la NKK y la NSC facilitaron la información en un plazo prudencial.[85] *Una fecha límite no puede definir lo que constituye un plazo prudencial por lo que respecta a toda la información que la autoridad incluirá en su determinación.* Aunque puede ser necesario fijar plazos para obtener la mayoría de la información de los declarantes, no es razonable alegar que en cualquier caso y en cualesquiera circunstancias una fecha límite determinará la fecha final en que la autoridad aceptará nueva información. La flexibilidad, cuando las circunstancias la requieren, es el distintivo de la razonabilidad. Por ejemplo, cuando existen pequeñas categorías de información restante que se presentan una vez vencido el plazo o que la autoridad reúne durante una verificación, la autoridad ha recibido esa información dentro de un plazo suficientemente razonable para integrarla en su análisis y sus cálculos del dumping.

90. Las autoridades tienen que tener también cuenta otras exigencias en materia de información de los declarantes durante una investigación; si la solicitud inicial de la autoridad era clara (o si había alguna duda con respecto a lo que la autoridad solicitaba exactamente); si la autoridad ayudó a la

[84] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-124.

[85] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-132.

empresa con orientación complementaria sobre la naturaleza de su solicitud y la forma de satisfacerla; y si la información se recogía en el curso de operaciones comerciales normales (o si tenía que conseguirse únicamente para la investigación). En el proceso de investigación de los hechos referentes a la NKK y la NSC el DOC hizo caso omiso de todos esos factores.

i) La exigencia, en el párrafo 1 del Anexo II, de que la información se facilite "en un plazo prudencial" debe entenderse en el contexto de la práctica general del DOC

91. Los Estados Unidos alegan incorrectamente que el párrafo 1 del Anexo II equipara "un plazo prudencial" a los plazos establecidos por la autoridad.[86] En el párrafo 1 se estipula que si la información no se facilita "en un plazo prudencial, la autoridad investigadora quedará en libertad para basar sus decisiones en los hechos de que tenga conocimiento". La "razonabilidad", aunque sea un concepto subjetivo, debe interpretarse en el contexto del procedimiento mismo y de la práctica anterior de la autoridad. Con arreglo al sentido jurídico corriente del término, razonable significa "adecuado a la luz de las circunstancias".[87] En el presente asunto no puede sostenerse que los declarantes no proporcionaran nada dentro de los plazos para responder a los cuestionarios establecidos por el DOC. Los declarantes facilitaron una cantidad extraordinaria de información en forma extremadamente detallada. Los factores de conversión del peso objeto del presente análisis representaban una parte muy minoritaria del gran volumen de información presentado por la NKK y la NSC. Cuando esas empresas descubrieron que podían corregir el expediente y facilitar la información solicitada, comunicaron los factores, junto con una larga lista de otras correcciones e informaciones suplementarias. Todas esas correcciones se presentaron bastante antes de la verificación, y por tanto en un plazo prudencial; el DOC y los solicitantes tuvieron oportunidad suficiente para examinar y utilizar la información y para responder a ella. El hecho de que el DOC aceptase las demás correcciones de la NKK y la NSC, considerando implícitamente con ello que se presentaron en un plazo prudencial, demuestra que los factores de conversión se comunicaron puntualmente habida cuenta de las circunstancias.

92. El DOC acepta *habitualmente* información una vez vencidos los plazos para responder a los cuestionarios, como se reconoce en su reglamento, que permite a las partes presentar nueva información fáctica hasta siete días antes de la verificación.[88] El argumento de los Estados Unidos en contra de la aplicación de este plazo reglamentario a la presentación de nueva información fáctica por la NKK y la NSC es totalmente incompatible con la práctica del DOC.[89] Llevada al extremo, esa

[86] *Ibid.*, párrafos B-133 a B-139.

[87] *Black's Law Dictionary* 1265 (6.ª edición, 1990).

[88] Precisamente en este caso, el DOC aceptó aproximadamente 200 páginas de nueva información fáctica presentada por los solicitantes el mismo día que la NKK y la NSC comunicaron sus factores de conversión del peso. La comunicación de 22 de febrero de 1999 de los solicitantes al DOC aportó varios artículos de prensa sobre la KSC, la NKK o la NSC; la rama de producción de acero japonesa en general; factores que afectaban a la demanda; y otra información general.

[89] Los Estados Unidos tratan de convencer al Grupo Especial de que el reglamento no se aplica a la información solicitada en un cuestionario. *Véase* la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 9 del Japón, párrafo 12. El propio DOC adoptó recientemente la posición contraria. *Véase Issues and Decision Memorandum for the Investigation of Certain Polyester Staple Fiber from Taiwan*, 65 Fed. Reg., 16877 (30 de marzo de 2000) http://ia.ita.doc.gov/frn/summary/taiwan/00-7925-1.txt (adjunto como **Prueba documental JP-94**) ("*Decisión Memorandum*"). En ese reciente caso, el DOC analizó una petición de los solicitantes de que se descartasen correcciones presentadas por un declarante justo antes de la verificación. El DOC observo en primer lugar que todas las respuestas del declarante al cuestionario original y los cuestionarios suplementarios se presentaron dentro de los plazos establecidos por el Departamento. El DOC observó también que las correcciones del declarante se habían hecho dentro de plazo de conformidad con 19 C.F.R., párrafo 351.301 b) 1) (la misma disposición aplicable al asunto relativo al acero laminado en caliente). Después, citando la finalidad superior de la ley antidumping de los Estados Unidos, que "es

interpretación impediría la presentación de cualquier corrección o información suplementaria antes de la verificación. Sin embargo, las correcciones son necesarias cuando las anteriores respuestas a un cuestionario de un declarante son incorrectas o incompletas. Esta es la práctica habitual del DOC, que en otros casos se aplicó en la investigación relativa al acero laminado en caliente.

93. La información sobre conversión del peso presentada por la NKK y la NSC era una corrección.[90] Las empresas creyeron, erróneamente, que no podían responder a la solicitud del DOC. Cuando la NKK (sin asistencia alguna del DOC) comprendió claramente que lo que el DOC quería era una estimación mejor del peso, la NKK corrigió sus anteriores comunicaciones y facilitó la información. De manera análoga, la NSC descubrió durante la preparación de la verificación que en realidad sus instalaciones de producción conservaban información sobre el peso correspondiente a las ventas objeto de investigación, descubrimiento que no se hizo antes porque la información sobre el peso se almacenaba en un sistema informático al que no tenía acceso el personal de ventas de la NSC encargado de preparar la respuesta de la NSC al cuestionario. Seguidamente, la NSC rectificó y facilitó la información. Los factores de conversión se presentaron antes del vencimiento del plazo reglamentario para presentar nueva información fáctica, por lo que se presentaron dentro de un plazo prudencial.

94. Además, el DOC aceptó muchas otras correcciones *después* del vencimiento de los plazos aplicables a los cuestionarios.[91] Esas correcciones adicionales tenían una repercusión mucho mayor

---

determinar los márgenes con la mayor exactitud posible", el DOC afirmó que sería "incongruente con la intención expresa de la ley apoyarse en datos que, según reconoce el propio declarante, son inexactos. Por consiguiente, la práctica general del Departamento consiste en permitir a los declarantes que revisen sus datos si identifican errores, siempre que esas revisiones se hagan dentro de los plazos establecidos. Las revisiones puntuales de las comunicaciones de los declarantes no son inhabituales ni incompatibles con la práctica general del Departamento". *Decisión Memorandum*, cmt. 1 (se omiten las notas internas).

[90] Observamos que los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial crea que el DOC, actuando de buena fe, se equivocó al no corregir el error administrativo en el margen de dumping preliminar de la NKK, que no se corrigió hasta la determinación definitiva. *Véase* la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 30 del Japón, párrafo 44. Al mismo tiempo, el DOC considera justificado rechazar los errores involuntarios y de buena fe de la NKK y la NSC. No debe pasarse por alto el doble criterio aplicado por el DOC.

[91] En la misma comunicación de 22 de febrero de 1999 que incluía el factor de conversión, la NKK presentó otras *diecisiete* correcciones, junto con nuevas listas de transacciones de venta específicas. Ese mismo día, pero en una comunicación separada, la NKK presentó otras *cinco* correcciones de sus bases de datos sobre costos de producción y valor reconstruido. Más de una semana después, el 4 de marzo de 1999, la NKK presentó otras *seis* correcciones y bases de datos y listas de ventas revisadas. A ello se suma *una* corrección presentada el 8 de marzo de 1999, *al comienzo de la verificación*. (En la **Prueba documental JP-95** figura un resumen de esas correcciones). El DOC aceptó todas esas correcciones, incluso las que afectaban a un gran porcentaje de las ventas, y se apoyó en ellas. Esto contrasta fuertemente con la negativa del DOC a aceptar el factor de conversión del peso comunicado por la NKK, que afectaba únicamente a unas pocas ventas. A ello cabe sumar las *quince* correcciones presentadas por la NKK en su respuesta de 25 de enero de 1999 a la sección B del cuestionario suplementario.

De manera análoga, el 22 de febrero de 1999, la NSC presentó *cinco* correcciones y adiciones de información anteriormente facilitada, junto con su factor de conversión del peso. Seguidamente, al principio de cada una de las verificaciones de la NSC y su empresa vinculada en los Estados Unidos efectuadas por el DOC (que tuvieron lugar consecutivamente del 22 de febrero de 1999 hasta el 12 de marzo de 1999), la NSC presentó en total otras *once* correcciones descubiertas durante la preparación de la verificación. Finalmente, en una comunicación de 1.º de marzo de 1999 al DOC, la NSC presentó *tres* correcciones adicionales. (La **Prueba documental JP-96** contiene un resumen de esas correcciones). Además, el 1.º de marzo de 1999, la NSC, siguiendo instrucciones del DOC, presentó datos corregidos que afectaban a <u>todas las ventas en los Estados Unidos y en el mercado interior</u>. En contraste, el factor de conversión presentado por la NSC el 22 de febrero de 1999 sólo afectaba a una cantidad minúscula de ventas en los Estados Unidos.

que el factor de conversión del peso en el análisis del dumping efectuado por el DOC. La larga lista de correcciones presentadas por cada una de las empresas sitúa en contexto el factor de conversión del peso y pone de relieve el carácter arbitrario de la decisión del DOC. La insistencia de los Estados Unidos en que la NKK y la NSC tuvieron 87 días para presentar los factores de conversión no es convincente, habida cuenta de que la información en la que se basaban muchas de las otras correcciones debía presentarse dentro de exactamente los mismos plazos.[92]

ii) El párrafo 3 del Anexo II obliga a las autoridades a tener en cuenta todo para determinar si se justifica la aplicación de los hechos de que se tenga conocimiento

95. Los Estados Unidos aducen que el párrafo 3 del Anexo II sólo obliga a las autoridades a tener en cuenta la información que, entre otras cosas, se haya presentado puntualmente.[93] Ese argumento restringe el sentido del concepto de puntualidad y pasa por alto los demás elementos de esa disposición. El párrafo 3 estipula que:

> Al formular las determinaciones deberá tenerse en cuenta toda la información *verificable*, presentada adecuadamente de modo que pueda utilizarse en la investigación *sin dificultades excesivas*, facilitada *a tiempo* y, cuando proceda, en un medio o lenguaje informático que hayan solicitado las autoridades. (Cursiva añadida.)

Los Estados Unidos saltan injustificadamente de la expresión "facilitada a tiempo" a la frase "presentada dentro de los plazos para responder a los cuestionarios establecidos por las autoridades". Además, hacen caso omiso de otros elementos de este párrafo que establecen normas importantes con respecto a la información que las autoridades deben tener en cuenta.

96. El párrafo 3 hace referencia a las "dificultades excesivas" en relación con las posibilidades de tramitación de la investigación antidumping desde ambas perspectivas: imponiendo a los declarantes la carga de facilitar información utilizable y a las autoridades la de tener en cuenta esa información utilizable. Los elementos de hecho del presente asunto demuestran que el DOC podía haber utilizado los factores de conversión sin dificultades excesivas. Los Estados Unidos caracterizan erróneamente los efectos de la utilización de los factores presentados describiéndolos como "bases de datos totalmente nuevas".[94] En realidad, los factores no eran sino un par de números que el DOC podía haber añadido a una línea de su programa de cálculo del dumping. Los datos básicos sobre ventas específicas no cambiaban. Por consiguiente, los Estados Unidos no han demostrado que la presentación por la NKK y la NSC de los factores de conversión una vez vencidos los plazos para responder a los cuestionarios les había causado perjuicios. El hecho de que el DOC pudiera verificar fácilmente el factor de la NKK demuestra que no existieron tales perjuicios.

---

[92] Por ejemplo, el DOC pidió reiteradamente a la NKK datos sobre gastos de movimientos específicos por transacciones en la sección B del cuestionario original y en el mismo cuestionario suplementario en el que se pedía a la NKK que describiera "claramente el factor de conversión utilizado [por la NKK]". La NKK explicó que por el momento no disponía de esa información, y en lugar de ella comunicó gastos estimados de movimientos aproximados a los gastos reales. La NKK corrigió su cálculo de los gastos de movimientos el 22 de febrero de 1999, en la misma comunicación que proporcionó el factor de conversión.

[93] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-137.

[94] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 9 del Japón, párrafo 14. Nuevamente observamos que, en contraste con el factor de conversión del peso proporcionado voluntariamente por la NSC, los cambios requeridos por el DOC afectaban a todas las ventas en los Estados Unidos y en el mercado interior comunicadas por la NSC.

97. Los Estados Unidos pasan también por alto la exigencia de que las autoridades tengan en cuenta información "verificable". Es importante destacar que el DOC realmente verificó el factor de conversión del peso de la NKK. En el caso de la NSC, el DOC estaba preparado para verificar el factor de la NSC y las pruebas que la NSC había propuesto para su examen por el DOC, pero después se negó positivamente a hacerlo. La NKK y la NSC cumplieron su obligación de presentar información verificable de conformidad con el párrafo 3.

98. Aunque la puntualidad es un factor importante en el párrafo 3, para determinar si la información facilitada se utilizará en el análisis de las autoridades es preciso ponderar esos otros factores. Tal vez conscientes de ello, los Estados Unidos aducen que el Acuerdo Antidumping no obliga a las autoridades a aceptar información facilitada fuera de plazo.[95] El Japón no comparte esa posición. El Japón aduce simplemente que la razonabilidad es por definición algo que depende del contexto. Otras disposiciones demuestran que el Acuerdo Antidumping no admite la interpretación del "plazo prudencial" propugnada por los Estados Unidos:

- En el párrafo 13 del artículo 6 se requiere a las autoridades que tengan en cuenta las dificultades, lo que afectará a la noción de "plazo prudencial".

- Las palabras "en toda la medida de sus posibilidades" en el párrafo 5 del Anexo II advierten a las autoridades que no deben actuar con demasiada premura para descartar información que no sea óptima, lo que requiere un análisis más razonado de la participación de cada parte.

- Las palabras "especial prudencia" en el párrafo 7 del Anexo II obligan por su parte a las autoridades a actuar con cuidado cuando aplican información procedente de otras fuentes.

99. En consecuencia, las fechas límite no pueden determinar por sí solas si la información se ha presentado a tiempo. Al rechazar los factores de conversión de la NKK y la NSC, el DOC no tuvo en cuenta las circunstancias. Los factores se presentaron puntualmente; por tanto, la información debía haberse tomado en cuenta cuando se adoptaron las decisiones.

b) Los Estados Unidos exigieron un grado inaceptable de cooperación en virtud del Anexo II

100. Los Estados Unidos alegan que la NKK y la NSC no cooperaron simplemente porque la información se presentó fuera de plazo. Los Estados Unidos enturbian inadmisiblemente el significado de los párrafos 5 y 7 del Anexo II. El párrafo 5 determina cuándo las autoridades deben aceptar la información facilitada en lugar de recurrir a los hechos conocidos. El párrafo 7 determina por separado la información que una autoridad puede utilizar cuando esté facultada para aplicar los hechos conocidos.

i) Los Estados Unidos pasaron por alto las prescripciones del párrafo 7 al escoger inferencias adversas

101. Los Estados Unidos afirman que el párrafo 7 del Anexo II no obliga a constatar que la parte dejó de comunicar información necesaria.[96] El párrafo 7 estipula que "si una parte interesada no coopera, y en consecuencia *dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes*, ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado". (cursiva

[95] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-159 a B-160.

[96] *Ibid.*, párrafo B-162, nota 237.

añadida) Por tanto, la posibilidad de que se produzcan resultados "menos favorables" sólo se plantea en los casos en los que "*dejan de comunicarse*" informaciones.

102. Aquí no se dejó de comunicar nada. En el momento en que las empresas comprobaron que podían facilitar al DOC la información solicitada, así lo hicieron. Esto es muy distinto que si el DOC, durante una verificación, descubriera, por ejemplo, ventas de exportación a bajo precio que la empresa había tratado deliberadamente de ocultar. Por el contrario, la NKK y la NSC proporcionaron la información concreta solicitada por el DOC con tiempo suficiente para su verificación y su integración en el análisis del DOC de la existencia de dumping. No se dejó de comunicar información, y la NKK y la NSC cooperaron plenamente.

ii) El párrafo 5 obliga a aceptar las correcciones de la NKK y la NSC

103. Los Estados Unidos, citando el párrafo 5 del Anexo II, alegan que la "reacción" de la NKK y la NSC ante la determinación preliminar demuestra que las empresas podían haber facilitado la información en cualquier momento, pero no cooperaron en toda la medida de sus posibilidades al no proporcionarla antes.[97] Este argumento demuestra la parcialidad de la posición de los Estados Unidos. Los Estados Unidos están tratando de utilizar la cooperación de la NKK y la NSC en contra de ellas. Es decir, según la argumentación de los Estados Unidos, la NKK y la NSC de algún modo probaron su falta de cooperación cooperando. Los Estados Unidos sugieren también que cualquier reacción a una determinación preliminar, jurídica o fáctica, equivale a una manipulación. Esta posición contradice la finalidad principal de las notificaciones, que es dar a las partes una oportunidad razonable para responder.

104. Las circunstancias del presente caso demuestran que la NKK y la NSC respondieron plenamente a las amplias exigencias de información del DOC, y que la decisión del DOC de rechazar los factores de conversión infringió el párrafo 5. La NKK y la NSC facilitaron precisamente la información solicitada por el DOC, por lo que ésta era "óptima en todos los aspectos". Además, la NKK y la NSC actuaron en toda la medida de sus posibilidades. La posición de los Estados Unidos se basa en la premisa de que "toda la medida de sus posibilidades" equivale a cumplir los plazos establecidos para responder a los cuestionarios, del mismo modo que "plazo prudencial" es lo mismo que fecha límite para responder a un cuestionario. Muy por el contrario, las "posibilidades" deben evaluarse en el contexto de diversos factores, incluida la tolerancia de errores en una investigación acelerada que requiere una gran cantidad de información.

iii) En ambos casos, el DOC pasó por alto la cooperación adicional de la NKK y la NSC durante la verificación

105. Como una prueba más de su cooperación, la NKK y la NSC estaban perfectamente dispuestas a verificar la exactitud de las correcciones presentadas antes de la verificación o durante ésta, incluidos los factores de conversión. La NKK y la NSC creían razonablemente que los factores de conversión y todas las demás conversiones serían verificados y después utilizados en el cálculo definitivo del dumping por parte del DOC. Los Estados Unidos tratan ahora de aducir que el programa de verificación no creó expectativas de que el DOC verificaría los factores de conversión del peso.[98] Ese argumento no tiene en cuenta que el DOC *de hecho verificó* la información de la NKK y hasta el último momento siguió asegurando a la NSC que verificaría su factor. La actuación del DOC en esas fechas no apoya la tardía interpretación de su programa de verificación propugnada por los Estados Unidos. Los Estados Unidos alegan también que los programas demuestran que el DOC trató de verificar la incapacidad de la NKK y la NSC para facilitar el factor de conversión.

[97] *Ibid.*, párrafos B-150 a B-152.

[98] *Ibid.*, párrafo B-170.

Esto coloca a la NKK y la NSC en una situación imposible: afrontar la aplicación de hechos conocidos por comunicar los hechos o afrontar la aplicación de hechos conocidos por no comunicar los hechos y no verificarlos. Ese argumento demuestra también que la decisión de los Estados Unidos buscaba obtener resultados específicos.

106. El argumento de los Estados Unidos en el sentido de que nada en el Acuerdo obliga a verificar los factores de conversión tampoco es convincente. El argumento de los Estados Unidos sólo sería válido si se aceptara su alegación de que estaban facultados para no aceptar los factores de conversión. No obstante, si el argumento de los Estados Unidos es correcto, ¿por qué verificaron el factor de la NKK? La verificación del factor de la NKK demuestra que el DOC realmente verifica cuestiones que en última instancia no forman parte de sus constataciones. El DOC verifica habitualmente otras cuestiones, como los gastos indirectos de venta, que no siempre se utilizan en el cálculo del dumping.

2. Los Estados Unidos descartan injustificadamente la obligación de realizar una investigación equitativa que el Acuerdo Antidumping impone a las autoridades

a) De conformidad con el párrafo 13 del artículo 6, la NKK y la NSC tenían derecho a obtener una orientación razonable del DOC

107. Los Estados Unidos alegan que las solicitudes de información del DOC eran claras y conformes al párrafo 1 del artículo 6.[99] La posición de los Estados Unidos tendría sentido si el DOC hubiera pedido información que normalmente compilaran la NKK o la NSC, o algo con lo que cuando menos las empresas estuvieran familiarizadas. Es indiscutible que las empresas productoras de acero venden habitualmente productos sobre la base del peso real y el peso teórico. Sin embargo, las empresas objeto de la presente investigación no suelen convertir un tipo de peso en el otro. Por tanto, la solicitud del DOC obligaba en la práctica a las empresas a crear un factor de conversión que: 1) ninguna de ellas utilizaba en el curso de sus operaciones comerciales normales, 2) ninguna de ellas había utilizado antes, y 3) era totalmente desconocido para ambas empresas. La falta de claridad del DOC en su solicitud de este oscuro factor de conversión demuestra que los hechos no se establecieron adecuadamente.

108. Los Estados Unidos pasan por alto que en la práctica ésta fue la única solicitud de información que la NKK y la NSC no entendieron y atendieron normalmente. Las empresas proporcionaron volúmenes enteros de otras informaciones. Si el DOC no entendía plenamente la información facilitada o necesitaba información adicional, hacía preguntas suplementarias a la NKK y la NSC para aclarar sus respuestas. En lo tocante a los factores de conversión, las solicitudes de información del DOC a la NKK fueron ambiguas y confusas.

109. Así lo demuestran las dificultades con que tropezaron la NKK y la NSC para obtener la información. La NSC comunicó reiteradamente al DOC que en cualquier caso le era imposible obtener el factor de conversión porque no existían los datos sobre peso necesarios para calcularlo.[100] Sin orientación ni asistencia del DOC, la NSC descubrió por sí misma que los pesos reales estaban registrados en las instalaciones de producción, e informó de inmediato al DOC. De manera análoga, la NKK no recibió "aviso [suficiente] de la información que exijan las autoridades", porque el DOC dio instrucciones vagas e incluso contradictorias. El cuestionario suplementario a la NKK revela que ni siquiera el DOC sabía muy bien lo que estaba pidiendo en su cuestionario inicial. El cuestionario

[99] *Ibid.*, párrafos B-165 a B-169.

[100] Respuesta de la NSC a la sección B del cuestionario, B-22 (22 de diciembre de 1998) (**Prueba documental JP-29**); respuesta de la NSC a la sección B del cuestionario suplementario, Supp. B-24 (26 de enero de 1999) (**Prueba documental JP-29**).

suplementario de hecho presupone que la NKK había presentado un factor, cosa que no había hecho. La NKK pidió orientación adicional y fue inducida a error por los funcionarios del DOC, que comunicaron al abogado de la NKK en los Estados Unidos que debía limitarse a confirmar su declaración de que le era imposible proporcionar un factor de conversión.[101] Esto no puede ser lo que el Acuerdo Antidumping prevé por lo que respecta a la orientación suficiente que contribuya al establecimiento adecuado de los hechos.

110. Los Estados Unidos también preguntan por qué no hay constancia escrita de la conversación entre el abogado de la NKK y el DOC. En las investigaciones hay muchos elementos que los investigadores no siempre registran en el expediente escrito. De hecho, en esta misma investigación, el DOC no incluyó diversas informaciones en el expediente. Esto es otro ejemplo de que el DOC no estableció adecuadamente los hechos.

111. Los Estados Unidos también restringen injustificadamente la aplicación del párrafo 13 del artículo 6 a las empresas pequeñas.[102] Para ello, eliminan del Acuerdo las palabras "en particular". Esa expresión, lejos de ser limitativa, representa simplemente el reconocimiento de que es más probable que las empresas pequeñas tropiecen con dificultades para responder a las solicitudes de información formuladas por las autoridades. Aunque el párrafo 13 del artículo 6 hace hincapié en las necesidades de las pequeñas empresas, no tiene por objeto proteger exclusivamente a las pequeñas empresas. Antes bien, el párrafo 13 del artículo 6 consagra la idea general de que las autoridades deben ser sensibles a cualquier tipo de dificultades con que tropiecen las partes. El hecho de que la NKK y la NSC pudieran facilitar sin dificultad el resto de la información, mientras evidentemente tropezaban con problemas con respecto al factor de conversión, debía haber indicado claramente al DOC que esa solicitud en concreto causaba dificultades.

112. Aparentemente, los Estados Unidos opinan que las empresas grandes deben defenderse solas y no merecen la ayuda del DOC. Por ejemplo, los Estados Unidos insinúan que la comunicación de las respuestas de la KSC al cuestionario indicó a la NKK y la NSC cómo debían calcular un factor de conversión del peso. Por tanto, armadas de ese conocimiento, la NKK y la NSC podían haber presentado los factores dentro de los plazos establecidos para responder al cuestionario sin ayuda del DOC.[103] Esa presuposición es incorrecta tanto fáctica como jurídicamente. Al igual que la NSC, la KSC habría comunicado al DOC que en el curso de sus operaciones comerciales normales no calculaba un factor de conversión. En lugar de ello, a los efectos de esta investigación antidumping, la KSC calculó la *estimación más aproximada* del peso real de sus ventas basadas en un peso teórico.[104] Los abogados de la NKK y la NSC no podía predecir si esa estimación más aproximada satisfaría al DOC. Por el contrario, con arreglo al párrafo 13 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, el DOC estaba obligado a comunicar a la NKK y la NSC una metodología aceptable para calcular el factor, cosa que podía haber hecho fácilmente en sus cuestionarios suplementarios.

113. Además, las vagas instrucciones del DOC en los cuestionarios originales y suplementarios no pueden considerarse un ejemplo de asistencia "factible". La orientación contradictoria dada a la NKK es la antítesis de la asistencia. Por asistencia factible se entiende una asistencia que la autoridad pueda prestar. Cuando se hizo evidente que la NKK no había entendido bien la solicitud de un factor

[101] Los Estados Unidos insinúan que la conversación entre el abogado de la NKK en los Estados Unidos y el funcionario competente del DOC tal vez no tuvo lugar. Curiosamente, los Estados Unidos no han presentado una declaración jurada de los funcionarios a cargo del asunto en la que se niegue tal cosa.

[102] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-171 y B-172.

[103] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 24 del Grupo Especial, párrafo 6.

[104] *Véase* la respuesta de la KSC al cuestionario suplementario, 19 (25 de enero de 1999) (**Prueba documental JP-49 f)**).

de conversión, especialmente a la luz de la orientación verbal, contradictoria y engañosa dada por el DOC a la NKK, el DOC estaba sobradamente capacitado para aclarar su solicitud. Cuando la NSC afirmó que le era imposible facilitar la información solicitada por el DOC porque los datos subyacentes necesarios no existían, el DOC debería haber ofrecido asistencia "factible" en forma de sugerencias sobre la información que la NSC podía proporcionar en sustitución de la información supuestamente no disponible. Lejos de ello, el DOC no prestó ninguna asistencia significativa a la NKK o la NSC para superar las dificultades que les planteaba la respuesta a esa solicitud. Por consiguiente, los Estados Unidos no cumplieron las obligaciones contraídas en virtud del párrafo 13 del artículo 6.

b) La obligación de hacer una comparación equitativa establecida en el párrafo 4 del artículo 2 es igualmente aplicable al cálculo de los márgenes de la NKK y la NSC

114. El párrafo 4 del artículo 2 estipula que las autoridades realizarán una "comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal". Los Estados Unidos alegan que cumplieron lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 2 al aplicar los hechos conocidos adversos a los márgenes de la NKK y la NSC. Sin embargo, el Acuerdo Antidumping requiere que la autoridad sólo aplique los hechos conocidos cuando sea necesario. En el presente asunto, la aplicación de los hechos conocidos, en la medida en que fuera necesaria, guardaba relación con un factor de conversión y con la reconstrucción del precio en los Estados Unidos para la NSC o el valor normal para la NKK. El recurso a los hechos conocidos no dispensa repentinamente a las autoridades del cumplimiento de todas sus obligaciones. Es simplemente un remedio para llenar una laguna en la información necesaria para calcular los márgenes. El DOC podía haber utilizado alguna forma de factor de conversión a fin de establecer precios sustitutivos en los Estados Unidos para la NSC y valores normales para la NKK. Esto habría permitido al DOC calcular los márgenes utilizando el resto de la información correspondiente a la NKK y la NSC. En lugar de ello, el DOC no hizo ninguna "comparación" entre el precio de exportación y el valor normal para las ventas de la NSC afectadas, sino que se limitó a aplicar un margen irrazonablemente alto. Para la NKK, el DOC escogió valores normales sin tener en cuenta hasta qué punto esas ventas subyacentes guardaban relación con el promedio global del valor normal de las categorías de productos incluidas en las ventas basadas en un peso teórico pertinentes. Ese criterio no constituye una "comparación equitativa" como prevé el párrafo 4 del artículo 2.

115. Los Estados Unidos interpretan erróneamente el instrumento de los hechos conocidos como algo que cuando se utiliza priva de todo sentido a otras disposiciones del Acuerdo Antidumping. La decisión en el asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* demuestra que esa interpretación no es admisible. El Grupo Especial encargado del aquel asunto amonestó a los Estados Unidos por actuar en forma incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 al no tener en cuenta la representatividad del margen resultante en el momento de decidir qué hechos conocidos se iban a aplicar.[105] Unos márgenes aumentados artificial e irrazonablemente no son representativos de los precios comparados si no se demuestra que todos los hechos conocidos guardan alguna relación con las ventas subyacentes. En la primera comunicación de los Estados Unidos no se responde a la alegación del Japón de que los hechos conocidos no guardaban relación racional con las ventas basadas en un peso teórico, por lo que no hay ninguna prueba de que los márgenes resultantes fueran representativos. Los Estados Unidos no cumplieron su obligación de hacer una comparación equitativa de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2.

[105] *Estados Unidos – Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedente de Noruega*, adoptado el 27 de abril de 1994, ADP/87, párrafo 450 (*"Estados Unidos - Salmón del Atlántico"*).

116. Los Estados Unidos aducen también que si los hechos conocidos sólo pudieran utilizarse selectivamente, se reduciría a la inutilidad lo dispuesto en el párrafo 7 de Anexo II, que permite a las partes escoger los que sean menos favorables.[106] El párrafo 7 no permite positivamente utilizar los hechos conocidos en forma punitiva.[107] Además, en la medida en que lo permite, los hechos conocidos punitivos deben utilizarse selectivamente, y sólo con respecto a la información que no se ha obtenido. En el presente caso, esto significaba determinados precios en los Estados Unidos y en el mercado interior de la NKK y la NSC.

IV. LA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS

117. El párrafo 4 del artículo 9 dispone que la tasa para todos los demás no se basará en márgenes calculados mediante la utilización de los hechos de que se tenga conocimiento. No hace una distinción entre márgenes calculados utilizando parcialmente los hechos conocidos y márgenes calculados utilizando todos los hechos conocidos.

118. Los Estados Unidos creen que esta disposición contiene una palabra que limita su aplicabilidad a los márgenes basados exclusivamente en los hechos conocidos, pero esa palabra limitativa no existe.[108] Como indica el Brasil, "la palabra 'exclusivamente' no figura en el párrafo 4 del artículo 9".[109] Los márgenes de dumping calculados parcialmente sobre la base de hechos conocidos son "márgenes establecidos en las circunstancias a que se hace referencia en el párrafo 8 del artículo 6"[110], por lo que no está permitido utilizarlos en el cálculo de la tasa para todos los demás.

119. Los Estados Unidos se quejan de que el DOC "no tendría posibilidad" de calcular una tasa para todos los demás si el párrafo 4 del artículo 9 prohibe utilizar márgenes basados parcialmente en hechos conocidos, porque a los tres declarantes investigados individualmente se asignaron márgenes globales basados parcialmente en hechos conocidos.[111] Sin embargo, no hay nada en el párrafo 4 del artículo 9 que impida al DOC utilizar una combinación de las porciones de los márgenes de las empresas objeto de investigación no basadas en hechos conocidos. En muchos casos, el DOC determina un margen sobre la base de la información de una empresa y después añade algunos ajustes distorsionadores de ese margen basados en hechos conocidos adversos; de hecho, esto es precisamente lo que el DOC hizo a la KSC, la NSC y la NKK en el presente caso. Habiendo añadido

---

[106] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-174.

[107] Refiriéndose a una cuestión relacionada con ésta, los Estados Unidos han aducido que no seleccionan hechos conocidos que sean ciertamente adversos, sino suficientemente adversos. *Véase* la respuesta de los Estados Unidos a las preguntas 5 y 6 del Japón, párrafos 7 y 8. Sorprendentemente, los Estados Unidos sostienen que no sabían con seguridad que los hechos conocidos aplicados por el DOC a la NKK y la NSC eran adversos, porque "una autoridad investigadora ... no cuenta con informaciones con las que pueda comparar los datos presumiblemente adversos que ha escogido". *Ibid*. Esto es simplemente falso. El DOC disponía del factor real de conversión del peso de cada una de las empresas. Por consiguiente, el DOC, además de actuar incorrectamente al rechazar los factores y recurrir a la aplicación de los hechos conocidos, sabía que los hechos conocidos que aplicaba eran adversos.

[108] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-180, B-183, B-189.

[109] Comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero, párrafo II.D.2. Aparentemente, las Comunidades Europeas comparten la interpretación del párrafo 4 del artículo 9 propugnada por el Japón en el sentido de que incluso los márgenes basados parcialmente en los hechos conocidos deben excluirse del cálculo del margen de las empresas que no han sido investigadas individualmente. *Véase* la declaración oral de las Comunidades Europeas, párrafo 8.

[110] Párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.

[111] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-194.

los ajustes distorsionadores, el DOC podía igualmente haber prescindido de ellos, para determinar los márgenes basándose únicamente en la información de las propias empresas.

120. Los Estados Unidos hacen también una serie de argumentos de política general no fundamentados en el Acuerdo Antidumping. En primer lugar, los Estados Unidos observan que el cálculo de los márgenes es un proceso muy complejo, y alegan que las autoridades necesitan facultades discrecionales para utilizar los hechos conocidos con objeto de colmar lagunas en la información de los declarantes.[112] El Japón no niega que los cálculos de los derechos antidumping sean complejos. Sin embargo, a los efectos del párrafo 4 del artículo 9, lo que hay que determinar es a quién se aplican los hechos conocidos cuando aparecen lagunas en el expediente. El que una autoridad determine legítimamente que una empresa a la que está investigando ha dejado de comunicar información necesaria no es lo mismo que aplicar los hechos conocidos en el cálculo del margen para todos los demás. Ni siquiera se ha dado a las empresas que han de soportar esa tasa la oportunidad de facilitar información alguna. El Acuerdo Antidumping establece claramente que las empresas que no han sido investigadas individualmente no deben verse afectadas por la conducta de las empresas investigadas.

121. En segundo lugar, los Estados Unidos alegan que el resultado de la utilización de tasas basadas en los hechos conocidos en el cálculo de la tasa para todos los demás es neutral, porque no se sabe nada sobre los precios de otras empresas. Los Estados Unidos sugieren que las empresas incluidas en la categoría "todos los demás" podrían estar incurriendo en dumping a un margen *más alto* que los declarantes investigados individualmente.[113] El Japón cree que en el marco del Acuerdo Antidumping lo importante es determinar por qué no se sabe nada acerca de la empresa. Si no se sabe nada porque la empresa no ha cooperado o no ha podido proporcionar la información, el recurso a los hechos conocidos puede ser aceptable. Pero si no se sabe porque el DOC decidió no dedicar tiempo ni recursos a investigar a esa empresa, como ocurre con las empresas incluidas en la categoría "todos los demás", no es aceptable -más aún, es injusto- calcular la tasa para todos los demás mediante márgenes basados en los hechos conocidos.[114]

[112] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-199 y B-200.

[113] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-198, nota 262.

[114] En respuesta al argumento de Japón de que el cálculo de la tasa para todos los demás en esta investigación específica infringió el Acuerdo Antidumping, los Estados Unidos observan que la SMI no esgrimió ante el DOC exactamente el mismo argumento que el Japón formula ahora ante el Grupo Especial. *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-36, nota 91. La SMI se centró en el uso de inferencias adversas contra la KSC y en la forma en que ello aumentó artificialmente la tasa para todos los demás. *Véase* la exposición del caso de Sumitomo Metal Indus. Ltd., 4-5 (12 de abril de 1999) (**Prueba documental JP-48**). Sin embargo, la posición de la SMI en la presente investigación simplemente pone de manifiesto las deficiencias de la legislación de los Estados Unidos, y en particular de su distinción entre márgenes basados "enteramente" y márgenes sólo basados "parcialmente" en hechos conocidos. Los abogados de la SMI tomaron una decisión estratégica consistente en tratar de trabajar en el marco de la normativa estadounidense y reducir al mínimo la inflación de la tasa para todos los demás instando al DOC a no castigar a los declarantes por el hecho de que un solicitante se negara a cooperar.

V. VENTAS A EMPRESAS VINCULADAS EN EL MERCADO INTERIOR

A. EXCLUSIÓN DE LAS VENTAS A EMPRESAS VINCULADAS

1. La prueba del 99,5 por ciento no determina si una venta ha tenido lugar en el curso de operaciones comerciales normales ni permite hacer una comparación equitativa

122. El párrafo 1 del artículo 2 obliga a determinar el margen de dumping sobre la base de las ventas en el mercado interior "en el curso de operaciones comerciales normales", y el párrafo 4 del artículo 2 obliga a hacer una "comparación equitativa" entre el mercado interior y los precios de exportación. La prueba del 99,5 por ciento del DOC -que descarta las ventas a cualquier cliente vinculado salvo que se hagan a precios que representen el 99,5 por ciento o más del precio medio para clientes no vinculados- no satisface ninguno de esos requisitos. La prueba es demasiado simple y mecánica para resolver si las ventas tienen o no lugar "en el curso de operaciones comerciales normales", y al excluirse sistemáticamente sólo las ventas a bajo precio hace imposible una "comparación equitativa".[115] Cuando los Estados Unidos tratan de racionalizar la prueba del 99,5 por ciento invocando sus fundamentos, simplemente ponen de relieve la injusticia e irracionalidad inherentes en la prueba. No es sorprendente que ni un solo tercero participante en el presente procedimiento haya respaldado la práctica de los Estados Unidos impugnada.

123. Los Estados Unidos afirman que como el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping no especifica en qué modo debe determinarse si una venta ha tenido lugar en "el curso de operaciones comerciales normales", cualquier prueba concebible es aceptable.[116] Los Estados Unidos interpretan erróneamente el criterio para el examen[117], y no consiguen conciliar su interpretación con otras disposiciones del Acuerdo Antidumping, como el párrafo 4 del artículo 2. En la práctica, los Estados Unidos han reconocido que aplican un doble criterio cuando se trata de determinar si las ventas a empresas vinculadas deben incluirse en el cálculo del valor normal: las ventas a bajo precio se excluyen aunque esos precios sólo sean inferiores en un 0,5 por ciento a los cobrados a empresas no vinculadas[118], pero las ventas a precios altos sólo se excluyen si son "aberrantemente altas".[119] En

[115] La prueba vulnera también el espíritu del párrafo 2 del artículo 2, que establece las circunstancias en las que las ventas en el mercado interior pueden excluirse por hacerse a precio inferior al costo o en cantidades insuficientes. El apartado 2.1 del artículo 2 pone de manifiesto cuán cuidadosamente deben determinar las autoridades si una venta debe excluirse por no haberse efectuado en el curso de operaciones comerciales normales. Como observa Corea, el apartado 2.1 del artículo 2 especifica que las ventas a precio inferior al costo sólo "pueden" descartarse en circunstancias muy concretas. El Acuerdo Antidumping impone así límites muy estrictos al arbitrio de las autoridades para descartar incluso las ventas a precios inferiores al costo; *a fortiori*, las ventas a precios superiores al costo no pueden descartarse arbitrariamente. *Véase* la comunicación de Corea en su calidad de tercero, párrafos II.E.5-7.

[116] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-214 y B-217.

[117] *Véase* la sección II.B.2 *supra*.

[118] Los Estados Unidos sacan mucho partido a la importante diferencia entre la prueba del 2 por ciento *de minimis* para los márgenes de dumping y la estricta prueba del 0,5 por ciento para las ventas a empresas vinculadas. *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-221, nota 308. Sin embargo, el texto citado por los Estados Unidos resalta aun más la opinión del Japón. Las determinaciones de si una vinculación afecta a los precios "pueden suponer situaciones en que los resultados son parecidos y el ejercicio del criterio humano inevitable". *Estados Unidos – Imposición de derechos antidumping a los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) de un megabit como mínimo procedentes de Corea*, adoptado el 19 de marzo de 1999, WT/DS99/R, párrafo 4.661. Esta es precisamente la cuestión. La refinadísima prueba del 0,5 por ciento no tiene sentido habida cuenta de la complejidad de análisis que el DOC pretende realizar.

[119] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-228.

ningún lugar explican los Estados Unidos por qué los precios en el mercado interior que son demasiado bajos demuestran que la relación afectó a los precios, mientras que los precios en el mercado interior que son demasiado altos no demuestran lo mismo. Ese doble criterio revela que la verdadera finalidad de la prueba del 99,5 por ciento es aumentar artificialmente la magnitud del margen de dumping, cosa que en realidad los Estados Unidos reconocen[120], y no determinar si las ventas a las empresas vinculadas tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales. Esto no es "equitativo" (párrafo 4 del artículo 2), ni indica si las ventas son realmente "normales" (párrafo 1 del artículo 2).

124. Contrariamente a lo argumentado por los Estados Unidos[121], la prueba del 99,5 por ciento no se centra en la relación con una empresa vinculada. Como explicó el Japón en la primera reunión con el Grupo Especial, asúmase que una empresa matriz tiene pérdidas, pero posee una filial cuyos beneficios son bastante altos. En esas circunstancias, la empresa matriz estaría interesada en vender a su filial a precios más altos de los que pide a otros clientes, para reducir los beneficios de la filial y por consiguiente reducir sus ingresos imponibles. Como en cualquier caso la empresa matriz tiene pérdidas, los ingresos adicionales de la filial no aumentarán su carga fiscal. Dicho de otra manera, en casos como ese la vinculación suele dar lugar a precios más altos entre las empresas, y no a precios más bajos. La vinculación distorsiona los precios; por tanto, no hay independencia entre las empresas. Sin embargo, la denominada "prueba de la independencia de las empresas" del DOC no excluiría esas ventas porque sólo trata de comprobar si el precio medio para las empresas vinculadas es más bajo que el precio medio para otras empresas.

125. Cuando el Grupo Especial pidió a los Estados Unidos que hicieran algún comentario sobre esta situación hipotética, la respuesta de los Estados Unidos sólo sirvió para confirmar la preocupación del Japón. Los Estados Unidos sólo admiten que "podrían" descartar esas ventas en el mercado interior a precios altos, y únicamente si un declarante demuestra positivamente que no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales.[122] Sin embargo, los Estados Unidos *siempre* excluirán automáticamente todas las ventas en el mercado interior a empresas vinculadas que no superen la estricta prueba del 99,5 por ciento, sin hacer más averiguaciones. Esto es precisamente lo que el Japón llama un doble criterio: los precios que son sustancialmente equivalentes o ligeramente más bajos nunca entran en el cálculo del valor normal, pero se presume que los precios altos -incluso hasta niveles "aberrantemente altos"- tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales. Los Estados Unidos desmontan aún más su propia argumentación cuando tratan de demostrar que esa política es *favorable* para los declarantes. Los Estados Unidos afirman que en la situación hipotética sugerida por el Japón, y suponiendo que las ventas a precios altos pasen la prueba del 99,5 por ciento, los declarantes podrían distorsionar a la baja el valor normal comunicando reventas ulteriores

[120] *Véase* la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 34 del Grupo Especial, párrafos 33 a 35. (centrada en la presunta importancia de la exclusión de las ventas a bajo precio).

[121] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 211 a 213.

[122] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 37 del Grupo Especial, párrafo 41.

efectuadas a precio *inferior al costo*.[123] Esto, si fuera cierto[124], simplemente demuestra que el DOC en absoluto está tratando de utilizar la prueba del 99,5 por ciento para eliminar las ventas no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales. No hay mejor ejemplo de influencia de la vinculación en los precios que el hecho de que el revendedor ulterior venda sistemáticamente con pérdidas. No obstante, los Estados Unidos insisten en que esas ventas serían aceptables para el DOC con arreglo a la prueba del 99,5 por ciento.

126. Los Estados Unidos aducen que la prueba del 99,5 por ciento permite hacer una "comparación equitativa" porque el párrafo 4 del artículo 2 se autojustifica, es decir, porque una comparación es inherentemente "equitativa" si se intenta ajustar los precios por diferencias como los impuestos o el nivel comercial.[125] Sin embargo, la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 destaca por sí sola como una prescripción independiente. La obligación de hacer una "comparación equitativa" no figuraba en el Código Antidumping de la Ronda de Tokio, y se añadió específicamente, como frase separada, en la Ronda Uruguay.[126] Esta adición de nuevo texto ha de tener alguna finalidad. Como ha demostrado el Japón -y como también han concluido las Comunidades Europeas, el Brasil, Chile y Corea- la prueba del 99,5 por ciento es injusta porque aumenta sistemática y artificialmente el margen de dumping sin determinar con certeza si las ventas que elimina no tuvieron lugar en el curso de operaciones comerciales normales o, a la inversa, si las ventas que retiene tuvieron lugar en el curso de operaciones comerciales normales.

127. Los Estados Unidos aducen que el Japón está tratando de imponer su propia definición de lo equitativo, y que no compete al Grupo Especial tomar esas decisiones.[127] Es difícil imaginar un ejemplo más claro de "injusticia" que una prueba unilateral: admite los precios más altos (y por ello los márgenes de dumping más altos) pero rechaza los precios más bajos (y por ello los márgenes de dumping más bajos). En definitiva, la prueba no guarda relación racional alguna con la realidad, y es reflejo de un criterio orientado a la obtención de los resultados apetecidos.

128. Los Estados Unidos afirman asimismo que la prueba del 99,5 por ciento "no tiene efectos previsibles ni necesarios en el margen de dumping calculado" porque las ventas específicas que pudieran estar por debajo del límite del 99,5 por ciento están incluidas en el valor normal.[128] Este argumento pasa por alto la injusticia sistémica de que *todas* las ventas a ese cliente se hacen, en promedio, a precios más altos que las ventas a clientes en situación similar cuyas compras no pasan la prueba del 99,5 por ciento. Si todas las ventas a partes vinculadas son "intrínsecamente sospechosas"[129], ¿qué hay de justo en retener únicamente las ventas a precios altos?

---

[123] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 37 del Grupo Especial, párrafo 43. Aun más absurda es la alegación de los Estados Unidos de que los declarantes deberían agradecer al DOC que no hubiera aplicado la actual práctica de los Estados Unidos de excluir esas ventas a precios más altos y utilizar, en lugar de ellas, reventas ulteriores a precios aun más altos.

[124] El Japón pone francamente en entredicho si en una investigación real el DOC aceptaría que esas reventas ulteriores a precio inferior al costo tenían lugar "en el curso de operaciones comerciales normales".

[125] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 129.

[126] *Compárese* el párrafo 6 del artículo 2 del Código Antidumping de la Ronda de Tokio *con* el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping de la Ronda Uruguay.

[127] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-219.

[128] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 36 del Grupo Especial, párrafo 37.

[129] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 34 del Grupo Especial, párrafo 33.

129. Los Estados Unidos alegan que la prueba de la desviación típica propuesta por la NKK está viciada porque incluye transacciones con partes vinculadas que en realidad podrían estar afectadas por la relación.[130] Esa prueba, por definición, elimina tanto las ventas a bajo precio como las ventas a precios "aberrantemente altos" identificadas en la comunicación de los Estados Unidos. Esa prueba no es unilateral, y es objetivamente razonable.[131] Aunque los Estados Unidos tal vez tengan razón en que el cálculo del margen no depende de un análisis de la desviación típica[132], la prueba de la independencia de las empresas plantea una cuestión distinta. Los márgenes de dumping miden simplemente diferencias de precios. Se supone que la prueba de la independencia de las empresas debe medir, basándose únicamente en los precios, si una venta a una empresa vinculada se ha visto influida por la relación o no ha tenido lugar en el curso de operaciones comerciales normales ... una tarea más compleja.

130. El Japón no sostiene que la prueba de la desviación típica es la única posible; simplemente desea que el Grupo Especial sepa que en esta investigación se propusieron alternativas al DOC, que la desviación típica es una forma más razonable de determinar si una venta ha tenido lugar en el curso de operaciones comerciales normales únicamente sobre la base del precio, y que el DOC no ha mostrado ningún interés por considerar seriamente esas alternativas intrínsecamente equitativas.

2. La excusa basada en que "todo el mundo lo hace" no es sólo frágil, sino también falsa

131. Nos queda, en última instancia, lo que aparentemente los Estados Unidos consideran la mejor defensa de su práctica de excluir las ventas a empresas vinculadas: "todo lo el mundo lo hace". Según los Estados Unidos, otros países importantes que aplican leyes antidumping tienen normas similares para excluir del cálculo del valor normal las ventas en el mercado interior a empresas vinculadas.[133] Esta defensa no se remonta al nivel de la práctica ulteriormente seguida[134], y es falsa e irrelevante. Es irrelevante porque ningún grupo especial ha examinado la compatibilidad de las leyes y prácticas de otros Miembros con la OMC. Es falsa porque los textos de las normas citadas por los Estados Unidos indican que los demás países aplican criterios más ponderados y menos mecánicos que la prueba del 99,5 por ciento.[135]

132. Las Comunidades Europeas, el Brasil y Corea, cuyas prácticas han citado los Estados Unidos, apoyan concretamente al Japón en esta cuestión y están de acuerdo en que la práctica del DOC es irrazonablemente parcial y mecánica.[136] Los Estados Unidos son el *único* país que rechaza las ventas

[130] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-223 y B-224.

[131] El Japón remite al Grupo Especial a la declaración jurada de dos especialistas en estadística, que han desempeñado funciones profesionales en el Gobierno de los Estados Unidos, sobre la parcialidad intrínseca de la prueba del 99,5 por ciento. *Véase* la **Prueba documental JP-56**.

[132] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-225.

[133] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-206 y B-207.

[134] *Véase* la sección II.B.2.b *supra*.

[135] Las CE excluyen las ventas a empresas vinculadas salvo que se determine que los precios "no están afectados por la relación". Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-206, nota 266. Lo mismo hacen Australia, Nueva Zelandia, Argentina y Corea, con textos similares. *Ibid.*, párrafo B-206, notas 268 a 270. La legislación del Brasil incluye la expresión facultativa "podrán", y hace depender la exclusión de una determinación de que "los precios y costos correspondientes son comparables a los de operaciones entre partes no vinculadas entre sí de igual manera". *Ibid.*, párrafo B-206, nota 267.

[136] *Véase* la comunicación del Brasil en su calidad de tercero, parte III.C; la respuesta del Brasil a las preguntas a los terceros, pregunta 48; la declaración oral de las Comunidades Europeas, párrafos 20-21; la respuesta de las Comunidades Europeas a las preguntas a los terceros, pregunta 48; la comunicación de Corea

a empresas vinculadas simplemente porque se hagan a precios medios inferiores al 99,5 por ciento del precio medio para las empresas no vinculadas.

3. El párrafo 2 del artículo 2 pone de manifiesto que cualquier prueba para determinar que las ventas no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales ha de ser más rigurosa que la prueba del 99,5 por ciento del DOC

133. El párrafo 2 del artículo 2 determina las circunstancias en las que una autoridad puede basarse en algo distinto de las ventas del propio productor en el mercado interior para calcular el valor normal cuando no hay ventas en el curso de operaciones comerciales normales. Las únicas ventas no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales identificadas en esa disposición son las ventas a precio inferior al costo a que se hace referencia en el apartado 2.1 del artículo 2. Con arreglo a esa norma, es evidente que la decisión de excluir ventas por no haberse realizado en el curso de operaciones comerciales normales está sujeta a requisitos rigurosos. Incluso las ventas a precios inferiores a los costos sólo pueden considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales si se han efectuado a) durante un período prolongado, b) en cantidades sustanciales, y c) a precios que no permitan recuperar todos los costos dentro de un plazo razonable. El hecho de que las ventas se hagan a precios inferiores a los costos no es de por sí suficiente para justificar su exclusión. Por el contrario, deben cumplirse todas las condiciones especificadas.

134. El mismo rigor debe aplicarse si una autoridad ha de excluir las ventas a empresas vinculadas. El que la relación entre las empresas requerida no tenga que ser superior a la propiedad del 5 por ciento de las acciones y el que el precio medio entre las empresas sea simplemente un 0,5 por ciento más bajo que el precio medio cobrado a empresas no vinculadas no es por sí suficiente.[137] Dado el rigor con que las autoridades tienen que analizar las ventas a precios inferiores al costo, no es de sentido común que se permita una prueba tan sencilla.

B. SUSTITUCIÓN POR REVENTAS ULTERIORES

135. Aun suponiendo que las ventas a empresas vinculadas se consideren no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, el Acuerdo Antidumping no permite al DOC sustituirlas por reventas ulteriores, como hacen los Estados Unidos en "la mayoría" de los casos.[138] El DOC puede utilizar otras ventas en el mercado interior, o, como especifica el párrafo 2 del artículo 2, si no hay ventas en el mercado interior realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, tendrá que usar únicamente las ventas en terceros países o un valor reconstruido. El único fundamento de la política de los Estados Unidos parece ser su deseo de aumentar las cargas de los declarantes.

---

en calidad de tercero, parte II.E, F; la respuesta de Corea a las preguntas a los terceros, pregunta 48; *véase también* la comunicación de Chile en calidad de tercero, 8-9.

[137] Esto es igualmente aplicable a las pruebas que ni siquiera tienen en cuenta los niveles de precios relativos. En respuesta a la pregunta 34 del Grupo Especial, los Estados Unidos alegan que el DOC podría "haber descartado razonablemente todas las ventas ... [a empresas afiliadas] efectuadas en el mercado interno, con independencia de los niveles de precio a las empresas vinculadas, como lo hacen el Canadá y México, para basarse únicamente en las ventas a partes no vinculadas efectuadas en condiciones de plena competencia". Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 34 del Grupo Especial, párrafo 33. El Japón disiente. La prueba del 99,5 por ciento es injusta no sólo porque excluya las ventas a bajo precio a empresas vinculadas, sino también porque presupone que esos precios son bajos como consecuencia de la vinculación, con independencia del nivel de vinculación e incluso cuando la vinculación no es superior al 5 por ciento.

[138] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 35 del Grupo Especial, párrafo 36.

1. El párrafo 1 del artículo 2 no justifica la utilización de las reventas ulteriores en el mercado interior

136. Los Estados Unidos alegan que las reventas ulteriores están claramente englobadas en las ventas en el mercado interior con arreglo al párrafo 1 del artículo 2. Sin embargo, no hacen el menor esfuerzo para explicarlo.

137. La posición de los Estados Unidos sobre esta cuestión es insostenible. El párrafo 1 del artículo 2 simplemente define el dumping. En ningún momento se refiere a la utilización de las reventas ulteriores. Los Estados Unidos encuentran en el Acuerdo Antidumping conceptos que no están en él. La interpretación extensiva adoptada por los Estados Unidos permitiría todo tipo de alternativas a la utilización de las ventas de un declarante siempre que fueran en el curso de operaciones comerciales normales y estuvieran destinadas al consumo en el país exportador. Sin embargo, esa interpretación extensiva pasa por alto claras preferencias del Acuerdo Antidumping, como la determinación de los márgenes de dumping para cada exportador y/o productor (párrafo 10 del artículo 6). Esa preferencia explica por qué el valor reconstruido se calcula sobre la base de los costos de producción (párrafo 2 del artículo 2), y no de los costos de un revendedor. Nada permite interpretar que el párrafo 1 del artículo 2 justifica la práctica de los Estados Unidos.

138. El párrafo 3 del artículo 2 autoriza expresamente la utilización de precios de reventas ulteriores en el contexto de las exportaciones, pero no en el contexto de las ventas en el mercado interior.[139] El párrafo 3 del artículo 2 existe porque la única alternativa a los precios de exportación para un mercado específico es algún precio al que se hicieran ventas en ese mercado de exportación específico. Por tanto, el párrafo 3 del artículo 2 crea un mecanismo para reconstruir un precio de exportación para ese mercado. Esa política no es necesaria en el caso del mercado interior, porque hay otras alternativas, entre ellas otras ventas en el mercado interior, y, sobre la base del párrafo 2 del artículo 2, el valor reconstruido o las ventas en terceros países (si las ventas restantes son insuficientes). No hay en el Acuerdo Antidumping nada que permita utilizar las reventas en el mercado interior.[140]

[139] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafos 162 a 164.

[140] Los Estados Unidos responden al análisis del Japón poniendo en entredicho la viabilidad de la máxima "*expressio unius est exclusio alterius*". Es decir, el texto debe interpretarse en su contexto, y los Estados Unidos consideran que es inadecuado inferir un significado sustantivo de la especificación de algunos conceptos y la omisión de otros. *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-232, B-234 y B-235. La atribución de sentido a un texto es el fundamento de la interpretación de los tratados. El enfoque textual del artículo 31 de la Convención de Viena se basa en ciertas "presuposiciones lógicas", entre ellas concretamente la presuposición de que la mención expresa de algo excluye lo demás ("*expressio unius est exclusio alterius*"). De hecho, los Estados Unidos y la rama de producción de acero de los Estados Unidos invocaron recientemente la máxima "*expressio unius*" como instrumento para interpretar los acuerdos de la Ronda Uruguay en el procedimiento del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos- Acero aleado con plomo*. *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 154, apéndice 2.1 del Informe del Grupo Especial, WT/DS138/R (23 de diciembre de 1999) y Prueba documental USA-25 (extractos adjunto como **Prueba documental JP-98**).

2. Si no hay ventas en el mercado interior realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, el párrafo 2 del artículo 2 establece que se utilizarán las ventas en terceros países o un valor reconstruido

139. Si el DOC no cree que las ventas a las empresas vinculadas se efectúan en el curso de operaciones comerciales normales, tiene tres alternativas. La primera es utilizar otras ventas del declarante en el mercado interior.[141] Cuando *no* hay ventas en el mercado interior realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, o cuando esas ventas no permiten una comparación adecuada, es preciso recurrir a las alternativas segunda y tercera: ventas en terceros países o valor reconstruido. Sin embargo, los Estados Unidos creen que cuando hay reventas ulteriores en el mercado interior efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, el DOC no puede utilizar razonablemente otras alternativas basadas en mercados distintos del interior.[142] En ese sentido, los Estados Unidos alegan que las disposiciones específicas de los párrafos 2 y 3 del artículo 2, si se interpretan en el sentido de que prohiben la sustitución de las ventas a empresas vinculadas por las reventas ulteriores, conducen a un "resultado absurdo". El Japón disiente. Cuando el DOC rechaza las ventas en el mercado interior a una empresa vinculada basándose en la prueba del 99,5 por ciento, está afirmando que esas ventas no tienen lugar en el curso de operaciones comerciales normales o no permiten una comparación adecuada. Suponiendo que esa opinión -que el Japón no comparte- sea correcta, lo que habrá que determinar es qué precios alternativos puede utilizar el DOC. Al especificar las alternativas, el párrafo 2 del artículo 2 no permite al DOC utilizar las reventas ulteriores.

140. Los Estados Unidos sugieren también que la interpretación del Acuerdo Antidumping propugnada por el Japón permitiría a los declarantes manipular el cálculo del valor normal haciendo *todas* sus ventas en el mercado interior por medio de revendedores vinculados, aparentemente con la esperanza de que el DOC se quedara sin ventas en el mercado interior efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales.[143] En primer lugar, el Japón no acepta la premisa de que todas las ventas a empresas vinculadas deben considerarse siempre como no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, pero aun en ese caso el párrafo 2 del artículo 2 obliga a las autoridades a calcular el valor normal únicamente sobre la base de las ventas a terceros países o de un valor reconstruido. De hecho, en su "Manual Antidumping" interno oficial, el DOC ordena a su personal que haga exactamente lo que los Estados Unidos ahora consideran "absurdo": utilizar las ventas en terceros países o el valor reconstruido cuando no haya ventas en el mercado interior efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales.[144]

3. La utilización de reventas ulteriores infringe también la obligación de hacer una "comparación equitativa" estipulada en el párrafo 4 del artículo 2

141. La utilización por el DOC de las reventas ulteriores infringe también la obligación de hacer una "comparación equitativa" porque desemboca en a una comparación "entre manzanas y

[141] Los Estados Unidos ni siquiera reconocen que las otras ventas en el mercado interior deben ser el recurso principal, y sólo identifica las reventas ulteriores como ventas "en el curso de operaciones normales" disponibles para el cálculo del valor normal. *Véase* la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 33 del Grupo Especial, párrafos 29 y 30.

[142] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-234.

[143] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-235.

[144] *Compárese* el Manual Antidumping, capítulo 8, 2-4, 56 (Departamento de Comercio, 22 de enero de 1998) extractos adjuntos como **Prueba documental JP-99**) *con* la primera comunicación de los Estados Unidos , párrafo B-235.

naranjas".[145] Los Estados Unidos insisten en que no ocurre tal cosa, porque el DOC hace ajustes por nivel comercial -algo que supuestamente las acerías japonesas nunca solicitaron y que supuestamente el Japón ni siquiera reconoce en su exposición del caso.[146] Los Estados Unidos se equivocan en dos cosas.

142. En primer lugar, los ajustes por nivel comercial del DOC, que se centran en distintas funciones de venta, no abordan las diferencias en la comparabilidad de los precios debidas a los costos y los beneficios de los revendedores. Sin tener en cuenta esas diferencias, el DOC no reduce el precio al nivel ex fábrica -tarea que el DOC desempeña concienzudamente por lo que respecta a las exportaciones al calcular el precio de exportación reconstruido.[147] Como el DOC se asegura de que todos los precios de exportación reconstruidos son precios ex fábrica, todo uso de reventas ulteriores en el mercado interior al que no se apliquen deducciones para llegar a la equivalencia con un precio ex fábrica dará lugar a una comparación "entre manzanas y naranjas".[148]

143. En segundo lugar, el DOC recibió una solicitud específica de ajuste de nivel comercial de las reventas ulteriores utilizadas por el DOC en sustitución del precio en el mercado interior de la NKK.[149] La NKK hizo referencia a las distintas funciones de venta que desempeñaba para sus clientes directos, en contraste con los clientes de su revendedor vinculado.[150] El DOC no aceptó el ajuste de nivel comercial solicitado por la NKK.[151] Por consiguiente, el DOC ni siquiera aplicó su limitado nivel de ajuste comercial, haciendo así aun más evidente la comparación "entre manzanas y naranjas".

VI. CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS

144. Los Estados Unidos adoptaron decisiones tempranas sobre circunstancias críticas para expulsar del mercado a las exportaciones japonesas, mitigando así las presiones políticas internas. De hecho, ese efecto de congelación fue el señuelo utilizado para presentar la nueva política de los Estados Unidos a las entidades interesadas del país. Habida cuenta del funcionamiento normal de la legislación aduanera de los Estados Unidos, no había absolutamente ninguna necesidad de acelerar

---

[145] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 170.

[146] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-236.

[147] Cuando los Estados Unidos calculan el precio de exportación reconstruido, hacen ajustes de los precios de reventa de las empresas vinculadas para reducirlos a un equivalente ex fábrica. 19 U.S.C., párrafo 1677a c)-d) (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-90 c)**. Concretamente, la subsección d) 1) reduce el precio de exportación para que refleje todos los costos de los revendedores, y la subsección d) 3) reduce el precio de exportación para que refleje los beneficios atribuibles al revendedor. Los Estados Unidos no hacen tales ajustes por lo que respecta al mercado interior cuando utilizan reventas ulteriores, salvo que el declarante satisfaga con éxito los estrictos criterios de los Estados Unidos para llegar al nivel del ajuste comercial. 19 U.S.C., párrafo 1677b a) 7) (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-90 d)**. Sin embargo, ni siquiera en ese caso el ajuste reduce el precio a un nivel ex fábrica. En lugar de deducir todos los "gastos", como se especifica en la sección 1677a d) 1), la sección 1677b a) 7) A) se centra en distintas "actividades de venta" que "se ha demostrado afectan a la comparabilidad de los precios". Además, ni la sección 1677b a) 7) A) ni la práctica de los Estados Unidos prevén las deducciones por beneficios.

[148] *Véase* la comunicación de Corea en calidad de tercero, párrafos II.E.3, II.F.1-4.

[149] *Véase* la Determinación Definitiva del DOC de la Existencia de Dumping, 64 Fed. Reg., 24339 (**Prueba documental JP-12**).

[150] *Ibid.*, 24339-40 (Prueba documental JP-12).

[151] *Ibid.*, 24340 (Prueba documental JP-12).

nada para preservar la posibilidad de percibir derechos con carácter retroactivo si en definitiva resultara necesario.[152] El apresuramiento de la decisión, adoptada mucho antes de que las autoridades tengan tiempo para recoger o analizar "pruebas suficientes" que respalden este tipo de medidas, infringe el artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

145. Además, es necesario que este Grupo Especial aborde la nueva política de los Estados Unidos que ha hecho de ese apresuramiento de las decisiones una característica habitual de los casos antidumping en los Estados Unidos. Las decisiones adoptadas al final de una investigación no deben impedir que se examinen las infracciones de las obligaciones contraídas en el marco de la OMC que tienen lugar en una fase más temprana de la investigación, especialmente aquellas que si no se someten a disciplinas probablemente se repetirán en futuros casos.

A. LAS AUTORIDADES NO PUEDEN BASAR UNA CONSTATACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS EN LA "AMENAZA DE DAÑO"

146. Los Estados Unidos malinterpretan el párrafo 6 del artículo 10, alegando que el daño efectivo puede sustituirse por la "amenaza" de daño. Sin embargo, tanto el texto del párrafo 6 del artículo 10 como el contexto del artículo 10 en general y la finalidad global de los derechos retroactivos contradicen esa interpretación de los Estados Unidos.

147. El párrafo 6 del artículo 10 significa lo que dice: "daño", y no amenaza de daño. Los Estados Unidos utilizan la nota 9 del artículo 3 para alegar que una constatación positiva de amenaza de daño *es* una constatación positiva de la existencia de daño de conformidad con la cual pueden percibirse derechos con carácter retroactivo.[153] Como explicó el Japón en su primera comunicación[154] y en respuesta a la pregunta 14 del Grupo Especial, la nota 9 no puede aplicarse al "daño" tal como ese término se utiliza en el párrafo 6 del artículo 10. La nota 9 establece una regla general "salvo indicación en contrario". El texto y el contexto del artículo 10 en general, y concretamente los del párrafo 6 del artículo 10, representan esa "indicación en contrario".

148. Obsérvese por un momento lo ilógico que sería considerar que la nota 9 se aplica al párrafo 6 del artículo 10. La interpretación de esa disposición propugnada por los Estados Unidos permitiría imponer la existencia de circunstancias críticas sobre la base de una constatación de amenaza de daño. Sin embargo, esa interpretación contradice directamente la exigencia del párrafo 4 del artículo 10 de que en casos de amenaza los derechos sólo se podrán establecer a partir de la fecha de determinación de la existencia de amenaza. En contexto, no tiene sentido que el párrafo 6 del artículo 10 autorice lo que el párrafo 4 del mismo artículo no permite.

149. Aunque los Estados Unidos podrían invocar el párrafo 2 del artículo 10 como una excepción al párrafo 4 del artículo 10 que permite la imposición retroactiva de algunos derechos en caso de amenaza, este argumento no tiene en cuenta los casos de retraso importante, que también se enumeran en la nota 9. Los Estados Unidos no pueden utilizar la nota 9 para añadir la "amenaza de daño" al párrafo 6 del artículo 10 sin añadir también el "retraso importante" a la misma disposición. Sin embargo, con arreglo al párrafo 4 del artículo 10, una constatación de retraso importante ***nunca*** puede justificar la imposición retroactiva de derechos: ni de derechos durante el período de medidas provisionales, ni desde luego de derechos que se retrotraigan a 90 días antes del comienzo de las medidas provisionales. El problema persiste. No tiene sentido interpretar que el párrafo 6 del artículo 10 autoriza lo que el párrafo 4 del mismo artículo no permite. En lugar de esta singular

[152] *Véase* la respuesta del Japón a la pregunta 16 del Grupo Especial, párrafo 56.

[153] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-256.

[154] Primera comunicación del Japón, párrafos 191 a 194.

interpretación, la interpretación más natural es que el párrafo 6 del artículo 10 significa lo que dice: "daño" significa daño efectivo, no amenaza de daño ni retraso importante.[155]

150. Los Estados Unidos aducen también que las palabras "causaría daño" indican que no es preciso que el daño sea efectivo.[156] Como explicó el Japón en su respuesta a la pregunta 14 del Grupo Especial, la interpretación de los Estados Unidos es incorrecta tanto idiomática como lógicamente. Desde una perspectiva idiomática, "causaría" no es lo mismo que "causará" y no se refiere a hechos futuros.[157] La interpretación de los Estados Unidos de la expresión "causaría daño" en el sentido de que se refiere a hechos futuros sería también incompatible con el contexto del artículo 10 y con su finalidad retrospectiva global. No puede entenderse que el inciso i) del párrafo 6 del artículo 10 describa hechos futuros, como el ocasionar daños, habida cuenta del uso del tiempo presente en prácticamente todos los otros verbos del artículo 10 relacionados con los elementos de hecho en los que se fundamentan lo que los Estados Unidos denominan "circunstancias críticas".[158]

151. El Japón leyó con interés la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 30 del Grupo Especial, ya que también sentía curiosidad por saber por qué razón el DOC creía necesario obtener más información si la determinación de la CCI de la existencia de amenaza de daño era suficiente para establecer la existencia de "daño" con arreglo al inciso i) del párrafo 6 del artículo 10. La única razón dada por los Estados Unidos, sin embargo, es su preocupación por el hecho de que el daño "puede ser menos evidente para los importadores" cuando la CCI constata que no hay ni siquiera una indicación razonable de daño importante efectivo.[159] El Japón comparte desde luego esa preocupación, pero esa contestación de los Estados Unidos no responde a la pregunta del Grupo Especial. De hecho, la respuesta de los Estados Unidos refuerza la opinión del Japón de que la constatación de la CCI de la existencia de *amenaza de daño* elimina la base para concluir que los importadores, "aquí y ahora", debían haber tenido conocimiento del dumping y del daño.

B. LA DETERMINACION PRELIMINAR TEMPRANA DEL DOC DE LA EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS EN LA PRESENTE INVESTIGACIÓN INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING

152. Los párrafos 6 y 7 del artículo 10 establecen importantes límites a la capacidad de un Miembro de la OMC para determinar, en los términos que utilizan los Estados Unidos, que existen "circunstancias críticas" y pueden imponerse derechos con carácter retroactivo. Los Estados Unidos hicieron caso omiso de esos límites y se apresuraron a adoptar una decisión antes de disponer de pruebas que justificasen suficientemente una medida tan extrema. Ninguno de los elementos del párrafo 6 del artículo 10 se estableció en la medida requerida por el párrafo 7 del artículo 10; cualquiera de esos errores de derecho sería suficiente para que el Grupo Especial constatara una infracción del Acuerdo Antidumping. No se constató que las importaciones fueran "objeto de dumping". No había pruebas suficientes, sino únicamente vagos artículos de prensa, de que los

[155] Los Estados Unidos tampoco pueden invocar diferencias entre las determinaciones preliminares y definitivas de la existencia de circunstancias críticas. El texto del párrafo 6 del artículo 10 no tiene significados diferentes en la fase preliminar y en la definitiva; la palabra "daño" no cambia con el paso de unos pocos meses. Las prescripciones del párrafo 6 del artículo 10 se aplican igualmente en ambas fases. La única diferencia es la medida en que se ha demostrado el cumplimiento de esas prescripciones en cada una de las fases.

[156] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-274.

[157] *Véase, en general,* el *New Shorter Oxford English Dictionary*, 3687-88, 3725; William Strunk, Jr. & E.B. White, *The Elements of Style*, 64-65 (3.ª edición, 1979) (adjunto como **Prueba documental JP-100**).

[158] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafos 190 a 196.

[159] *Véase* la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 30 del Grupo Especial, párrafo 22.

importadores sabían o debían haber sabido que se practicaba el dumping y que se causaban daños. En ningún momento se constató que "era probable que las importaciones socavasen gravemente el efecto reparador" de los derechos. No había pruebas suficientes para respaldar una constatación de la existencia de "importaciones masivas", ya que de hecho las importaciones procedentes del Japón disminuyeron tras la presentación de la solicitud. Más preocupante aún, la adopción prematura de la decisión, consecuencia necesaria del nuevo boletín de política del DOC, garantizaba que no se dispondría de pruebas suficientes de los elementos enumerados en el párrafo 6 del artículo 10.

153. Como se explica en las respuestas del Japón a las preguntas 11 y 15 del Grupo Especial, así como en la primera comunicación del Japón, el problema fundamental es que el DOC simplemente aceptó como verdadero todo el contenido de la solicitud. Los Estados Unidos intentan ahora distanciarse de ese hecho, pero la documentación contemporánea del DOC prueba la aseveración del Japón. La determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas, en palabras del memorando de decisión interna del DOC, "se basó en las alegaciones contenidas en las solicitudes", y en nada más.[160]

1. No se constató que las importaciones eran objeto de dumping

154. Como requisito previo, el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10 y el encabezamiento de ese párrafo[161] requieren que las importaciones de que se trate sean "objeto de dumping" antes de que la autoridad pueda hacer una constatación de la existencia de circunstancias críticas. En el momento en que el DOC hizo su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas no se había hecho tal constatación, y los Estados Unidos ni siquiera se refieren a esta infracción específica en su comunicación escrita.

155. La determinación preliminar de la existencia de dumping no se hizo hasta tres meses después. Ni siquiera hubo pruebas independientes del dumping -aparte de las alegaciones interesadas que figuraban en la solicitud- cuando el DOC hizo su determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas. Puede haber pruebas de dumping cuando existe una evaluación independiente, pero en lo relativo a esta cuestión el análisis de las circunstancias críticas del DOC simplemente resumió las alegaciones contenidas en la solicitud.[162] Una "alegación de la existencia de dumping" no es suficiente para establecer que el producto es "objeto de dumping" a los efectos del párrafo 6 del artículo[163], como aparentemente reconocen los Estados Unidos cuando aducen, en el contexto de los hechos conocidos, que las solicitudes son siempre adversas.[164]

---

[160] Memorando de Roland L. MacDonald y Edward C. Yang a Joseph A. Spetrini relativo a las investigaciones antidumping sobre determinados productos planos de acero al carbono laminados en caliente procedentes del Japón y la Federación de Rusia – Determinación de la Existencia de Circunstancias Críticas, 23 de noviembre de 1998, 1 (**Prueba documental US/B-42**) (en lo sucesivo denominado "Memorando Spetrini").

[161] El Japón comparte a este respecto el razonamiento presentado por el Brasil en su comunicación en calidad de tercero, párrafo IV.3.

[162] *Véase* el Memorando Spetrini, 2 (**Prueba documental US/B-42**).

[163] *Compárese* el artículo 5 ("Iniciación y procedimiento de la investigación") *con* el párrafo 6 del artículo 10. Como explicó el Japón en respuesta a la pregunta 11 del Grupo Especial, el criterio en materia de pruebas para iniciar una investigación es mucho menos estricto que el criterio en materia de pruebas aplicable a las determinaciones sustantivas.

[164] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-72.

2. No había pruebas suficientes de que los importadores eran conscientes del dumping

156. No había pruebas suficientes de que los importadores debían haber sabido que se practicaba el dumping, como requiere el inciso i) del párrafo 6 del artículo 10. La total dependencia del DOC de la solicitud es jurídicamente insuficiente. El DOC constató concretamente que "la fuente de información más razonable por lo que respecta al conocimiento del dumping es la solicitud misma".[165] Los Estados Unidos guardan un significativo silencio por lo que respecta a esta curiosa conclusión. ¿Por qué habría de ser una alegación en un juicio la "fuente de información *más razonable*" sobre lo que otras partes sabían o debían haber sabido? ¿Cómo puede un sistema de decisión judicial concluir que una alegación de una parte es por sí sola el indicador "más razonable" de la verdad?[166]

157. Incluso los Estados Unidos reconocen que la información contenida en la solicitud sólo describe, en el mejor de los casos, un aspecto de la cuestión.[167] El intento de los Estados Unidos de racionalizar esa aseveración en respuesta a la pregunta 32 del Grupo Especial está condenado al fracaso. Los Estados Unidos observan que el DOC calculó para la KSC un margen de dumping más alto que los alegados en la solicitud. *Sin embargo, en la solicitud ni siquiera figuraba el cálculo de un margen para la KSC*, sino sólo para la NKK y la NSC. Además, la determinación definitiva del DOC con respecto a la KSC se vio distorsionada por el uso de los hechos conocidos.

158. Con arreglo a su "prueba del 25 por ciento", el DOC concluyó que los importadores debían haber sabido que estaban recibiendo mercancías en régimen de dumping -durante un período anterior en varios meses a la presentación misma de la solicitud- únicamente porque después los solicitantes *alegaron* que los márgenes de dumping correspondientes a la NKK y la NSC superaban el 25 por ciento.[168] Como se explica en la respuesta del Japón a la pregunta 11 del Grupo Especial, esto no puede ser por sí mismo una prueba suficiente, porque los márgenes de dumping alegados por los solicitantes son estimaciones interesadas hechas sin contar con los datos internos sobre ventas de los declarantes ni con un análisis externo de las autoridades.[169] La determinación definitiva del dumping con respecto a la NKK y la NSC a la que se llegó cuando el DOC recibió y evaluó su información pone de relieve la deficiencia de los datos presentados por los solicitantes. Curiosamente, el DOC concluyó entonces que la NKK y la NSC -las dos empresas cuyos márgenes estimados constituían la base de la "prueba del 25 por ciento"- concretamente *no* practicaban el dumping con márgenes superiores al 25 por ciento.[170] Los Estados Unidos han hecho hincapié en el gran volumen de

---

[165] *Determinación Preliminar del DOC de la Existencia de Circunstancias Críticas*, 63 Fed. Reg., 65750 (**Prueba documental JP-9**). *Véase* el Memorando Spetrini, 2 ("el Departamento se ha apoyado en información sobre los márgenes facilitada en la solicitud por los solicitantes para imputar el conocimiento de ventas de las mercancías pertinentes a un precio inferior a su justo valor") (**Prueba documental US/B-42**).

[166] *Véase Estados Unidos – Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, adoptado el 23 de mayo de 1997, WT/DS33/AB/R, 14 ("Encontramos que es verdaderamente difícil concebir que ningún sistema de solución judicial de diferencias pueda funcionar si acoge la idea de que la mera afirmación de una alegación puede equivaler a una prueba").

[167] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-72.

[168] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-269.

[169] El Japón observa que en la lista de control para la iniciación del DOC simplemente se resumen las alegaciones contenidas en la solicitud; *véase* la *Lista de Control para la Iniciación*, 62-63 (**Prueba documental US/B-18**). Lo mismo ocurre en el "análisis" interno de la alegación de la existencia de circunstancias críticas, *véase* el Memorando Spetrini, 2 (**Prueba documental US/B-42**).

[170] Determinación Definitiva del DOC de la Existencia de Dumping, 64 Fed. Reg., 24370 (**Prueba documental JP-12**).

alegaciones y artículos de prensa presentados por los solicitantes, como si *más* artículos de prensa no concluyentes o alegaciones *más largas* pudieran en algún momento convertirse en pruebas.[171] No pueden, como en definitiva demostró el análisis del DOC.[172]

159. Como observa el Brasil en su comunicación en calidad de tercero, ni siquiera una constatación positiva de la existencia de dumping con márgenes superiores al 25 por ciento sería una prueba suficiente de que los importadores sabían o debían haber sabido tal cosa, porque los importadores rara vez o nunca conocen el precio al que sus proveedores extranjeros venden en su mercado nacional (o si esas ventas se hacen a precios superiores al costo de producción).[173] La única respuesta que consiguen dar los Estados Unidos es que la prueba del 25 por ciento es una "interpretación admisible" del artículo 10, porque el Acuerdo no especifica la forma en que las autoridades deben determinar el conocimiento del dumping por parte de los importadores.[174] Esto da por sentado lo que hay que demostrar; sea cual sea la forma en que los Estados Unidos interpreten el Acuerdo, no pueden hacerlo de modo que prive de contenido a la exigencia del párrafo 7 del artículo 10 de que se disponga de "pruebas suficientes".

3. No había pruebas suficientes de que las importaciones hubieran causado daños a la rama de producción nacional

160. Como se indica más arriba, no pueden aplicarse circunstancias críticas cuando sólo existe una amenaza de daño importante. En el presente caso, la CCI sólo constató preliminarmente la existencia de amenaza de daño importante. Por tanto, el DOC no tenía pruebas suficientes en las que basar una constatación de la existencia de daño importante, como requiere el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10.

4. No había pruebas suficientes de que los importadores eran conscientes del daño

161. Tampoco había pruebas suficientes de que los importadores sabían que sus compras del producto objeto de dumping "causarían daño" a la rama de producción de los Estados Unidos, como requiere el inciso i) del párrafo 6 del artículo 10. Los Estados Unidos han tratado de reforzar la constatación del DOC sobre esta cuestión con un examen detallado de los hechos y las normas, pero en ambos casos incurren en error.

162. En lo tocante a los hechos, los Estados Unidos insisten en que los importadores sabían o debían haber sabido que se causarían daños basándose en las alegaciones contenidas en la solicitud, incluidos los vagos artículos de prensa presentados por los solicitantes. Como se indica en la respuesta del Japón a la pregunta 15 del Grupo Especial, ese argumento no encuentra fundamento en el contenido y el marco cronológico de esos artículos. Entre otras "pruebas" de que los importadores sabían que se estaban causando daños importantes efectivos se citaban 1) la constatación de que hubo "importaciones masivas" durante el arbitrario período anterior supuestamente establecido por los artículos de prensa, 2) la magnitud de los márgenes de dumping estimados en la solicitud, y 3) "información relativa a los daños a la rama de producción nacional contenida en la solicitud misma."[175] En otras palabras, la decisión se basó *exclusivamente* en la solicitud y en la conclusión

[171] *Véase, por ejemplo,* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-268 ("las aproximadamente 700 páginas de pruebas documentales presentadas con la solicitud y sus enmiendas no son meras alegaciones, sino pruebas").

[172] *Véase* la respuesta del Japón a la pregunta 15 del Grupo Especial, párrafo 54.

[173] *Véase* la comunicación del Brasil en calidad de tercero, párrafo IV.6.

[174] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-271.

[175] Memorando Spetrini, 3 (**Prueba documental US/B-42**).

contraria de la CCI de que sólo había indicios razonables de amenaza de daño. Ese fundamento es intrínsecamente insuficiente.

163. Obsérvese que el inciso i) del párrafo 6 del artículo 10 dispone muy concretamente que el dumping practicado *por el exportador* tiene que causar daños. Relaciones imprecisas de los problemas que experimentaba la rama de producción nacional, o referencias imprecisas a las importaciones en general no ofrecen una base jurídicamente suficiente para constatar que los importadores debían haber sabido que exportadores específicos o países específicos eran los causantes de los presuntos daños.[176]

164. Además, los Estados Unidos reconocen que el solicitante tenía que esperar a conseguir "pruebas suficientes" incluso para hacer una alegación.[177] Sin embargo, eso no les impide aducir que los importadores debían haber sabido, meses antes de presentarse la solicitud, que se causarían daños. Si los solicitantes, tras estudiar cuidadosamente el mercado para presentar su comunicación, ni siquiera podían alegar con credibilidad la existencia de daño a principios de 1998, ¿cómo podían saber los importadores que el presunto dumping causaría daños?

5. No se constató que era probable que las importaciones socavasen gravemente el efecto reparador de los derechos

165. Contrariamente a lo dispuesto en el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10, el DOC en ningún momento estudió si "era probable que las importaciones socavasen gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que debía aplicarse". Los Estados Unidos ni siquiera intentan justificar ese fallo, salvo mediante una afirmación final, sin referencia alguna al expediente de la investigación, de que el DOC "claramente" consideró ese factor como "parte integral" de su análisis.[178] El DOC no hizo tal cosa, simplemente porque no estaba obligado a hacerlo con arreglo a la legislación de los Estados Unidos o el boletín de política, como se explica en la subparte C *infra*, donde se examinan las razones por las que la legislación de los Estados Unidos es por sí misma

[176] Si se analizan cuidadosamente las alegaciones de los Estados Unidos de que cientos de páginas de pruebas apoyaban las conclusiones del DOC, se hace evidente que el argumento de los Estados Unidos es enormemente exagerado. El DOC identificó 24 informes de medios de comunicación que apoyaban ostensiblemente su constatación preliminar de la existencia de circunstancias críticas. Memorando Spetrini, 7-9 (**Prueba documental US/B-42**). Sin embargo, sólo 6 de esos 24 hacen alguna referencia al Japón; como reconoce el propio Memorando Spetrini, el resto consiste ya sea en comentarios generales sobre las importaciones o en artículos que se centran en otras fuentes de importación. Sólo 3 de los 6 artículos que hacen referencia al Japón se refieren aparentemente al acero laminado en caliente. Sin embargo, en el Memorando Spetrini se indica erróneamente que uno de ellos guarda relación con el acero laminado en caliente; la entrevista de Hank Barnette en la CNN no hizo referencia alguna al acero laminado en caliente, sino únicamente a cuestiones generalmente relacionadas con el acero. Transcripción núm. 98073003FN-L02, de CNNFN: *Before Hours* (30 de julio de 1998) (adjunto como **Prueba documental JP-91**). Además, 2 de los 6 artículos que hacían referencia al Japón se publicaron a finales de septiembre, justo cuando la solicitud estaba a punto de presentarse. Por tanto, todas las menciones de "pruebas suficientes" con respecto al Japón hechas por los Estados Unidos se reducen a dos informes aislados, uno de una empresa británica de consultoría, CRU International, y otro de una publicación poco conocida llamada *Tex Report*, publicada en inglés en el Japón. En ambos casos, la referencia al acero laminado en caliente procedente del Japón ocupa una o dos frases en un informe de muchas páginas que abarca diversos otros temas. Los Estados Unidos aducen que una o dos frases sueltas halladas en publicaciones, por poco conocidas que estas sean, constituyen pruebas suficientes de que los importadores debían haber sabido que el acero laminado en caliente supuestamente objeto de dumping estaba causando daños a la rama de producción de los Estados Unidos. Esa alegación es absurda.

[177] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-278.

[178] *Ibid.*, párrafo B-280.

incompatible con el Acuerdo.[179] En comparación, los factores que la CCI habitualmente tiene en cuenta para determinar si "es probable que las informaciones socaven gravemente el efecto reparador" incluyen el volumen de las importaciones objeto de investigación antes y después de la presentación de la solicitud, las tendencias de los precios de esas importaciones y los niveles de existencias.[180] Sin embargo, el DOC no tuvo en cuenta ninguno de esos factores.[181]

166. La falta de lógica de la posición del DOC pone de relieve la magnitud de esa inadvertencia. El DOC identificó un aumento brusco de las importaciones en un período muy *anterior* para eludir la inconveniente circunstancia de que las importaciones estaban disminuyendo en el momento de presentarse la solicitud. Posteriormente, el DOC salta a un período *futuro* para alegar, sin apoyarse en ningún análisis, que las importaciones socavarán el efecto reparador de la orden antidumping. El DOC no puede jugar impunemente a dos barajas.

6. Período de medición inadecuado con respecto a las "importaciones masivas"

167. El fundamento fáctico final para una constatación de circunstancias críticas es la existencia de "importaciones masivas de las mercancías objeto de investigación en un lapso de tiempo relativamente corto"[182], que es la forma en que la ley de los Estados Unidos parafrasea el inciso ii) del párrafo 6 del artículo 10. Dado que en la práctica las importaciones procedentes del Japón disminuyeron tras la presentación de la solicitud y después de la iniciación, que eran los períodos que el DOC siempre examinaba hasta la presente investigación[183], no había suficientes pruebas sobre esta cuestión.

168. Los Estados Unidos desvirtúan el argumento del Japón alegando que en realidad el Japón no pone en entredicho la idoneidad de las pruebas, sino más bien el que el período escogido fuera distinto del habitual.[184] No debe haber malentendidos: el recurso a un período de medición arbitrario menoscaba la idoneidad de las pruebas. La elección por el DOC del período de medición que respaldaría mejor su conclusión preconcebida (es decir, que las importaciones fueron masivas en un lapso de tiempo corto), sin más base que las alegaciones de los solicitantes e imprecisos artículos de prensa, es un ejemplo de parcialidad no razonable por lo que respecta a la recogida y evaluación de las pruebas. Los Estados Unidos tratan de justificar la utilización de ese período anterior alegando que la decisión de los solicitantes de esperar hasta disponer de pruebas suficientes para presentar la solicitud no debía privarles de su defensa contra un aumento masivo de importaciones objeto de dumping.[185] Sin embargo, es preciso que exista un período neutral y transparente en el que el DOC mida

---

[179] *Véase también* el Memorando Spetrini, 1 (donde se resumen factores legislativos que el DOC estaba considerando, y se omite éste) (**Prueba documentación US/B-42**).

[180] Véase, por ejemplo, la Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 21-23 (**Prueba documental JP-14**).

[181] *Véase* el Memorando Spetrini, 2-4 (**Prueba documental US/B-42**). En el Memorando se citaba "la disminución de los precios internos derivada del aumento de las importaciones", pero esto se basaba en los artículos de prensa seleccionados y no en los datos sobre precios de la CCI, y se refería a "desde principios a mediados de 1998", no al período en el que las importaciones podían haber socavado gravemente los efectos de una posible orden antidumping.

[182] Sección 733(e)(1)(B), 19 U.S.C., 1673b(e)(1)(B) (**Prueba documental JP-4 b)**).

[183] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 204.

[184] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-275.

[185] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-278.

objetivamente el aumento de las importaciones. No puede elegirse el que mejor respalde las peticiones de los solicitantes, como hizo el DOC en el presente caso.

169. Los Estados Unidos pasan también por alto la falta de lógica de su posición. La finalidad del período de 90 días es capturar aumentos súbitos de las importaciones activados por la solicitud. No tiene sentido centrarse en meses antes de la solicitud para encontrar un aumento, pasar por alto una disminución posterior a la solicitud, y a continuación afirmar que es necesario aplicar medidas provisionales retroactivas a 90 días para imponer derechos a importaciones que ya están disminuyendo.

7. En las fechas en que se tomó la decisión era imposible disponer de pruebas suficientes

170. Como se explica en las respuestas del Japón a las preguntas del Grupo Especial, la principal deficiencia de la determinación preliminar del DOC de la existencia de circunstancias críticas en el presente caso es que esa determinación se hizo demasiado pronto. Habitualmente, el DOC espera a que se haga la determinación preliminar de la existencia de dumping para hacer sus determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas, pero en la investigación relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón modificó su práctica para disponer que esas determinaciones se hicieran "lo antes posible después de la iniciación".[186] Al exigir que la decisión se hiciera "lo antes posible", el DOC evitó sistemáticamente que su determinación se hiciera sobre la base de "pruebas suficientes" como requieren los párrafos 6 y 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping.

171. Los Estados Unidos han intentado justificar la nueva política que requiere constataciones prematuras observando que el párrafo 7 del artículo 10 no obliga al DOC a esperar a que se haga la determinación preliminar de la existencia de dumping.[187] Esto es cierto; pero ese no fue en ningún caso el argumento del Japón. El Acuerdo Antidumping obliga al DOC a hacer su determinación de la existencia de circunstancias críticas basándose únicamente en "pruebas suficientes", y en la presente investigación el DOC no disponía de esas pruebas cuando hizo su determinación, muy poco tiempo después de la iniciación. Hay tal vez casos en los que el DOC *podría* tomar la decisión rápidamente, pero no sin establecer, basándose en pruebas suficientes, todos los elementos requeridos por el párrafo 6 del artículo 10. La solicitud por sí sola no puede ser nunca una "prueba suficiente".

172. Los Estados Unidos hacen también la asombrosa alegación de que el DOC simplemente no puede esperar a hacer su constatación preliminar de la existencia de circunstancias críticas hasta que haya más pruebas que la simple solicitud, porque la demora pondría en peligro el objetivo reparador.[188] Como explicó el Japón en su respuesta a la pregunta 16 del Grupo Especial, el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos se abstiene de toda determinación definitiva sobre los derechos que deben pagarse durante aproximadamente 314 días contados desde la entrada de las mercancías.[189] Habrá tiempo de sobra -más de 10 meses- para determinar en forma definitiva qué derechos deben pagarse por las mercancías que han entrado en el país, sin riesgo alguno de que se eluda ese pago. Pero en lugar de atenerse al funcionamiento ordinario de la legislación aduanera de los Estados

[186] Boletín de Política del DOC en materia de circunstancias críticas, 63 Fed. Reg., 55364 (**Prueba documental JP-3**).

[187] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-244.

[188] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-266; *véase también* la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 32 del Grupo Especial, párrafo 27.

[189] *Véase* el Memorando del Director de la Oficina de Cumplimiento de las Normas Comerciales, expediente ENT-1 FO:TC:C:E AD (26 de mayo de 1999) disponible en www.cebb.customs.treas.gov/public (**Prueba documental JP-80**).

Unidos, éstos se apresuraron a tomar una decisión. Si las circunstancias realmente justificaban una determinación de la existencia de circunstancias críticas habría tiempo sobrado para hacerla, pero los Estados Unidos no quisieron tomarse la molestia de esperar a obtener pruebas suficientes.

C. LA LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS, EN SÍ MISMA, INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING

1. La distinción entre leyes "obligatorias" y "discrecionales" que hacen los Estados Unidos es artificial

173. Varios problemas relacionados con la aplicación concreta de circunstancias "críticas" en el presente caso reflejan deficiencias subyacentes en la legislación de los Estados Unidos y la forma en que el DOC la interpreta. Los Estados Unidos tratan de eludir este problema invocando la distinción entre leyes obligatorias y discrecionales analizada por el Grupo Especial del GATT en el asunto *Estados Unidos - Tabaco*.[190] Según los Estados Unidos, "una ley sólo es de por sí incompatible con un acuerdo de la OMC si requiere la adopción de medidas incompatibles con ese acuerdo".[191] Los Estados Unidos han invocado reiteradamente el asunto *Estados Unidos – Tabaco* en otros procedimientos de grupos especiales de la OMC, y esta tentativa de utilizar indebidamente esa decisión debe rechazarse igual que se rechazaron las anteriores.

174. Para empezar, la legislación y la práctica de los Estados Unidos que regulan las determinaciones preliminares sobre circunstancias críticas son en realidad obligatorias. Con arreglo al artículo 10, los Estados Unidos no deben constatar la existencia de circunstancias críticas si no se cumplen los elementos establecidos en ese artículo. Sin embargo, en la sección 773 e)[192] se ordena al DOC que determine preliminarmente ("determinará ... sin demora") si existen circunstancias críticas aplicando criterios en materia de pruebas mucho menos estrictos y sin constatar si se dan ciertos elementos esenciales del artículo 10. Además, el Boletín de Política afirma inequívocamente que "Comercio deberá publicar su constatación preliminar sobre circunstancias críticas antes de la determinación preliminar, y además lo antes posible después de la iniciación".[193] Los Estados Unidos han confirmado al Grupo Especial que el Boletín de Política establece una práctica para "todos los asuntos en curso y futuros".[194] Esta es una práctica obligatoria sujeta a una impugnación *prima facie* en virtud del Acuerdo Antidumping.[195]

175. En segundo lugar, el Grupo Especial del GATT encargado del asunto *Estados Unidos - Tabaco* analizó elementos de hecho muy distintos de los que examina este grupo especial. El texto de la ley impugnada en el asunto *Estados Unidos – Tabaco* era ambiguo y ni siquiera se había aplicado aún. Esas circunstancias indujeron al Grupo Especial a conceder a los Estados Unidos el

---

[190] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-283 a B-284 (donde se cita con carácter general el asunto *Estados Unidos – Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco*, adoptado el 4 de octubre de 1994, IBDD 41S/139 ("*Estados Unidos – Tabaco*").

[191] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-283.

[192] 19 U.S.C., párrafo 1673b e) (**Prueba documental JP-4 b)**).

[193] Boletín de Política del DOC en materia de Circunstancias Críticas, 63 Fed. Reg., 55364 (**Prueba documental JP-3**).

[194] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 26 del Grupo Especial, párrafo 14.

[195] Cfr. *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, adoptado el 27 de enero de 2000, WT/DS152/R, párrafo 7.97 ("*Estados Unidos - Artículo 301*").

beneficio de la duda.[196] En contraste, la ley de los Estados Unidos y el Boletín de Política del DOC que regulan las determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas se han aplicado reiteradamente, entre otros casos en la presente investigación.[197]

176. Esas características hacen que este asunto se parezca más a los asuntos *Estados Unidos - Artículo 301* y *Estados Unidos - Ley de 1916*[198], dos decisiones recientes de grupos especiales que rechazaron inequívocamente los intentos de los Estados Unidos de buscar una analogía con el asunto *Estados Unidos - Tabaco*. El Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 301* explicó convincentemente por qué las leyes deben leerse a la luz de su interpretación por los organismos:

> Muchas veces, el legislador no trata de regular por sí mismo, por ley, todos los comportamientos en cuestión. En vez de ello, el legislador delega en organismos administrativos u otras autoridades públicas, bien preexistentes, bien especialmente creados, funciones de reglamentación y supervisión que han de desempeñarse con arreglo a ciertos criterios y dentro de los límites de las facultades discrecionales establecidos por el legislador ... Muchas veces … los elementos de ese tipo de disposiciones legislativas nacionales son inseparables y no deben interpretarse independientemente al evaluar la conformidad global de la ley con las obligaciones dimanantes de la OMC. *Por ejemplo, aunque el texto legal por el que se concedan facultades específicas a un organismo público pueda a primera vista ser compatible con las normas de la OMC, ese organismo puede, dentro de las facultades discrecionales que se le hayan conferido, adoptar procedimientos administrativos o criterios internos que sean incompatibles con las obligaciones dimanantes de la OMC, lo que haría que la disposición legislativa en su conjunto infringiese*[199]

Por consiguiente, el Boletín de Política debe ser un elemento esencial del examen por el Grupo Especial de la impugnación *prima facie* de la práctica de los Estados Unidos formulada por el Japón. El Japón sólo tiene que demostrar la práctica que se ha desarrollado, y la forma en que es incompatible con el Acuerdo, para que el Grupo Especial examine si la práctica de los Estados Unidos es conforme al Acuerdo.[200]

177. Finalmente, los informes de grupos especiales anteriores a la Ronda Uruguay, como el encargado del asunto *Estados Unidos - Tabaco*, no son del todo pertinentes en diferencias relativas a la compatibilidad de las leyes de un Miembro con el GATT de 1994 y los Acuerdos de la Ronda Uruguay. El párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio estipula que "cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los acuerdos anexos". "En consecuencia, las disposiciones legislativas pueden incumplir las obligaciones impuestas por las normas de la OMC".[201] El que una norma jurídica sea "obligatoria" o "discrecional" no es lo más

---

[196] *Estados Unidos - Tabaco*, párrafo 123.

[197] *Véase* la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 26 del Grupo Especial, párrafos 14 y 15.

[198] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916 (Reclamación de las Comunidades Europeas*), Informe del Grupo Especial, 31 de marzo de 2000, WT/DS136/R, párrafos 6.86 a 6.88, aff'd, Informe del Órgano de Apelación, 28 de agosto de 2000, WT/DS136/AB/R y WT/DS162/AB/R, párrafo 93 ("*Estados Unidos - Ley de 1916*").

[199] *Estados Unidos - Artículo 301*, párrafos 7.25 a 7.27 (cursiva añadida).

[200] *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafo 6.88.

[201] *Estados Unidos - Artículo 301*, párrafo 7.42.

importante para evaluar si es en sí misma compatible con los Acuerdos de la OMC. Lo adecuado es "estudiar cuidadosamente la naturaleza de la obligación dimanante de las normas de la OMC de la que se trata y evaluar la medida en cuestión teniendo en cuenta ese estudio".[202]

2. La legislación de los Estados Unidos no satisface los requisitos del artículo 10

178. Las deficiencias de la sección 733 e) de la Ley Arancelaria de 1930[203] son de dos categorías: a) elementos del artículo 10 que faltan por completo, y b) elementos del artículo 10 que la legislación de los Estados Unidos debilita sustancialmente. Esas deficiencias se ven reforzadas por el Boletín de Política, conforme al cual es imposible hacer determinaciones preliminares de la existencia de circunstancias críticas basadas en las prescripciones de los párrafos 6 y 7 del artículo 10.

a) Constataciones omitidas

179. El párrafo 6 del artículo 10 obliga a determinar, "en relación con el producto objeto de dumping considerado", que "el daño [si existiera] se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping". En contraste, la sección 733 e) 1) B) sólo requiere que "haya habido importaciones masivas", y en la ley no hay nada que requiera que esas importaciones hayan sido "objeto de dumping". Por consiguiente, este elemento de la Ley de los Estados Unidos se centra únicamente en el aumento del volumen de las importaciones. En contraste con el artículo correspondiente del Acuerdo Antidumping, la Ley de los Estados Unidos no exige que se determine que las importaciones masivas hayan sido objeto de dumping o hayan causado daños. Esa deficiencia se ve reforzada por el Boletín de Política, que ordena al DOC que haga su "constatación preliminar sobre circunstancias críticas *antes de* la determinación preliminar [de la existencia de dumping]".[204]

180. Además, en la fase preliminar, la legislación de los Estados Unidos no obliga a constatar que "es probable" que las importaciones masivas objeto de dumping "socaven gravemente el efecto reparador". El párrafo 6 del artículo 10 obliga a las autoridades a "determinar, en relación con el producto objeto de dumping considerado, que ... [el] volumen [de las importaciones objeto de dumping] y otras circunstancias (tales como una rápida acumulación de existencias del producto importado) es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse". No hay ninguna prescripción correspondiente en la sección 733 e). En las fases preliminares, la legislación de los Estados Unidos ni siquiera requiere una "base razonable para creer o sospechar" ese elemento. Sólo en la norma que regula las determinaciones definitivas se requiere a las autoridades que determinen si "es probable que las importaciones socaven gravemente el efecto reparador" de los derechos.[205] (Esa norma requiere que esa determinación sea hecha por la CCI, no por el DOC.)

181. A pesar de que no se constató que las "importaciones masivas" fueron "objeto de dumping" o que "es probable socaven gravemente el efecto reparador" de los derechos, los Estados Unidos alegan que esas constataciones están implícitas en la constatación definitiva del DOC de la existencia de circunstancias críticas.[206] Los Estados Unidos, aparte de alegar que su "prueba del 25 por ciento"

---

[202] *Estados Unidos - Artículo 301*, párrafo 7.53.

[203] 19 U.S.C., 1673b e) (**Prueba documental JP-4 b)**).

[204] *Boletín de Política del DOC en materia de Circunstancias Críticas*, 63 Fed. Reg., 55364) (**Prueba documental JP-3**) (cursiva añadida).

[205] Sección 735 b) 4) A) (19 U.S.C.,1673d b) 4) A)) (**Prueba documental JP-4 c)**).

[206] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-281, D-287.

demuestra que las importaciones fueron objeto de dumping[207], guardan silencio sobre la inexistencia de constataciones de que las "importaciones masivas" fueron objeto de dumping. Pero esa prueba se centra en una cuestión distinta, a saber, si los importadores debían haber sabido que se practicaba el dumping, y no si las importaciones masivas que causaban daños a la rama de producción de los Estados Unidos durante el reducido período fueron objeto de dumping. Más importante aún, como pone de relieve la investigación relativa al acero laminado en caliente procedente del Japón, parece que el DOC considera que la mera alegación de dumping en exceso del 25 por ciento constituye "prueba" del dumping. Como se ha demostrado más arriba y en la primera comunicación del Japón[208], las meras alegaciones no son pruebas suficientes de la existencia de dumping.

182. En lo tocante al menoscabo del efecto reparador, los Estados Unidos alegan que ese elemento existe porque esa frase aparece una vez en un boletín de política y porque el DOC "estudia concretamente las fechas en que tuvieron lugar las importaciones *objeto de dumping*, así como el volumen de esas importaciones, para determinar si existen circunstancias críticas".[209] Los Estados Unidos hablan a la ligera: la legislación de los Estados Unidos no obliga al DOC a determinar que las importaciones fueron objeto de dumping a efectos de la determinación preliminar de la existencia de circunstancias críticas, y el mero hecho de examinar la fecha en que se produjeron las importaciones y su volumen no permite determinar si las importaciones objeto de dumping están socavando *gravemente* el efecto reparador. Por ejemplo, si en la práctica la rama de producción de los Estados Unidos no hubiera sufrido daños derivados de las importaciones durante el período medido, el simple aumento de las importaciones no socavaría gravemente los efectos reparadores de los derechos. Sin embargo, la ley de los Estados Unidos sólo requiere que se haya producido ese aumento.

b) Constataciones insuficientes

183. La legislación de los Estados Unidos consagra también un criterio en materia de prueba inadmisiblemente laxo. El párrafo 7 del artículo 10 requiere que haya "pruebas suficientes" de los elementos del párrafo 6 del artículo 10. Los Estados Unidos esgrimen el asombroso argumento de que su normativa -que únicamente requiere una "base razonable para creer o sospechar"- es *equivalente* a la exigencia de que haya pruebas suficiente estipulada en el párrafo 7 del artículo 10.[210] El principal fundamento de esa aseveración es el uso de las palabras "pruebas suficientes" cerca de la frase "base razonable para creer o sospechar" en las determinaciones sobre circunstancias críticas del DOC en sólo dos investigaciones antidumping.[211] Sin embargo, es evidente que el DOC se está haciendo una pregunta distinta de la prevista en el párrafo 7 del artículo 10. Una cosa es tener "pruebas suficientes" de que un elemento del párrafo 6 del artículo 10 existe realmente, y otra muy distinta tener "pruebas suficientes" de sólo una "base razonable para creer o sospechar" que existe un elemento del párrafo 6 del artículo 10. Los Estados Unidos parecen no haberse apercibido en absoluto de esta distinción, y han recargado su respuesta a la pregunta 31 del Grupo Especial con citas (de

[207] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-285.

[208] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafos 197 a 207.

[209] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-281 (cursiva añadida).

[210] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos B-288 a B-290. De hecho, los Estados Unidos llegan hasta el punto de alegar que los dos criterios son perfectamente "intercambiables". Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 31 del Grupo Especial, párrafo 23.

[211] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-290, **Pruebas documentales US/B-46 y US/B-47**; respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 31 del Grupo Especial, párrafo 24, nota 6.

decisiones judiciales en los Estados Unidos y determinaciones sobre derechos compensatorios) donde se hace referencia a este segundo criterio, menos estricto.[212]

184. Las diferencias son reales, como pone de manifiesto el sentido corriente de las palabras utilizadas. El *New Shorther Oxford English Dictionary* define en primer lugar "*sufficient*" (suficiente) como "*Legally satisfactory*" (jurídicamente satisfactorio), citando su origen jurídico. En el mismo diccionario, "*evidence*" (pruebas) se divide en dos categorías: "generales" y "legales". La definición general incluye "*facts or testimony in support of a conclusion, statement, or belief ... Something serving as proof."* (hechos o testimonios en apoyo de una conclusión, declaración o creencia ... Algo que sirva como demostración). La definición jurídica de la palabra "*evidence*" es "*information ... tending or used to establish facts in a legal investigation*" (información ... que tiende a establecer los hechos o a utilizarlos en una investigación jurídica). En contraste, la sección 733 e) sólo requiere una "base razonable para creer o sospechar" ciertos elementos. En el *New Shorter Oxford English Dictionary*, "*reasonable*" (razonable) se define como "*within the limits of reason; not greatly less or more than might be thought likely or appropriate, moderate*" (dentro de los límites de la razón; no mucho menos ni más de lo que podría considerarse probable o adecuado, moderado). Por "*believe*" (creer) se entiende "*have confidence or faith in, trust, and to hold an opinion, think*" (tener confianza o fe en, confiar, tener una opinión, pensar). Por "*suspect*" (sospechar) se entiende "*imagine something evil, wrong, or undesirable in (a person or thing) on little or no evidence, believe to be guilty with insufficient proof or knowledge*" (imaginar algo perverso, equivocado o indeseable sobre (una persona o cosa) con pocas pruebas o ninguna, creer culpable con pruebas o conocimiento insuficientes).

185. En consecuencia, lo que es "razonable" no es necesariamente "suficiente". "Suficiente" es un criterio: lo que es bastante para satisfacer una prueba jurídica. "Razonable" sugiere una gradación que puede ser "menos o más de lo que podría considerarse probable o adecuado". Y lo que uno "cree o sospecha" no es necesariamente una "prueba". "Creer o sospechar" entraña una gradación de nivel muy inferior a una prueba. De hecho, "sospechar" es algo incompatible con una prueba; es instructivo que la definición de "sospechar" incluya "imaginar algo perverso, equivocado o indeseable ... con pocas pruebas o ninguna; creer culpable con pruebas o conocimiento insuficientes" "creer" no es sino esperar o confiar. Eso no refleja la investigación fáctica necesaria para establecer "pruebas". En la práctica, la ley ordena al DOC que decida que existen circunstancias críticas basándose en una mera sospecha o creencia, sin verdaderas pruebas.

VII. PRODUCCIÓN CAUTIVA

186. Los Estados Unidos tratan de reescribir la disposición sobre producción cautiva, pero en definitiva no pueden ocultar las infracciones fundamentales del Acuerdo Antidumping que constituyen tanto la disposición en sí misma como su aplicación en el presente asunto. Cuando es aplicable, la ley, tal como está redactada, obliga a la CCI a centrar su análisis principalmente en la cuota de mercado y los resultados financieros en el segmento de mercado comercial, sin poner en relación sus constataciones con la rama de producción nacional en su conjunto. Los artículos 3 y 4, tal como se han interpretado en numerosos informes de grupos especiales, sólo permiten a las autoridades realizar un análisis sectorial cuando éste se relaciona después expresamente con la rama de producción en su conjunto. La disposición sobre producción cautiva no requiere esa relación ulterior, y de hecho alienta inadmisiblemente a la CCI a hacer hincapié en los datos del mercado comercial en sus determinaciones. Los Estados Unidos no pueden matizar esta cuestión remitiéndose a otras disposiciones legales o subrayando que la disposición sobre producción cautiva no obliga a la CCI a excluir totalmente la producción cautiva.

[212] Este criterio menos estricto no es aceptable simplemente porque se aplica a las determinaciones preliminares. Como reconocen los Estados Unidos en el párrafo 18 de su respuesta a la pregunta 28 del Grupo Especial, el criterio de las "pruebas suficientes" se aplica igualmente a las determinaciones preliminares y definitivas sobre circunstancias críticas.

187. Además, la aplicación por la CCI de la disposición sobre producción cautiva en el presente caso infringe el Acuerdo Antidumping al obligar a la Comisión a pasar por alto los efectos protectores de la producción cautiva. La CCI no sólo omitió esta constatación crucial en su análisis de las condiciones de la competencia -de las que dependía el asunto relativo al acero laminado en caliente de 1993-, sino que también hizo hincapié en las condiciones del mercado comercial en toda su determinación, sin pruebas en relación con el conjunto de la rama de producción.

A. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA INFRINGE EN SÍ MISMA EL ACUERDO ANTIDUMPING

1. El sentido corriente del texto de la disposición sobre producción cautiva orienta inadmisiblemente el análisis de la CCI hacia un segmento de la rama de producción

188. Los Estados Unidos afirman que el Japón, en lo fundamental, "interpreta erróneamente" el "sentido corriente" de la disposición sobre producción cautiva[213], pero dedican buena parte de su argumento sobre el "sentido corriente" a eludir el texto expreso de la disposición y su fundamento subyacente. La falacia lógica de la interpretación de los Estados Unidos se observa en el párrafo C-5 de la primera comunicación de los Estados Unidos. Decir que las importaciones podrían tener efectos en el mercado comercial desde luego justifica tener en cuenta el mercado comercial. Seguidamente los Estados Unidos se permiten decir, sin justificación alguna, que el mercado comercial "debe ser el objetivo central del análisis del daño" para que se pueda obtener "una imagen más completa de los efectos competitivos de las importaciones". Esta alegación de los Estados Unidos presenta dos deficiencias fundamentales.

189. En primer lugar, los Estados Unidos no dan suficiente importancia a los efectos de la disposición sobre producción cautiva. La disposición no requiere sólo a la CCI que tenga en cuenta el mercado comercial, o que haga del mercado comercial simplemente una parte del análisis. Antes bien, la disposición obliga a la CCI a "centrarse principalmente" en el mercado comercial. No es sorprendente que los Estados Unidos traten de eludir las palabras que no les convienen con varios trucos retóricos:

- La ley no requiere una orientación ***exclusiva*** en el mercado comercial. Los Estados Unidos utilizan reiteradamente ese recurso[214], pero el Japón nunca ha sostenido tal cosa. Para infringir el Acuerdo Antidumping no es necesario que la ley requiera una orientación exclusiva en el mercado comercial. Si la ley distorsiona el análisis e impide hacer una evaluación equilibrada de la repercusión de las importaciones en el conjunto de la rama de producción nacional, infringe los artículos 3 y 4.

- La ley sólo requiere ***la consideración o el examen*** del mercado comercial. Aunque los Estados Unidos tal vez deseen que la ley utilizara esa frase, lo cierto es que no lo hace. Repetirla en la primera comunicación de los Estados Unidos[215] no modifica el texto de la ley. Tal vez el uso más notable de ese concepto se manifiesta en la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial. Los Estados Unidos explican inocentemente que algunos factores "se consideran en cuanto se relacionan con el mercado comercial, así

[213] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-8, C-20.

[214] *Ibid.*, párrafos C-6, C-13 a C-15, C-31, C-38.

[215] *Ibid.*, párrafos C-22 a C-24, C-31, C-38.

como con el conjunto de la rama de producción".[216] Esa aseveración refleja la medida en que la CCI trata de ocultar la obligación legal expresa de "centrarse principalmente" en un segmento, necesariamente a expensas del otro segmento y de la rama de producción nacional en su conjunto.

- El Japón obligaría a la CCI a ***hacer caso omiso*** del mercado comercial. Esa reiterada declaración[217] distorsiona la posición del Japón. El Japón nunca ha aducido que las autoridades no pueden considerar en absoluto el mercado comercial. Antes bien, el Japón ha aducido que esa consideración debe ser equilibrada. Tanto el segmento comercial como el segmento cautivo deben ser objeto de consideración, y esa consideración deberá después ponerse en relación con el análisis de la rama de producción en su conjunto.

190. En segundo lugar, los Estados Unidos olvidan que en última instancia lo que hay que hacer es evaluar la repercusión de las importaciones objeto de investigación en el conjunto de la rama de producción. La finalidad no es estudiar la "repercusión competitiva de las importaciones" aisladamente, o en un segmento de la rama de producción nacional, sino analizar la repercusión de las importaciones en la rama de producción nacional *en su conjunto*. Centrarse principalmente en la parte de la rama de producción nacional con la que las importaciones compiten más directamente, para después restar importancia a la cuota de mercado y los resultados financieros del conjunto de la rama de producción nacional, distorsiona fundamentalmente el análisis.

a) La disposición sobre producción cautiva no añade otro factor al análisis de la CCI de la rama de producción nacional en su conjunto

191. En un intento por moderar la disposición sobre producción cautiva, los Estados Unidos hacen referencia a una disposición totalmente distinta de la legislación antidumping que enumera los factores que la CCI debe tener en cuenta -incluidos la cuota de mercado y los resultados financieros- por lo que respecta al conjunto de la rama de producción.[218] Según los Estados Unidos, la disposición sobre producción cautiva simplemente añade un factor adicional a esa lista, sin menoscabo alguno del obligatorio análisis de la rama de producción en general.

192. No puede entenderse que la disposición sobre producción cautiva simplemente señale un factor pertinente más a la atención de la CCI. De hecho, esa revisión habría sido innecesaria, porque la CCI desde hacía tiempo consideraba el rendimiento del mercado comercial como un factor económico pertinente, a veces a instancia de los solicitantes.[219] Por ejemplo, en el asunto *Acero laminado en caliente, 1993*, la CCI tuvo en cuenta los datos correspondientes al mercado comercial

[216] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial, párrafo 56.

[217] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-6, C-7, C-9, C-33.

[218] *Ibid.*, párrafos C-19, C-22.

[219] *Acero laminado en caliente, 1993*, USITC Pub. 2664, 17-18 (extractos en la **Prueba documental JP-59**) ("en casos anteriores hemos reconocido que las importaciones pueden no afectar de la misma manera a la producción en el mercado comercial y a la producción en el mercado cautivo. En esos casos hemos estudiado por separado los efectos de las importaciones objeto de investigación en el segmento de mercado comercial de la rama de producción como parte de nuestro análisis para determinar si las importaciones están causando daños importantes a la rama de producción en su conjunto, incluida la producción cautiva") (donde se cita *Industrial Phosphoric Acid from Belgium and Israel*, USITC Pub. 2000; *Titanium Sponge from Japan and the United Kingdom*, Invs Nos. 731-TA-161 y 162 (Final), USITC Pub. 1600 (noviembre de 1984); *Electrolytic Manganese Dioxide from Greece and Japan*, Inv. N^{os} 731-TA-406 y 408 (Final), USITC Pub. 2177 (abril de 1989)).

como factor económico pertinente, pero se negó a basar su determinación en el segmento de mercado comercial, como pedían los solicitantes.[220]

193. Por el contrario, la disposición, cuando es aplicable, *privilegia* los datos correspondientes al mercado comercial por encima de los correspondientes a la rama de producción en general. Uno de los principios aceptados de la interpretación de las leyes es que si dos disposiciones están en conflicto, la disposición más específica y más reciente prevalece sobre la más antigua y más general.[221] Cuando la disposición sobre producción cautiva es aplicable, la orientación principal hacia el segmento de mercado comercial entra indudablemente en conflicto con la prescripción estipulada en 19 U.S.C., párrafo 1677 7) C) de centrarse en el conjunto de la rama de producción nacional. Entre el inciso iii) y el inciso iv) de la sección 1677 7) C), la disposición sobre producción cautiva, que figura en el inciso iv), es la disposición más específica. Por tanto, la disposición sobre producción cautiva prevalece sobre la sección 1677 7) C) iii), y cuando es aplicable la CCI debe "centrarse principalmente" en el segmento de mercado comercial en su análisis de la cuota de mercado y los resultados financieros, y restar importancia a su consideración de esos mismos factores por lo que respecta al conjunto de la rama de producción nacional con arreglo a la sección 1677 7) C).

194. El fallo en la argumentación de los Estados Unidos es que la CCI no puede considerar equitativamente la cuota de mercado y los resultados financieros de la rama de producción nacional en su conjunto con arreglo al inciso iii) y al mismo tiempo "centrarse principalmente" en la cuota de mercado y los resultados financieros del mercado comercial en virtud del inciso iv). Hacer hincapié en uno de ellos implica necesariamente restar importancia al otro. Los artículos 3 y 4 requieren que la evaluación de la cuota de mercado y los resultados financieros sea algo más que una reconsideración o un cabo suelto que atar tras centrarse principalmente en un segmento a expensas de los demás segmentos.

195. En lo que tal vez sea la declaración más sorprendente de esta diferencia, los Estados Unidos alegan sin sonrojo que la disposición sobre producción cautiva "de ningún modo hace hincapié en el segmento del mercado comercial con preferencia al conjunto de la rama de producción".[222] Es totalmente imposible conciliar esa declaración con la disposición expresa de la ley de "centrarse principalmente" en el mercado comercial por lo que respecta a la cuota de mercado y los resultados financieros. Es difícil imaginar que alguien pudiera interpretar que "centrarse principalmente" no es "hacer hincapié" en el segmento de mercado comercial.

196. Al parecer, los Estados Unidos creen que 19 U.S.C., párrafo 1677 7) E) ii) de algún modo contrarresta los efectos distorsionadores de la disposición sobre producción cautiva.[223] Sin embargo, esa disposición, en la que se aclara que ningún factor por sí solo podrá "necesariamente dar orientación decisiva", se refiere a una cuestión distinta. El Japón nunca ha aducido que la disposición sobre producción cautiva resulte en que se otorgue a los datos correspondientes al mercado comercial el carácter de orientación decisiva. Antes bien, el Japón ha aducido que la disposición sobre

---

[220] *Ibid.* (**Prueba documental JP-59**) ("Aplicamos este criterio en las investigaciones preliminares de esas ramas de producción, y adoptamos este análisis, cuando procede, en las determinaciones definitivas").

[221] *Véase 2B Sutherland Stat Constr*, párrafo 51.02 (5.ª edición, 1992) ("prevalece la promulgación más reciente"); *Watt v. Alaska*, 451 US 259, 266, 68 L. Ed. 80, 88 (1981) (donde se hace referencia a la norma general de que "entre dos leyes en conflicto irreconciliable prevalecerá la más reciente"); *véase también Sutherland Stat Constr*, párrafo 51.05 ("si hay algún conflicto, prevalecerá la [disposición más específica]"); *Busic v. United States*, 446 US 398, 406, 65 L. Ed. 2d 381, 389 (1980) (donde se indica que "se dará preferencia a la ley más especial sobre la general ..."). Se adjuntan extractos como **Prueba documental JP-101**.

[222] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 22 del Japón, párrafo 30.

[223] *Ibid.*, pregunta 23, párrafo 32.

producción cautiva se centra inadecuadamente en el segmento de mercado comercial a expensas de un análisis adecuado del segmento cautivo y, a su vez, del conjunto de la rama de producción. Los residuos que quedan tras centrarse principalmente en un segmento a expensas del otro simplemente no satisfacen los requisitos del Acuerdo Antidumping.

b) La disposición sobre producción cautiva no permite a la CCI ponderar a su arbitrio los datos correspondientes a la rama de producción en general

197. Refiriéndose al texto mismo de la disposición sobre producción cautiva, los Estados Unidos sostienen asimismo que las palabras "se centrará principalmente" entrañan más de una orientación, y que no hay en la disposición sobre producción cautiva nada que impida a la CCI centrarse en una o en todas las pruebas, atribuyendo a los factores el peso que le parezca adecuado.[224] En definitiva, lo que los Estados Unidos aducen es que como la disposición sobre producción cautiva no obliga a la CCI a centrarse *exclusivamente*, sino sólo *principalmente*, en el mercado comercial, la disposición es compatible con el Acuerdo.[225]

198. La interpretación de la palabra "principalmente" propugnada por los Estados Unidos simplemente repite el error del argumento de los Estados Unidos sobre la palabra "exclusivo". Al parecer, los Estados Unidos creen que como la palabra "principalmente" no excluye positivamente toda consideración del segmento cautivo, su enfoque analítico es compatible con el Acuerdo Antidumping.[226] Sin embargo, los Estados Unidos en ningún momento se enfrentan al verdadero argumento del Japón: que "principalmente" matiza "se centrará", y que las palabras "se centrará principalmente", leídas juntas, restringen hasta tal punto las facultades de las autoridades que ese enfoque analítico infringe la obligación de tener en cuenta el conjunto de la rama de producción estipulada en los artículos 3 y 4. Al parecer, los Estados Unidos creen que basta con cualquier consideración limitada que pueda hacerse tras haberse centrado principalmente en el mercado comercial.[227] Están equivocados.

199. Además, la interpretación de la palabra "principalmente" propugnada por los Estados Unidos (en el sentido de que la CCI es libre de ponderar los datos correspondientes al mercado comercial y a la rama de producción en general como le parezca oportuno) anularía por completo la disposición sobre producción cautiva, dado que la CCI disfrutaba de esas facultades discrecionales, y de hecho las ejercitó, antes de la promulgación de esa disposición. Un principio aceptado de la interpretación de las leyes es que éstas deben entenderse de modo que dé sentido a sus disposiciones.[228] Por consiguiente, no puede entenderse que la disposición sobre producción cautiva simplemente restablezca las facultades que la CCI ya tenía para ponderar los datos relativos a la cuota de mercado y los resultados financieros como le parezca oportuno.[229] Cuando se aplica la disposición sobre producción cautiva, la CCI no puede tomar la decisión de atribuir a la cuota de mercado y los resultados financieros de la rama de producción nacional en su conjunto un peso decisivo o al menos

[224] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-22.

[225] *Ibid.*, párrafos C-6, C-21, C-22, C-32.

[226] *Ibid.*, párrafo C-13.

[227] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 22 del Japón, párrafo 31.

[228] *2ª Stutherland Stat Constr*, párrafo 46.06 (6.ª edición, 2000) (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-101**) ("una de las reglas elementales de la interpretación es que de ser posible debe darse efecto a toda palabra, oración y frase de una ley").

[229] *Véase Acero laminado en caliente, 1993*, USITC Pub. 2664, 17-18 (extractos en la **Prueba documental JP-59**).

un peso equilibrado en su análisis y aun así "centrarse principalmente" en el mercado comercial por lo que respecta a esos factores.[230] La disposición sobre producción cautiva hace de la cuota de mercado y los resultados financieros en el mercado comercial algo más que factores económicos pertinentes adicionales: se convierten en los factores económicos *dominantes*.

200. Si la CCI ejercitara genuinamente sus facultades discrecionales para ponderar los datos relativos al segmento comercial y a la rama de producción en general como le pareciera oportuno, probablemente no decidiría "centrarse principalmente" en los datos correspondientes al mercado comercial, habida cuenta de su anterior práctica. En el asunto *Acero laminado en caliente, 1993*, los solicitantes adujeron que la CCI debía limitar su análisis al mercado comercial, excluyendo la producción cautiva como "trabajo en curso".[231] La CCI rechazó el argumento de los solicitantes, constatando que "su efecto práctico sería distorsionar nuestro análisis", pero consideró por separado el efecto de las importaciones en el segmento de mercado comercial, como había hecho en anteriores casos.[232] El que los datos correspondientes al segmento de mercado comercial no se mencionen en parte alguna de la determinación[233] evidencia el poco peso atribuido por la CCI a ese factor en particular. Por el contrario, en el presente asunto, en el que era aplicable la disposición sobre producción cautiva, la CCI hizo hincapié en los datos correspondientes al mercado comercial a lo largo de toda su determinación.[234] La disposición sobre producción cautiva anula las facultades discrecionales de la CCI, obligándola a hacer hincapié en factores que acentúan el daño derivado de las importaciones objeto de investigación, e impidiéndole que realice el "análisis objetivo" requerido por el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.[235]

c) El supuesto fundamento de la disposición sobre producción cautiva pone de relieve su incompatibilidad con el Acuerdo Antidumping

201. Otros argumentos aducidos por los Estados Unidos con respecto al fundamento de la disposición sobre producción cautiva ponen de relieve las inadmisibles distorsiones a que somete al análisis de la CCI. Los Estados Unidos afirman que como la disposición sobre producción cautiva sólo se aplica cuando una rama de producción nacional vende una parte significativa de su producción en el mercado comercial, es probable que el efecto de las importaciones en el mercado comercial afecte también a la rama de producción en su conjunto cuando la disposición sobre producción cautiva sea aplicable.[236] Sin embargo, la determinación de la CCI de que las ventas en el mercado comercial son "significativas" de ningún modo garantiza que los daños importantes en el segmento de mercado

[230] Si la CCI hiciera caso omiso de la ley y tomara una decisión equilibrada con respecto a la rama de producción nacional en su conjunto sin constatar daño, los solicitantes nacionales frustrados tendrían, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, una excelente base jurídica para impugnar la determinación de la CCI.

[231] *Acero laminado en caliente, 1993*, USITC Pub. 2664, 15 (extractos en la **Prueba documental JP 59**).

[232] *Ibid.*, 17 (extractos en la **Prueba documental JP-59**).

[233] *Ibid.*, 44-54 (extractos en la **Prueba documental JP-59**) (con exclusión de los datos sobre precios de productos, que proceden necesariamente del mercado comercial).

[234] Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 10-21 (**Prueba documental JP-14**).

[235] El párrafo 1 del artículo 3 establece, en su parte pertinente, que "La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo ..."

[236] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-11.

comercial hayan realmente producido daños importantes a la rama de producción en su conjunto. Sólo puede llegarse a esa conclusión por medio de un examen concienzudo y equilibrado de los datos correspondientes al conjunto de la rama de producción.[237]

202. Los Estados Unidos aducen asimismo que la disposición sobre producción cautiva reconoce adecuadamente que los efectos perjudiciales de las importaciones son más evidentes en el mercado comercial, y que la CCI, si limita su análisis a los datos correspondientes al conjunto de la rama de producción, corre el peligro de enturbiar los efectos en el conjunto de la rama de producción nacional del empeoramiento de los resultados del segmento de mercado comercial.[238] El Japón está totalmente de acuerdo con ambas observaciones, pero ninguna de ellas da en el blanco. La disposición sobre producción cautiva infringe el Acuerdo Antidumping precisamente porque *impide* que los buenos resultados de la rama de producción nacional en su conjunto minimicen los daños importantes en el segmento de mercado comercial. En el asunto *Acero laminado en caliente, 1993*, la CCI constató que "cualquier efecto [que las importaciones a precio inferior a su justo valor] pudieran haber tenido en [el segmento de mercado comercial] no es significativo cuando se evalúa en términos de su efecto en el conjunto de la rama de producción nacional".[239] Si el segmento de mercado comercial sufre daños importantes como consecuencia de las importaciones, pero la rama de producción en su conjunto no los sufre, el Acuerdo Antidumping sólo admite un resultado: una determinación negativa. En las mismas circunstancias, la disposición sobre producción cautiva prácticamente garantiza una determinación positiva.

203. Considérese este sencillo ejemplo. En el segmento de mercado comercial, la rama de producción nacional sólo obtiene beneficios de explotación del 0,5 por ciento. Sin embargo, en el segmento cautivo, la rama de producción nacional obtiene beneficios de explotación del 3,5 por ciento, mucho más elevados. Como el segmento cautivo es más grande, globalmente la rama de producción en su conjunto está obteniendo beneficios de explotación del 2,5 por ciento.[240] Las autoridades podrían perfectamente decidir que un margen de explotación del 2,5 por ciento no refleja daño importante, especialmente si ese margen de explotación es mayor que en años anteriores del período objeto de investigación. Sin embargo, la disposición sobre producción cautiva obliga a las autoridades a "centrarse principalmente" en el 0,5 por ciento, a hacer caso omiso del 3,5 por ciento de margen de explotación en el sector cautivo, y a considerar sólo residualmente el 2,5 por ciento de margen de explotación en el mercado nacional global. Ese enfoque analítico no permite hacer una evaluación equilibrada. Por el contrario, el análisis se centra en el segmento más adverso, que después privilegia a expensas de otros segmentos y del conjunto de la rama de producción.

d) El rechazo por el Congreso de los Estados Unidos de una disposición sobre producción cautiva más draconiana no significa que la rama de producción de acero no obtuvo lo que deseaba

204. Los Estados Unidos sostienen que el Congreso de los Estados Unidos tenía la intención de que la CCI examinara el efecto de las importaciones objeto de dumping en el segmento de mercado comercial y evaluara el modo en que esa competencia afectaba al conjunto de la rama de producción

---

[237] En particular, la definición, en el párrafo 1 del artículo 4, de la rama de producción nacional, que se cita en todo el artículo 3, es la siguiente: "la expresión 'rama de producción nacional' se entenderá en el sentido de abarcar el conjunto de los productores nacionales de los productos similares".

[238] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-23.

[239] *Acero laminado en caliente, 1993*, USITC Pub. 2664, 53 (extractos en la **Prueba documental JP-59**).

[240] Obsérvese que estos datos hipotéticos son en realidad muy parecidos a los del presente asunto.

nacional, como se indica en el Informe del Grupo Especial encargado del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*.[241]

205. Los antecedentes legislativos de la disposición sobre producción cautiva contradicen esta benigna interpretación. El Japón conviene en que el Congreso tal vez no tuvo la intención de excluir totalmente la producción cautiva, pero eso carece de importancia. Tras perder el asunto relativo al acero laminado en caliente de 1993, la rama de producción de acero nacional ejerció fuertes presiones en favor de una nueva ley que obligara a la CCI a centrarse en el segmento de mercado comercial, donde la competencia de las importaciones es más pronunciada.[242] El texto draconiano de los primeros proyectos de la disposición sobre producción cautiva resalta mejor las intenciones de los defensores de la rama de producción. La disposición sobre producción cautiva, tal como se promulgó, aunque se moderó en previsión de una impugnación en la OMC, está animada por el mismo espíritu. Cuando se aplica, obligando a la CCI a centrarse principalmente en los datos del mercado comercial, la penetración de las importaciones se exagera y los resultados financieros se subestiman, lo que hace más probable una determinación positiva. La rama de producción obtuvo casi todo lo que deseaba.

206. El texto de la disposición sobre producción cautiva tampoco justifica la afirmación de los Estados Unidos de que de algún modo el Congreso tenía intención de que la CCI pusiera sus constataciones sobre el segmento de mercado comercial en relación con el conjunto de la rama de producción nacional.[243] Esa intención no figura en ninguna parte de la ley ni de la Declaración de Acción Administrativa; de hecho, los comisionados que aplicaron la disposición sobre producción cautiva no hicieron ese análisis en el asunto relativo al acero laminado en caliente.[244]

2. La disposición sobre producción cautiva infringe en sí misma el artículo 3 del Acuerdo Antidumping

a) Párrafo 2 del artículo 3

207. Los Estados Unidos aducen que la disposición sobre producción cautiva no modifica la exigencia de que la CCI examine muchos otros factores por lo que respecta al conjunto de la rama de producción nacional, incluida la cuota de mercado, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 3.[245] Ese argumento no tiene en cuenta que la disposición sobre producción cautiva -inciso iv)- prevalece sobre el inciso iii), por ser una disposición más reciente y específica. Cuando se aplica la disposición sobre producción cautiva, la CCI debe "centrarse principalmente" en la penetración de las importaciones en el mercado comercial, que por definición siempre será más alta que la penetración global.[246] Esa orientación principal impide a la CCI atribuir a la penetración global de las importaciones la importancia equilibrada que requiere el párrafo 2 del artículo 3. Es imposible

[241] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-6, C-24.

[242] Primera comunicación del Japón, párrafo 219.

[243] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-24.

[244] *Véase* la *Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño*, USITC Pub. 3202, 12-13, 18 (**Prueba documental JP-14**) (donde los datos correspondientes al mercado comercial van seguidos de los datos relativos al conjunto de la rama de producción, pero no se hace ningún esfuerzo por poner en relación los primeros con los segundos).

[245] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-22 (donde se cita 19 U.S.C., párrafo 1677 7) C)).

[246] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 230.

centrarse principalmente en el mercado comercial sin subestimar el conjunto de la rama de producción nacional y prestarle mucho menos atención.

b) Párrafo 4 del artículo 3

208. El párrafo 4 del artículo 3 estipula expresamente que deben tenerse en cuenta todos los factores económicos pertinentes por lo que respecta a la *rama de producción nacional*, que en el párrafo 1 del artículo 4 se define como el conjunto de los productores nacionales.[247] El argumento de los Estados Unidos en el sentido de que no hay en el párrafo 4 del artículo 3 nada que impida a la CCI tener en cuenta los datos correspondientes al mercado comercial en tanto que factor económico pertinente, ya sea principal o secundariamente, es inadecuado.[248] La disposición sobre producción cautiva no fue promulgada porque la CCI estuviera pasando por alto el segmento de mercado comercial en tanto que factor económico pertinente; la CCI lo había reconocido como tal hacía tiempo.[249] Antes bien, la disposición sobre producción cautiva, cuando es aplicable, destaca la cuota de mercado y los resultados financieros en el mercado comercial por encima de los de la rama de producción en su conjunto; el mercado comercial es el "objetivo principal" de la CCI por lo que respecta a esos factores.

209. Los Estados Unidos pasaron por alto interesadamente el contexto histórico de la disposición sobre producción cautiva. El Congreso no modificó la ley como corrección técnica para rectificar una inadvertencia. Antes bien, procuró cambiar la forma en que la CCI tomaba sus decisiones. El Congreso consiguió lo que quería, como evidencia el contraste entre la decisión sobre el acero laminado en caliente de 1993 y la decisión de 1999 en el presente asunto.

210. En el asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, el Grupo Especial aclaró que esa exigencia no se ve menoscabada por la decisión de una autoridad de examinar también datos correspondientes al conjunto de la rama de producción. Concretamente, cuando una autoridad examina datos relativos a un segmento de la rama de producción, debe poner concretamente sus constataciones en relación con el conjunto de la rama de producción nacional, y basar su determinación en un examen del conjunto de la rama de producción nacional.[250] La disposición sobre

---

[247] El párrafo 4 del artículo 3 establece, en su parte pertinente, que "El examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional de que se trate incluirá una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción ..." En el párrafo 1 del artículo 4 la rama de producción nacional se define como "el conjunto de los productores nacionales".

[248] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-22. Los Estados Unidos afirman que la enumeración de las "ventas" como factor pertinente en el párrafo 4 del artículo 3 confirma la facultad de centrarse principalmente en el segmento de mercado comercial, porque sólo hay ventas en ese segmento. *Véase* la declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 36. Sin embargo, la disposición sobre producción cautiva no hace referencia a las ventas. Cuando es aplicable, obliga a la CCI a centrarse principalmente en los resultados financieros y la penetración de las importaciones en el mercado comercial. El párrafo 4 del artículo 3 no enumera los resultados financieros y la penetración de las importaciones en el mercado comercial como factores económicos pertinentes, sino que dispone que las autoridades evaluarán ambos factores con respecto al conjunto de la rama de producción nacional.

[249] *Véase Acero laminado en caliente, 1993*, USITC Pub. 2664, 17-18 (extractos en la **Prueba documental JP-59**); primera comunicación del Japón, párrafos 219, 237.

[250] *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, adoptado el 24 de febrero de 2000, WT/DS132/R, párrafo 7.155, nota 625 (las autoridades deben poner un análisis sectorial en relación con el conjunto de los productores), párrafo 7.160 (la realización de un análisis sectorial no dispensa a las autoridades de formular una determinación basada en el conjunto de los productores) ("*México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*").

producción cautiva no obliga a la CCI a poner sus constataciones relativas al mercado comercial en relación con el conjunto de la rama de producción nacional, y en lugar de ello invita a la CCI a fundamentar determinaciones positivas en la mayor penetración de las importaciones y los menores beneficios que inevitablemente se producen en el segmento de mercado comercial de una rama de producción.

c) Párrafo 5 del artículo 3

211. Los Estados Unidos aducen que la disposición sobre producción cautiva es compatible con el párrafo 5 del artículo 3 porque no impide a la CCI reconocer el efecto protector de la producción cautiva, y porque los datos correspondientes al mercado comercial son pertinentes para el examen de la relación causal por la Comisión.[251] Es indiscutible que el párrafo 5 del artículo 3 y la nota 9 obligan a la CCI a demostrar que las importaciones objeto de investigación están causando daños a la rama de producción nacional en su conjunto, y no sólo al segmento de mercado comercial.[252] Al privilegiar el daño en el mercado comercial por encima del daño al conjunto de la rama de producción nacional, la disposición sobre producción cautiva permite a la CCI infringir el párrafo 5 del artículo 3 estableciendo la existencia de nexo causal por lo que respecta al daño a un segmento de la rama de producción, totalmente o en gran parte.

212. Más importante aún es el hecho de que la disposición sobre producción cautiva *sí* impide a la CCI reconocer el efecto protector de la producción cautiva. Sería lógicamente incoherente que la CCI, por un lado, constatara que la producción cautiva protege a una parte significativa de la producción nacional de la competencia de las importaciones, y por otro se "centrara principalmente" en datos correspondientes al mercado comercial que magnifican la penetración de las importaciones. Consciente de esa incoherencia, en el presente caso la CCI omitió toda mención al efecto protector de la producción cautiva[253], que sin embargo es una característica tradicional de sus determinaciones antidumping.[254] En contraste, la Comisionada Askey, que no aplicó la disposición sobre producción cautiva y disintió con respecto al daño efectivo, observó expresamente que una producción cautiva sustancial atenuaba la competencia de las importaciones objeto de investigación.[255] La CCI también reconoció el efecto protector de la producción cautiva en su determinación contemporánea sobre el acero laminado en frío, en la que constató un nivel similar de producción cautiva, pero no aplicó la

[251] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-32 y C-33.

[252] El párrafo 5 del artículo 3 establece, en su parte pertinente, que "Habrá de demostrarse que, por los efectos del dumping que se mencionan en los párrafos 2 y 4, las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo." La nota 9 define el daño como "un daño importante causado a una rama de producción nacional, una amenaza de daño importante a una rama de producción nacional o un retraso importante en la creación de esta rama de producción".

[253] Determinación Definitiva de la CCI sobre la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 9-21 (**Prueba documental JP-14**).

[254] *Véase, por ejemplo, Acero laminado en caliente, 1993*, USITC Pub. 2664, 22 (extractos en la **Prueba documental JP-59**); *Fresh Garlic from the People's Republic of China*, Inv. No. 731-TA-683 (Final), USITC Pub. 2825, I-14, nota 67 (noviembre de 1994) (extractos en la **Prueba documental JP-62**); *Stainless Steel Wire Rod from Brazil and France*, Inv. Nos. 731-TA-636 y 637 (Final) USITC Pub. 2721, I-10 a I-11 (enero de 1994) (extractos en la **Prueba documental JP-64**); *Stainless Steel Wire Rod from India*, Inv. No. 731-TA-338 (Final), USITC Pub. 2704, I-10 a I-11 (noviembre de 1993) (extractos en la **Prueba documental JP-62**); *DRAMSs of One Megabyte and Above from the Republic of Korea*, Inv. No. 731-TA-472 (Final), USITC Pub. 2629, 29-30 nota 109 (junio de 1991) (extractos en la **Prueba documental JP-62**); *Silicon Metal from the People's Republic of China*, Inv. No. 731-TA-556 (Final), USITC Pub. 2385, 10-11 (mayo de 1993) (extractos en la **Prueba documental JP-62**).

[255] Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño, 51 (**Prueba documental JP-14**).

disposición sobre producción cautiva.[256] El caso relativo al acero laminado en caliente de 1993 dependía de la medida en que la sustancial producción cautiva mitigaba el nexo causal entre las importaciones objeto de investigación y las crecientes pérdidas financieras de la rama de producción nacional. Al imposibilitar esa constatación, la disposición sobre producción cautiva impide a la CCI cumplir el párrafo 5 del artículo 3.

213. Los Estados Unidos aducen engañosamente que la insistencia del Japón en que la producción cautiva mitiga la competencia de las importaciones es un enfoque tan sectorial como el que requiere la disposición sobre producción cautiva, porque privilegia al sector cautivo -reflejado únicamente en el volumen de producción- por encima del segmento de mercado comercial- reflejado únicamente en las ventas.[257] El Japón no ha aducido nada parecido. El Acuerdo Antidumping favorece inequívocamente los datos relativos *al conjunto* de la rama de producción por encima de los datos *sectoriales* de la rama de producción, habida cuenta de la definición de la rama de producción, en el párrafo 1 del artículo 4, como "el conjunto de los productores nacionales". Para analizar la rama de producción como un todo, la CCI tiene que examinar la repercusión de las importaciones objeto de investigación tanto en el mercado comercial como en los segmentos cautivos. En ese sentido, la CCI no puede examinar la producción cautiva sin reconocer que protege a los productores nacionales de la competencia de las importaciones. Por consiguiente, no refleja un enfoque sectorial inadmisible, sino que es parte integral del análisis de la CCI de la rama de producción nacional como un todo. Constatar que las importaciones tienen más efectos en el segmento comercial lleva a reconocer que las importaciones tienen menos efectos en el segmento cautivo. Al suprimir esa evidencia, la producción sobre producción cautiva sabotea el análisis equilibrado de la relación causal, en infracción del párrafo 5 del artículo 3.

214. En consecuencia, el argumento de los Estados Unidos pasa por alto la relación entre el mercado comercial y el conjunto de la rama de producción. Como se ha indicado anteriormente, el Grupo Especial encargado del asunto *México – Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* sostuvo que un análisis sectorial debe ponerse en relación con el conjunto de una rama de producción para que una determinación pueda basarse en el conjunto de la rama de producción.[258] Sin embargo, la CCI no puede poner en relación su análisis del segmento de mercado comercial con el conjunto de la rama de producción sin analizar al mismo tiempo el segmento cautivo; el todo no puede entenderse si no se entienden ambas partes. La CCI no tendría posibilidad alguna de arrojar luz sobre el estado del conjunto de una rama de producción mediante un análisis del segmento más afectado por las importaciones sin realizar y relacionar al mismo tiempo un análisis separado del segmento cautivo, que está protegido de la competencia de las importaciones.

215. Por lo demás, el argumento del Japón en el sentido de que la CCI analizó inadecuadamente las miniacerías como otras causas de daños tampoco representa un criterio sectorial análogo al criterio sectorial requerido por la disposición sobre producción cautiva.[259] El Japón no aduce que la CCI deba centrar principalmente su análisis y basar su determinación en la cuota de mercado y los resultados financieros del sector de las miniacerías, sin analizar la repercusión de ese sector en el conjunto de la rama de producción nacional, cosa que claramente infringiría el Acuerdo Antidumping.[260] Antes bien,

---

[256] *Cold-Rolled Steel Case*, USITC Pub. 3283, 19 (extractos en la **Prueba documental JP-86**) ("el grado de competencia entre la producción nacional y las importaciones objeto de investigación es algo limitado, dado el gran volumen de transferencias internas y ventas contractuales de los productores nacionales").

[257] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-29 a C-30.

[258] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.155, nota 625.

[259] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-26.

[260] *Véase* la primera comunicación del Japón, párrafos 271 a 275.

el Japón sólo mantiene que la CCI incumplió sus deberes en virtud del párrafo 5 del artículo 3 al no aislar el daño causado por otros factores -incluidas las miniacerías- y atribuir implícitamente ese daño a las importaciones objeto de investigación.[261] La CCI no adopta inadmisiblemente un enfoque sectorial del nexo causal simplemente por analizar la repercusión de un segmento nuevo y de bajo costo de la rama de producción en el conjunto de la rama de producción nacional.[262] Por otro lado, la CCI sí fundamenta inadmisiblemente su determinación en un segmento de la rama de producción cuando al aplicarse la disposición sobre producción cautiva se ve obligada a centrar su examen de la cuota de mercado y los resultados financieros principalmente en el segmento de mercado comercial, sin necesidad de poner en relación sus constataciones con el conjunto de la rama de producción nacional.

216. De hecho, este aspecto de la disposición sobre producción cautiva -un análisis sectorial que no necesita ponerse en relación con el conjunto de la rama de producción nacional- la diferencia del tipo de análisis sectorial que tradicionalmente realiza la CCI. Por ejemplo, en el asunto *Disposable Lighters from Thailand*, la CCI constató que el mercado de encendedores desechables estaba dividido en dos segmentos distintos: alto nivel y bajo nivel.[263] Como la producción nacional se concentraba en el sector de alto nivel, y las importaciones objeto de investigación en el de bajo nivel, la CCI determinó que el volumen y la repercusión en los precios de las importaciones objeto de investigación para el conjunto de la rama de producción nacional eran limitados, ya que esas importaciones aumentaban principalmente a expensas de importaciones no sujetas a investigación.[264] Por consiguiente, la CCI analizó los segmentos de alto y bajo nivel de la rama de producción en forma equilibrada, pero después aplicó sus conclusiones al conjunto de la rama de producción nacional. La disposición sobre producción cautiva no requiere este análisis. La disposición no permite a la CCI analizar equilibradamente el segmento cautivo.

d) Párrafo 6 del artículo 3

217. Los Estados Unidos aducen engañosamente que la disposición sobre producción cautiva es compatible con el párrafo 6 del artículo 3 afirmando que los efectos de las importaciones en el volumen de producción y las ventas -únicamente evidentes en el mercado comercial- son indicaciones igualmente importantes de los efectos de las importaciones en la "producción".[265] En primer lugar, la palabra "producción" se refiere inequívocamente al volumen de producción, y no puede entenderse que signifique ventas, que excluyen la "producción" para consumo interno. El párrafo 6 del artículo 3 sólo menciona las ventas como medio para identificar la producción.[266]

---

[261] *Ibid.*, párrafo 271.

[262] Significativamente, los Estados Unidos no aducen que los argumentos del Japón relativos a la huelga de General Motors o a las importaciones no sujetas a investigación representan enfoques sectoriales.

[263] *Disposable Lighters from Thailand*, Inv. Nº 731-TA-701 (Final), USITC Pub. 2876, I-9 (abril de 1995), I-9 (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-102 a)**).

[264] *Ibid.*, I-15 (extractos adjunto como **Prueba documental JP-102 a)**) (volumen), I-16 (precio), I-19 (importaciones no sujetas a investigación).

[265] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-30, C-34 y C-35.

[266] El párrafo 6 del artículo 3 establece, en su parte pertinente, que: "El efecto de las importaciones objeto de dumping se evaluará en relación con la producción nacional del producto similar cuando los datos disponibles permitan identificarla separadamente ..."

218. En segundo lugar, los Estados Unidos hacen una distinción falsa entre producción y ventas. La producción cautiva se transforma en productos más elaborados que posteriormente se venden con mayores beneficios que el producto más básico. Las empresas deciden consumir mercancías en forma cautiva en lugar de venderlas en el mercado comercial precisamente porque les resulta más rentable. No es casualidad que el párrafo 6 del artículo 3 requiera a las autoridades que analicen los efectos de las importaciones en la producción, y no en las ventas. La producción en su conjunto ofrece una imagen mucho más completa de los resultados de una rama de producción que la que ofrecen las ventas, porque refleja los beneficios económicos derivados tanto de las ventas en el mercado comercial como de las transferencias para reventas ulteriores. Por consiguiente, el párrafo 6 del artículo 3 no trata de igual forma el volumen de producción y las ventas, sino que privilegia el volumen de producción. La disposición sobre producción cautiva infringe el párrafo 6 del artículo 3 en la medida en que requiere a la CCI que se centre principalmente en las ventas, en detrimento del volumen de producción.

3. Los informes de los grupos especiales no respaldan la disposición sobre producción cautiva

219. Los Estados Unidos tratan de justificar la disposición sobre producción cautiva alegando que en el Informe del Grupo Especial encargado del asunto *México – Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* sólo se afirma que la exclusión de todo un sector de la rama de producción infringe el Acuerdo Antidumping, mientras que el análisis de sectores de la rama de producción es no sólo admisible sino también útil.[267] La diferencia entre la práctica de México en el asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* y la disposición sobre producción cautiva no es, sin embargo, una distinción de tipo sino de grado. El Grupo Especial sostuvo que un análisis sectorial es compatible con el Acuerdo Antidumping siempre que la determinación definitiva de una autoridad se base en su análisis del conjunto de la rama de producción nacional:

> aun cuando el Acuerdo Antidumping permite un análisis del sector concreto en el que la competencia entre la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping sea más directa, ese análisis no libera a la autoridad investigadora de la obligación de formular la determinación exigida por ese Acuerdo acerca de si las importaciones objeto de dumping causan o amenazan causar daño al conjunto de la industria nacional.[268]

220. Aunque la disposición sobre producción cautiva no obliga a la CCI a excluir la producción cautiva de su análisis, tal como la autoridad mexicana excluyó el sector doméstico de la rama de producción, sí obliga a la CCI a hacer hincapié en los datos correspondientes al mercado comercial en su análisis de la cuota de mercado y los resultados financieros, marginalizando necesariamente su examen de los datos correspondientes al conjunto de la rama de producción. La CCI no puede hacer una determinación "basada en su análisis del conjunto de la rama de producción" después de que la disposición sobre producción cautiva haya centrado una parte vital de su análisis en el segmento de mercado comercial, sin ninguna consideración separada del segmento cautivo.

221. En su análisis del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, los Estados Unidos eluden interesadamente los asuntos *Corea - Productos lácteos* y *Argentina - Calzado*, que son ambos imposibles de conciliar con la disposición sobre producción cautiva. El propio Grupo Especial encargado del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* se refirió a la aplicabilidad de esos informes de grupos especiales al contexto antidumping: "Los dos grupos especiales … llegaron a la conclusión de que el hecho de que las autoridades investigadoras no

[267] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-36 a C-38.

[268] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.160.

hubieran considerado todos los sectores *ni hubieran referido sus conclusiones sobre sectores específicos al conjunto de la rama de producción* daba lugar a determinaciones de la existencia de daño que no se basaban en el daño causado al "conjunto" de la rama de producción, de forma incompatible con las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias".[269] La disposición sobre producción cautiva es incompatible con esos informes de grupos especiales porque requiere a la CCI que se centre principalmente en el segmento de mercado comercial para ciertos factores sin obligarla a que en su determinación ponga sus conclusiones en relación con el conjunto de la rama de producción.

222. No hay en la ley nada que requiera o al menos permita poner en relación ambos segmentos de la rama de producción con el conjunto de ésta. La CCI examina el conjunto de la rama de producción con respecto a algunos elementos de hecho, pero en virtud de la disposición sobre producción cautiva otorga más importancia a la cuota de mercado y los resultados financieros de un segmento. La CCI no pone en relación el segmento de mercado comercial con el segmento cautivo. Además, la CCI nunca pone en relación sus constataciones sobre *cualquiera* de los segmentos con el conjunto de la rama de producción nacional. Aparentemente, la CCI cree que simplemente con mencionar los resultados del conjunto de la rama de producción puede compensar el hecho de que la ley la obliga a centrarse principalmente en un segmento a expensas del otro.

223. Además, la disposición sobre producción cautiva es de por sí incompatible con el reciente Informe del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos – Gluten de trigo*. Ese Grupo Especial afirmó, en el contexto de las salvaguardias, que las autoridades deben descontar los daños causados por otros factores para asegurarse de que sólo los causados por las importaciones objeto de investigación llegan al nivel de daños graves.[270] Por extensión, también en el contexto antidumping las autoridades deben descontar los daños causados por otros factores para determinar si los causados únicamente por las importaciones objeto de investigación llegan al nivel de "daños importantes". La disposición sobre producción cautiva distorsiona considerablemente este análisis al ampliar los daños causados por las importaciones objeto de investigación en el segmento de mercado comercial, tal como se manifiestan en la cuota de mercado y los datos sobre resultados financieros. Cuando se aplica la disposición sobre producción cautiva, la CCI no puede simplemente llegar a la conclusión de que los daños causados por las importaciones objeto de investigación a la rama de producción nacional en su conjunto carecen de importancia sin centrarse principalmente en los daños causados por esas importaciones al segmento de mercado comercial, que tienen muchas más probabilidades de ser importantes.

4. La práctica del Canadá y las Comunidades Europeas no permite deducir que la disposición sobre producción cautiva es compatible con el Acuerdo

224. Los Estados Unidos justifican la disposición sobre producción cautiva aduciendo que tanto el Canadá como las Comunidades Europeas ("CE") aplican criterios análogos a las investigaciones antidumping; el Canadá ha analizado el mercado comercial por separado en al menos tres recientes casos, y aparentemente las CE excluyen totalmente de su análisis la producción cautiva.[271] Aunque la

---

[269] *Ibid.*, párrafo 7.155, nota 625 (cursiva añadida).

[270] *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, no adoptado el 31 de julio de 2000, WT/DS166/R, párrafo 8.138 ("En una situación de daño grave a una rama de producción nacional es posible que los factores concurrentes sean múltiples. Sin embargo, el aumento de las importaciones ha de bastar, en sí mismo y por sí solo, para causar un daño que sobrepase el umbral de "grave" según los términos del Acuerdo") ("*Estados Unidos - Gluten de trigo*").

[271] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-44 aC-47. Como indican las CE en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial, su legislación no es objeto del presente procedimiento. Por

práctica de otros Miembros puede ser útil para interpretar disposiciones ambiguas del Acuerdo sobre la OMC, no es particularmente pertinente para el examen por el Grupo Especial de la compatibilidad de la disposición sobre producción cautiva de los Estados Unidos con la inequívoca definición de la rama de producción nacional en el Acuerdo Antidumping. Además, ninguna de las prácticas citadas por los Estados Unidos sugiere que la disposición sobre producción cautiva sea compatible con el Acuerdo. De hecho, la práctica del Canadá es distinta en un aspecto crucial: el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá simplemente ejerce sus facultades discrecionales para analizar los datos correspondientes al mercado comercial, como hacía la CCI antes de la promulgación de la disposición sobre producción cautiva, y ningún mandato legal le obliga en ningún caso a acentuar los datos correspondientes al mercado comercial.[272]

B. LA DISPOSICIÓN SOBRE PRODUCCIÓN CAUTIVA, TAL COMO SE APLICÓ EN EL PRESENTE CASO, INFRINGE EL ACUERDO ANTIDUMPING

1. La CCI podía haber llegado a una conclusión distinta si no se hubiera aplicado la disposición sobre producción cautiva

225. Los Estados Unidos afirman engañosamente que la impugnación del Japón basada en la aplicación de la norma debe rechazarse porque los tres comisionados que no aplicaron la disposición sobre producción cautiva votaron afirmativamente, por lo que la Comisión habría hecho una determinación positiva con independencia de la aplicación de la disposición sobre producción cautiva.[273] Aquí se pasan por alto dos circunstancias cruciales. En primer lugar, la opinión disidente de la Comisionada Askey demuestra que si no se aplica la disposición sobre producción cautiva no hay seguridad alguna de que se produzca una determinación positiva de la existencia de daño importante.[274] Por consiguiente, los tres comisionados que redactaron la opinión mayoritaria tal vez no habrían votado afirmativamente por lo que respecta al daño importante si su análisis no hubiera sido influido por la disposición sobre producción cautiva. En segundo lugar, y dado que la Presidenta Bragg se sumó a la opinión mayoritaria, aunque no aplicó la disposición sobre producción cautiva, su análisis no está menos influido y su constatación positiva sobre la existencia de daño importante no está menos sujeta a revisión.[275] Es posible que esos cuatro votos hubieran sido distintos de no haberse dado las distorsiones derivadas de la aplicación de la disposición sobre producción cautiva, por lo que la impugnación del Japón en ese sentido dista mucho de ser meramente teórica.

226. Los Estados Unidos aducen además que el voto de la Presidenta Bragg habría seguido siendo afirmativo aunque no se hubiera aplicado la disposición sobre producción cautiva, porque ella no la había aplicado y sin embargo estaba de acuerdo con la totalidad del razonamiento mayoritario.[276] En

---

consiguiente, las CE declinaron aclarar los errores en la descripción de su práctica por los Estados Unidos. Respuesta de las Comunidades Europeas a las preguntas de los terceros participantes, pregunta 51.

[272] Comunicación del Canadá en calidad de tercero, 5, nota 5 ("aunque no existe una disposición similar en la legislación antidumping del Canadá ... esta práctica ha sido desarrollada por el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá").

[273] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-72.

[274] *Véase* la Primera comunicación del Japón, párrafos 251 y 252.

[275] *Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño*, USITC Pub. 2302, 29-30, nota 24 (**Prueba documental JP-14**) ("Gran parte de las opiniones de la Comisión se centran en primer lugar en los datos del mercado comercial y en segundo lugar en los datos correspondientes al mercado global. Aunque un examen en este orden no refleja la secuencia del análisis de la Presidenta Bragg, ésta se suma al examen del volumen, el precio y la repercusión, salvo indicación en contrario").

[276] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-83.

otras palabras, esos cuatro comisionados compartían exactamente las mismas opiniones. Sin embargo, a ello se debe precisamente que las opiniones de la Presidenta Bragg pudieran cambiar. Al respaldar pasivamente las opiniones de la mayoría, la Presidenta Bragg adoptó constataciones y conclusiones distorsionadas por la aplicación de la disposición sobre producción cautiva. En particular, la Presidenta Bragg, al igual que la mayoría, tampoco puso en relación su análisis del segmento de mercado comercial con el conjunto de la rama de producción nacional, como requieren los artículos 3 y 4.[277] Es imposible saber si la opinión de la Presidenta Bragg habría cambiado, y en qué forma, si la mayoría no se hubiera centrado principalmente en el mercado comercial al analizar la cuota de mercado y los resultados financieros.

227. Los Estados Unidos recurren a las determinaciones positivas de las Comisionadas Crawford y Askey para aducir que la mayoría podría haber llegado a una determinación positiva aunque hubiera reconocido los efectos protectores de la producción cautiva.[278] Aparte de reconocer que la mayoría no tuvo en cuenta los efectos protectores de la producción cautiva, los Estados Unidos presentan engañosamente esos dos votos. Lo que se trata de establecer es únicamente si los tres comisionados que aplicaron la disposición sobre producción cautiva y el que adoptó su razonamiento sin aplicar la disposición sobre producción cautiva podrían haber cambiado sus votos afirmativos sobre la existencia de daño importante si no se hubieran dado las distorsiones de la disposición sobre producción cautiva. La opinión disidente de la Comisionada Askey y la determinación negativa de la existencia de daño importante sugiere que de hecho esos votos podían haber sido distintos si no se hubiera aplicado la disposición sobre producción cautiva. El que esos cuatro votos se hubieran convertido en determinaciones negativas o positivas de la existencia de amenaza carece de importancia. El mero hecho de que esos comisionados podían haber votado de otra forma es suficiente para justificar una reconsideración.[279]

228. El Grupo Especial debe también entender que el singular sistema de análisis antidumping de la Comisionada Crawford difiere del de todos los demás comisionados, por lo que no sirve realmente para predecir cómo podrían haber votado los otros comisionados si no hubieran aplicado la disposición sobre producción cautiva. Con arreglo a su singular sistema, la Comisionada Crawford empieza por estimar si las importaciones objeto de investigación son intercambiables con el producto similar nacional, y después evalúa si esas importaciones causaron daños importantes considerando la medida en que los productores nacionales habrían aumentado su volumen de ventas y beneficios si las importaciones objeto de investigación no se hubieran vendido a precios de dumping o subvencionados.[280] En contraste, todos los demás comisionados analizaron metódicamente los factores legalmente estipulados: el volumen de las importaciones, los efectos sobre los precios y la repercusión en el rendimiento de la rama de producción.[281] Al ser un enfoque más mecánico, el

[277] *Véase México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.155, nota 625 (donde se indica que las autoridades deben poner el análisis sectorial en relación con el conjunto de los productores), párrafo 7.160 (la realización de un análisis sectorial no dispensa a las autoridades de hacer una determinación basada en el conjunto de los productores).

[278] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-85 y C-86.

[279] Por lo demás, la distinción entre daño efectivo y amenaza de daño futuro no es meramente teórica. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos y el Acuerdo Antidumping, en caso de amenaza de daño los derechos sólo pueden percibirse prospectivamente. La determinación de los Estados Unidos de imponer derechos a las importaciones después de la determinación preliminar del DOC sería jurídicamente inválida si la CCI cambiara su determinación de daño efectivo por la de amenaza de daño. La distinción es muy importante.

[280] Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 40-41 (**Prueba documental JP-14**).

[281] *Compárese Ibid.*, 12-21 (**Prueba documental JP-14**).

análisis de la Comisionada Crawford tiende a quitar importancia a condiciones de la competencia como la producción cautiva. Por ejemplo, en sus opiniones coincidentes, constata que la producción cautiva redujo la intercambiabilidad de las importaciones objeto de investigación y el producto similar nacional, en lugar de proteger a los productores nacionales de la competencia de las importaciones.[282] En consecuencia, el análisis de la Comisionada Crawford ofrece muy pocas indicaciones sobre la forma en que otros comisionados podían haber votado si no hubieran aplicado la disposición sobre producción cautiva y reconocido su efecto protector.

2. La CCI no tuvo adecuadamente en cuenta el efecto protector de la producción cautiva

229. Centrándose en los argumentos, los Estados Unidos aducen falsamente que el Japón incurre en error de hecho y afirman que la CCI *sí* tuvo en cuenta que la rama de producción de acero laminado en caliente consume en forma cautiva más del 60 por ciento de su producción, y que esa producción está relativamente protegida de la competencia de las importaciones.[283] Los Estados Unidos están manipulando el expediente. En realidad, la CCI sólo tuvo en cuenta la cifra del 60 por ciento en conjunción con su análisis sobre la disposición de producción cautiva, y no con respecto a su análisis de las condiciones de la competencia, la relación causal o el daño.[284] La CCI tampoco reconoce que la sustancial producción cautiva de la rama de producción de acero laminado en caliente está protegida de la competencia de las importaciones. Los Estados Unidos hacen referencia a un pasaje en el que la CCI sólo indica que las miniacerías tienen que hacer frente a más competencia de las importaciones que las acerías integradas, debido a su mayor dependencia del mercado comercial.[285] La CCI hizo esa observación para descartar a las miniacerías como otra posible causa de daño, no para reconocer el efecto protector de la producción cautiva.

230. La flagrante omisión de esta condición crucial de la competencia en la determinación de la CCI relativa al acero laminado en caliente en el presente asunto contrasta acusadamente con su subsiguiente determinación relativa al acero laminado en frío, en la que la disposición sobre producción cautiva *no* se aplicó. En ella, la CCI constató expresamente que el alto nivel de producción cautiva atenuaba la competencia de las importaciones, a pesar de que el porcentaje de producción cautiva no era mayor que en el presente caso.[286] En todos los casos en que la disposición sobre producción cautiva no se ha aplicado y ha existido una sustancial producción cautiva, la CCI ha reconocido que ésta mitiga la competencia de las importaciones. La omisión de esta constatación en el presente asunto no es una casualidad, sino una confirmación de que esa constatación es lógicamente incompatible con el requerimiento de la disposición sobre producción cautiva de "centrarse principalmente" en el segmento de mercado comercial.

231. Los Estados Unidos aducen además que los tres comisionados que aplicaron la disposición sobre producción cautiva cumplieron su obligación de hacer una determinación basada en el conjunto de la rama de producción nacional al hacer referencia en todas sus opiniones, a continuación de los datos relativos al segmento de mercado comercial, a los correspondientes datos relativos a la rama de

---

[282] *Ibid.*, 44 (Prueba documental JP-14).

[283] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-57.

[284] Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 9 (**Prueba documental JP-14**).

[285] *Ibid.*, 11, 19 (Prueba documental JP-14).

[286] *Ibid.*, 10 (**Prueba documental JP-14**) (en 1998 se consumió en forma cautiva un 56 por ciento de la producción de acero laminado en caliente), *Cold-Rolled Steel Case*, USITC Pub. 3283, 19 (extractos en la **Prueba documental JP-86**) ("la mayor parte de la producción nacional de determinado acero laminado en frío está destinada a ulterior elaboración por los productores").

producción en su conjunto.[287] Aunque la CCI haga referencia tanto a los datos relativos al mercado comercial como a los datos sobre la rama de producción en general, esto en nada compensa su inadmisible insistencia en los datos correspondientes al mercado comercial, que se refleja constantemente en sus citas. La CCI no habría abordado los datos relativos al mercado comercial antes que los datos correspondientes a la rama de producción en general en toda su determinación si el rendimiento del segmento de mercado comercial sólo hubiera sido un factor pertinente más entre otros muchos incluidos en una determinación por lo demás fundamentada en el conjunto de la rama de producción nacional.[288] Sin esas constantes referencias a la penetración mucho más alta y la rentabilidad mucho más baja del segmento de mercado comercial, la CCI se habría visto en dificultades para justificar una determinación positiva de la existencia de daño importante, como demuestra la opinión disidente de la Comisionada Askey. No basta con citar los datos correspondientes a la rama de producción en general. Los artículos 3 y 4 requieren expresamente a la CCI que fundamente su determinación en el conjunto de la rama de producción nacional.

232. En un análisis equilibrado, la CCI habría tenido en cuenta *tanto* el segmento comercial como el segmento cautivo. Esa era la única forma en que la CCI podía poner en relación su enfoque sectorial con el conjunto de una rama de producción, con arreglo a lo prescrito. Sin embargo, en la determinación de la CCI es inútil buscar un examen específico del segmento cautivo. Antes bien, la CCI examina el mercado comercial y el mercado global por separado, sin explicar cómo se relacionan mutuamente esos sectores.

233. Esta inadvertencia analítica es particularmente acusada en lo tocante a los resultados financieros. Observar que en 1998 los beneficios de explotación de la rama de producción nacional en su conjunto sólo representaron el 2,6 por ciento de las ventas enmascara el hecho de que los beneficios del segmento cautivo representaron el 3,6 por ciento de las ventas.[289] La CCI aplicó estrictamente la disposición sobre producción cautiva e hizo hincapié en que los resultados del segmento de mercado comercial se cifraron sólo en el 0,6 por ciento, pero pasó por alto los resultados del 3,6 por ciento en el sector cautivo. Ese análisis adolece claramente de falta de objetividad.

3. La determinación negativa en el asunto relativo al acero laminado en caliente de 1993 fue consecuencia directa del efecto protector del consumo cautivo y demuestra la repercusión decisiva de la disposición sobre producción cautiva en el presente asunto

234. Los Estados Unidos aducen que la determinación negativa de la CCI en el asunto relativo al acero laminado en caliente de 1993 no guardaba relación alguna con la producción cautiva, que sólo se mencionaba como consideración secundaria, y que, en lugar de ello se basaba en las ventas de productos sobrantes, las ventas variables a precio inferior, la baja cuota de mercado de las importaciones objeto de investigación y la recesión.[290] Los Estados Unidos incurren simplemente en un error de hecho: la producción cautiva fue crucial para la determinación de la CCI en el caso de 1993.

---

[287] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-74 a C-82.

[288] *Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño*, USITC Pub. 3202, 10 (**Prueba documental JP-14**) (el consumo aparente en el mercado comercial se menciona después del consumo aparente global), 12 (cuota de mercado, expediciones), 18 (ingresos de explotación), 19 (ingresos de explotación, ventas de miniacerías) y 20 (consumo aparente).

[289] *Véase Ibid.*, VI-2, IV-6 (**Prueba documental JP-14**). (Beneficios totales -560,5 millones de dólares- menos beneficios en el mercado comercial -43,3 millones de dólares- divididos por los ingresos del segmento cautivo - 14.400 millones de dólares - es igual al 3,6 por ciento).

[290] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-90.

235. La CCI comienza su determinación de 1993 con una sección de cuatro páginas dedicada a considerar y rechazar la petición de los solicitantes de que la producción cautiva se excluya del análisis de la Comisión.[291] La sección relativa a las condiciones de la competencia contiene todo un párrafo dedicado al efecto *protector* de la producción cautiva, donde se observa que "los propios solicitantes insistieron en que la competencia entre la producción cautiva... y la oferta en el mercado comercial es prácticamente inexistente", y que "dos terceras partes de la producción de esa rama están en gran medida protegidas de cualquier posible efecto perjudicial de importaciones subvencionadas y a precios inferiores a su justo valor".[292] Todas esas constataciones se hacen mucho antes del examen del nexo causal por la CCI.

236. En el núcleo de su examen de la relación causal, es decir, en la sección sobre "repercusión", la CCI dedica de nuevo todo un párrafo al efecto protector de la producción cautiva.[293] Concretamente, la CCI constató que la repercusión negativa de las importaciones objeto de investigación en el segmento de mercado comercial "no era significativa si se evaluaba en razón de sus efectos en el conjunto de la rama de producción nacional".[294] La CCI no tuvo en cuenta la producción cautiva como consideración secundaria, como sostienen los Estados Unidos, y nada garantiza que la CCI habría formulado una determinación negativa si no se hubieran hecho esas constataciones cruciales.

237. Los Estados Unidos aducen asimismo que el hecho de que los daños sufridos por la rama de producción nacional fueran mayores en 1993 que en 1998 carece de importancia, porque la determinación negativa de la CCI en 1993 se basó en la inexistencia de nexo causal, mientras que su determinación positiva en 1998 se basó en la constatación de que el volumen de las importaciones y las ventas a menor precio impidieron a la rama de producción nacional beneficiarse de una demanda sin precedentes de acero laminado en caliente.[295] Aunque algunos factores causales tal vez eran menos importantes a nivel del conjunto de la rama de producción en el caso de 1993, en aquellas fechas los solicitantes claramente creían que esos mismos factores justificaban una determinación positiva si se analizaban únicamente sobre la base de un mercado comercial. Los solicitantes insistieron reiteradamente en que la CCI se centrara en el mercado comercial[296], y la CCI reconoció que los argumentos de los solicitantes relativos al nexo causal eran más sólidos con respecto al mercado comercial, si bien aún insuficientes desde la perspectiva del conjunto de la rama de producción.[297] Si en el caso de 1993 la disposición sobre producción cautiva hubiera obligado a la CCI a centrarse principalmente en el mercado comercial -como pedían los solicitantes- podía haberse llegado a un resultado distinto, especialmente habida cuenta de que los daños sufridos por la rama de producción de acero laminado en caliente fueron mucho mayores en el caso de 1993 que en el de 1999.

---

[291] *Acero laminado en caliente, 1993*, USITC Pub. 2664, 15-18 (extractos en la **Prueba documental JP-59**).

[292] *Ibid.*, 21 (extractos en la **Prueba documental JP-59**).

[293] *Ibid.*, 53 (extractos en la **Prueba documental JP-59**).

[294] *Ibid.* (extractos en la **Prueba documental JP-59**).

[295] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-97.

[296] *Acero laminado en caliente, 1993*, USITC Pub. 2664, 15 (extractos en la **Prueba documental JP-59**).

[297] *Ibid.*, 53 (extractos en la **Prueba documental JP-59**).

VIII. DETERMINACIÓN DE LA RELACIÓN CAUSAL

238. En su examen de la relación causal en el asunto relativo al acero laminado en caliente, la CCI hizo caso omiso de la exigencia del párrafo 1 del artículo 3 de que se realice un "examen objetivo". La utilización por la CCI de un período de investigación de dos años para analizar la repercusión de las importaciones objeto de investigación en la rama de producción nacional no tiene precedentes, y las afirmaciones en contrario de los Estados Unidos están claramente calculadas para respaldar su determinación positiva. El nebuloso y selectivo análisis de la CCI de otras causas de daño no le habría permitido determinar si los daños causados únicamente por las importaciones objeto de investigación eran "importantes", como requiere el Acuerdo Antidumping. Aunque los Estados Unidos examinan detalladamente el análisis de otras causas de daño realizado por la CCI, lo que constituye una infracción del Acuerdo Antidumping es precisamente lo que ese análisis omite.

A. LA CCI NO HIZO UNA DETERMINACIÓN OBJETIVA AL MANIPULAR SU PERÍODO DE INVESTIGACIÓN PARA JUSTIFICAR UNA DETERMINACIÓN POSITIVA

1. La CCI examinó selectivamente distintos períodos para justificar un resultado

239. Los Estados Unidos niegan que la CCI limitara inadmisiblemente su análisis a 1997 y 1998, aduciendo que de hecho examinó una amplía gama de factores a lo largo de todo el período de tres años objeto de investigación, incluidos el volumen, la cuota de mercado y las tendencias de los precios de las importaciones pertinentes.[298] Sin embargo, en esa amplia lista de factores examinados por la CCI a lo largo del período de tres años destacan por su ausencia las expediciones y los resultados financieros, que *mejoraron* entre 1996 y 1998. *En ninguna parte de su examen de la repercusión menciona siquiera la CCI que las expediciones y los beneficios aumentaron entre 1996 y 1998.*[299] La CCI examinó algunos factores a lo largo de tres años, y otros a lo largo de dos años, dependiendo de las tendencias que justificaran mejor una determinación positiva de la existencia de daño importante. El que los datos omitidos figuren en un apéndice de la determinación carece de importancia, ya que la CCI decidió no incluirlos, y ni siquiera mencionarlos, en su análisis.

240. Además, la utilización selectiva por la CCI de tendencias a lo largo de dos años para algunos factores y tendencias a lo largo de tres años para otros obra en menoscabo de su justificación del criterio de los dos años. Si 1997 y 1998 fueran verdaderamente los años más adecuados para el análisis, la CCI debería haber analizado *todas* las tendencias a lo largo de esos dos años. El mero hecho de que algunos factores empeoraran entre 1996 y 1998 no significa que no mejoraran entre 1997 y 1998, pese a lo cual la CCI ni siquiera tuvo en cuenta esa posibilidad en su determinación, circunscribiendo su análisis de dos años a las expediciones y los beneficios.[300]

241. Los Estados Unidos alegan que aunque 1997 hubiera sido un año excepcional, no habría distorsionado el análisis de la CCI, porque la Comisión constató expresamente que la disminución de los costos y el aumento de la demanda debían haber hecho de 1998 un año aún mejor.[301] No obstante,

---

[298] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-101 y C-102. Los Estados Unidos observan que el cuadro C-1, en el apéndice del informe del personal de la CCI, contiene todos los datos pertinentes sobre la totalidad del período objeto de investigación. *Ibid.*, párrafo C-99.

[299] *Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño*, USITC Pub. 3202, 16-21 (**Prueba documental JP-14**). Normalmente, en las determinaciones de la CCI se analizan el volumen, el precio y la repercusión. La sección sobre "repercusión" es donde la CCI pone en relación el volumen y las tendencias de los precios con los presuntos efectos perjudiciales para la rama de producción nacional, en especial los resultados financieros de esa rama de producción.

[300] *Ibid.* (Prueba documental JP-14).

[301] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-105.

el argumento de la CCI no tiene en cuenta los 12 millones de toneladas de nueva capacidad de las miniacerías instalada en 1996 y 1997, pero que sólo se hizo efectiva en 1998.[302] Aunque el aumento de la demanda y la disminución de los costos -debido a las nuevas miniacerías, cuyos costos son más bajos- podrían sugerir que las expediciones y los beneficios en 1998 debían haber sido superiores a los de 1997, las miniacerías ampliaron su capacidad efectiva y disminuyeron los precios en 1998.[303] Para diferenciar objetivamente la repercusión de las miniacerías de la repercusión de las importaciones objeto de investigación en 1998, la CCI tendría que haber examinado las tendencias en el rendimiento de la rama de producción a lo largo del período de tres años, cosa que no hizo. Por tanto, los mismos argumentos esgrimidos por la CCI para justificar su utilización del año 1997 ponen de relieve que no tuvo en cuenta la relación mutua de otras causas de daño, las expediciones y los resultados financieros a lo largo del período de tres años, acumulando así infracciones del párrafo 5 del artículo 3.[304]

242. La afirmación de los Estados Unidos de que el Japón niega inadmisiblemente que la CCI tiene facultades discrecionales para ponderar las tendencias como le parezca oportuno en virtud del párrafo 4 del artículo 3 carece igualmente de fundamento.[305] La CCI no podía haber evaluado objetivamente el aumento de las expediciones y los beneficios de la rama de producción a lo largo del período de tres años cuando ni siquiera mencionó esas tendencias en su examen de la repercusión. En el asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, el Grupo Especial sostuvo que las autoridades deben tener en cuenta cada uno de los factores del párrafo 4 del artículo 3, y hacer patente su examen en la determinación definitiva, aunque se considere que alguno de ellos carece de valor probatorio.[306] En el asunto *Argentina – Calzado*, el Grupo Especial sostuvo que las tendencias sólo pueden discernirse si se consideran con respecto a todo el período objeto de investigación, y no simplemente para dos años.[307] Si es cierto que la CCI decidió conscientemente descartar ciertas

[302] La CCI no estuvo de acuerdo con los declarantes en que la capacidad de las miniacerías instalada en 1996 y 1997 no se hizo efectiva hasta 1998, y adujo, por el contrario, que la nueva capacidad de las miniacerías instalada para 1997 no podía haber contribuido de manera importante a los daños producidos en 1998. Sin embargo, esa constatación no podía dispensar a la CCI de analizar la repercusión relativa de las miniacerías y las importaciones pertinentes a lo largo de todo el período de investigación de tres años. *Compárese* la *Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño*, USITC Pub. 3202, 19 (**Prueba documental JP-14**), *con* la exposición del caso por los declarantes antes de la audiencia de la CCI (29 de abril de 1999), 81 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**) (12 millones de toneladas de nueva capacidad de producción de acero laminado en caliente en las miniacerías entre 1996 y 1998), y 96-97 (extractos en la **Prueba documental JP-30**) (las nuevas miniacerías necesitan dos años para hacer plenamente efectiva su capacidad de producción).

[303] *Véase* la exposición del caso por los declarantes antes de la audiencia de la CCI, 89-91 (29 de abril de 1999) (extractos adicionales adjuntos, como **Prueba documental JP-103**) (las nuevas miniacerías aprovecharon sus costos más reducidos para vender a precios cada vez más bajos que los de las acerías integradas); exposición del caso por los declarantes después de la audiencia de la CCI, respuestas a las preguntas de los comisionados, 10-11 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-104**) (las miniacerías vendieron a precios más bajos que las acerías integradas tanto sobre la base del valor unitario medio como de los precios del producto).

[304] El párrafo 5 del artículo 3 establece, en su parte pertinente, que "La demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades."

[305] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-106.

[306] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, 7.128.

[307] *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, adoptado el 12 de enero de 2000, WT/DS121/R, párrafo 8.230 ("*Argentina - Calzado*").

tendencias a lo largo del período de tres años en favor de otras tendencias entre 1997 y 1998, tenía una obligación positiva, en virtud del Acuerdo Antidumping, de referirse a las tendencias excluidas y de justificar sus razonamientos. No hizo ni una cosa ni la otra.

243. Los Estados Unidos reconocen directamente que la CCI no hizo nada por conciliar las tendencias opuestas entre 1996 y 1998 y entre 1997 y 1998, y mantienen que sólo estaban obligados a "tener en cuenta todos los factores económicos pertinentes que influyan en el estado de la rama de producción".[308] Su afirmación de que "la CCI consideró los beneficios de explotación del período de 1996 a 1998 respecto del mercado comercial y respecto del conjunto de la rama de producción"[309] carece totalmente de fundamento; las dos notas a pie de página citadas se refieren únicamente al costo de los productos vendidos y a la disminución de los beneficios de explotación entre 1997 y 1998, y no entre 1996 y 1998.[310] Los Estados Unidos se ven reducidos a especular sobre los motivos que indujeron a la CCI a considerar irrelevante el aumento de los beneficios de explotación entre 1996 y 1998: "es posible (aunque la CCI no realizó ninguna constatación al respecto) que la CCI hubiera podido comprobar resultados mediocres de la rama de producción nacional en 1996 *y* también en 1998".[311] Esta racionalización retrospectiva no puede dispensar a la CCI de su obligación, en virtud del párrafo 4 del artículo 3, de tener en cuenta "todos los factores e índices económicos pertinentes que influyan en el estado de esa rama de producción", con inclusión de "las ventas" y "los beneficios", así como de explicar por qué estimó que otros factores por lo demás pertinentes carecían de valor probatorio.[312] Las tendencias de las ventas y los beneficios a lo largo del período de investigación de tres años son claramente factores económicos pertinentes, y la CCI infringió el párrafo 4 del artículo 3 al no incluirlas en su análisis de la repercusión.

2. La CCI siempre ha tenido en cuenta todo el período de investigación al analizar la relación causal

244. Los Estados Unidos alegan que la CCI se ha centrado a menudo en el año o años del período de investigación que estima de mayor valor probatorio, como cuando se produce un cambio espectacular en las tendencias de la rama de producción, y citan cuatro casos en los que la CCI se centró en el comienzo o en el final de un período de investigación.[313] Sin embargo, los Estados Unidos exponen engañosamente anteriores decisiones de la CCI, e identifican selectivamente tendencias que justifican su conclusión, en lugar de evaluar todas las tendencias para hacer un "examen objetivo", como requiere el párrafo 1 del artículo 3.

245. Aunque a veces la CCI considere que el final de un período tiene mayor valor probatorio, especialmente para evaluar la existencia de daño importante efectivo, nunca antes ha pasado por alto el primer año del período para evaluar las tendencias en las expediciones o los resultados financieros. De hecho, la CCI al menos ha *considerado* esos factores a lo largo de todo el período en cada uno de los casos citados por los Estados Unidos, aunque haya hecho especial hincapié en determinados

---

[308] Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas del Japón, párrafo 36.

[309] *Ibid*.

[310] *Ibid.*, párrafo 36, nota 7 (donde se cita la *Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño*, USITC Pub. 3202, 16, nota 88, 18, nota 99).

[311] *Ibid.*, párrafo 38 (cursiva en el original).

[312] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, 7.128.

[313] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-107 y C-108.

años.[314] Por tanto, la CCI reconoce tácitamente en esos casos que las tendencias sólo pueden evaluarse cuando se examinan al menos a lo largo de tres años. De hecho, el asunto *Fresh Atlantic Salmon from Chile* resta valor a la afirmación de los Estados Unidos de que la CCI normalmente pasa por alto los primeros años de un período de investigación. En ese caso, la CCI tuvo que recurrir a un período incluso más largo, de cuatro años, "para comprender con mayor precisión el aumento de la demanda ... y la manera en que las importaciones objeto de investigación compiten en el mercado".[315]

246. En lo tocante a los cambios espectaculares en el mercado que justificaron que la CCI se centrara en 1997 y 1998, cabe señalar que se manifestaron tendencias espectaculares a lo largo de todo el período, desde la puesta en marcha de nuevas miniacerías entre 1996 y 1998 hasta la duplicación del volumen de las importaciones objeto de investigación entre 1996 y 1997, y de nuevo entre 1997 y 1998.[316] Sin embargo, para evaluar con exactitud la relación causal entre las miniacerías o las importaciones objeto de investigación y los resultados de la rama de producción, la CCI tendría que haber analizado esos resultados a lo largo de todo el período. Un examen objetivo obliga a tener en cuenta todos los cambios, no sólo los que justifican una conclusión en particular.

3. La CCI se ha negado expresamente a fundamentar pasadas determinaciones en un análisis de dos años

247. Los Estados Unidos también deforman extraordinariamente los tres casos en los que la CCI se negó en el pasado a sacar conclusiones basadas en comparaciones con un año excepcional anómalo -convención de la que se hizo caso omiso en el presente asunto, cuando se utilizó 1997 como referencia a pesar de tratarse de un año excepcional. Los Estados Unidos alegan que esos tres casos "no guardan relación alguna con la cuestión que estamos examinando"[317], pero lo cierto es que la CCI tuvo que haber reconocido que centrarse sobre todo en 1997 y 1998 distorsionaría su análisis.

248. Con respecto al asunto *Elastic Rubber Tape from India*, los Estados Unidos alegan que la CCI sólo pasó por alto los dos últimos años del período de investigación porque estaban distorsionados por un "hecho singular anómalo", y no porque 1997 fuera un año excepcional.[318] En realidad, el mismo "hecho singular anómalo" tuvo lugar tanto en el asunto relativo a la cinta de goma elástica como en el relativo al acero laminado en caliente: una demanda inhabitualmente fuerte en 1997 que distorsionó las tendencias de la rama de producción entre 1997 y 1998.[319] Sin embargo, la respuesta de la CCI

---

[314] *Fresh Atlantic Salmon from Chile*, Inv. No. 731-TA-768 (Final), USITC Pub. 3116, 22 (julio de 1998); *Fresh Garlic from the People's Republic of China*, Inv. No. 731-TA-683 (Final), USITC Pub. 2825, I-21-22 (noviembre de 1994); *Certain Emulsion Styrene-Butadiene Rubber from Brazil, Korea and Mexico*, Inv. N^{os} 731-TA-794 hasta 796 (Final), USITC Pub. 3190, 19, nota144, nota 145, 20, nota 147 (mayo de 1999); *Nitrocellulose from France*, Inv. N^{o} 701-TA-190 (Preliminar), USITC Pub. 1304, 5-6 (octubre de 1982). Se adjuntan extractos de esa determinación como **Prueba documental JP-102**.

[315] *Fresh Atlantic Salmon from Chile*, USITC Pub. 3116, 14 (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-102 b)**).

[316] *Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño*, USITC Pub. 3202, 11 (**Prueba documental JP-14**) (miniacerías), 12 (las importaciones objeto de investigación se duplicaron cada dos años a lo largo del período investigado).

[317] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-109.

[318] *Ibid.*

[319] *Elastic Rubber Tape from India*, Inv. No. 731-TA-805 (Final), USITC Pub. 3200, 14 (junio de 1999) (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-102 f)**) ("el expediente indica que la punta ascendente en el consumo aparente en 1997 fue una anomalía causada por un volumen más alto de lo previsto de los pedidos a finales de 1997 y una caída correspondiente en 1998").

ante esa anomalía no pudo ser más distinta en uno y otro caso. En el caso *Elastic Rubber Tape from India*, la CCI descontó expresamente las tendencias en 1997-1998 por estimarlas poco informativas, afirmando que "dadas las circunstancias, estimamos que la comparación más informativa es la de la totalidad del período de investigación, desde 1996 hasta 1998".[320] Por el contrario, en el asunto relativo al acero laminado en caliente, la CCI se centró exclusivamente en las tendencias de 1997-1998 con respecto a factores clave, haciendo caso omiso de tendencias a lo largo de la totalidad del período de investigación de tres años.

249. En relación con el asunto *Stainless Steel Round Wire from Canada, India, Japan, Korea, Spain and Taiwan*, los Estados Unidos sostienen que en realidad la CCI se centró en 1997 y 1998, y votó negativamente porque los resultados de la rama de producción mejoraron entre esos dos años.[321] Los Estados Unidos incurren en un error de hecho. La CCI constató que los resultados de la rama de producción, incluidos la producción, las expediciones y los beneficios, *empeoraron* entre 1997 y 1998[322], pero que esos mismos factores mejoraron entre 1996 y 1998.[323] La CCI hizo una determinación negativa porque "este nivel relativamente estable de rendimiento tuvo lugar al mismo tiempo que las importaciones objeto de investigación aumentaron un 34 por ciento, mientras que sus valores medios disminuyeron un 16,8 por ciento".[324] En el presente asunto, la CCI hizo caso omiso de tendencias similares a lo largo del período de investigación -los resultados de la rama de producción mejoraron entre 1996 y 1998, mientras las importaciones aumentaban- y se centró en 1997 y 1998 para justificar una determinación positiva.

250. Con respecto al asunto *Certain Carbon Steel Plate from China, Russia, South Africa and Ukraine*, los Estados Unidos observan crípticamente que la CCI formuló una determinación negativa no como consecuencia de las tendencias en la última parte de su período de investigación, sino porque constató que la repercusión adversa no era de magnitud suficiente.[325] Los Estados Unidos observan acertadamente que la CCI no quiso fundamentar su determinación en el empeoramiento de los resultados de la rama de producción entre 1995 y 1996, pero oscurecen su razonamiento. Al explicar su determinación negativa de la existencia de daño importante, la CCI hizo especial hincapié en que "muchos indicadores importantes del estado de la rama de producción mejoraron globalmente" de 1994 a 1996, aunque algunos empeoraron entre 1995 y 1996.[326] La Comisión concluyó que la

---

[320] *Ibid.*, 14 (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-102 f)**)

[321] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-109.

[322] *Stainless Steel Round Wire from Canada, India, Japan, Korea, Spain and Taiwan*, Inv. N^{os} 731-TA-781-786 (Final), USITC Pub. 3194, 16 (mayo de 1999) (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-102 g)**) (entre 1997 y 1998, la producción disminuyó de 163 millones de libras a 159 millones de libras, las expediciones disminuyeron de 155 millones de libras a 152 millones de libras, y los ingresos de explotación disminuyeron de 12 millones de dólares, o un 3,4 por ciento de las ventas, a 8,3 millones de dólares, o un 2,4 por ciento de las ventas).

[323] *Ibid.*, 16 (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-102 g)**) (Entre 1996 y 1998, la producción aumentó de 153 millones de libras a 159 millones de libras, y las expediciones aumentaron de 148 millones de libras a 152 millones de libras), 17 (Los beneficios netos aumentaron entre 1996 y 1998).

[324] *Ibid.*, 17 (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-102 g)**).

[325] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-109.

[326] *Certain Carbon Steel Plate from China, Russia, South Africa and Ukraine*, Inv. N^{os} 731-TA-753-756 (Final), USITC Pub. 3076, 22 (diciembre de 1997) (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-102 h)**) ("Muchos indicadores importantes del estado de la rama de producción nacional mejoraron globalmente durante los primeros tres años del período de investigación ... sin embargo, varios indicadores financieros importantes ... empezaron a disminuir en 1996 con respecto a los niveles de 1995").

disminución entre 1995 y 1996 no era de magnitud suficiente para contrarrestar la mejora entre 1994 y 1996.[327] En el presente asunto, la CCI ni siquiera se tomó la molestia de comparar la mejora de los resultados de la rama de producción entre 1996 y 1998 con el empeoramiento de esos resultados entre 1997 y 1998, y optó por hacer mayor hincapié en estos últimos para justificar su determinación positiva.

B. LA CCI ANALIZÓ INADECUADAMENTE OTRAS CAUSAS DE DAÑO

251. Los Estados Unidos alegan que el sucinto examen de la CCI de otras causas de daño satisface los requisitos del Acuerdo Antidumping porque el párrafo 5 del artículo 3 sólo obliga a las autoridades a demostrar la existencia de un nexo causal entre las importaciones objeto de investigación y el daño, y no a demostrar circunstancias relativas a otros factores conocidos.[328] Los Estados Unidos se basan en un informe de un grupo especial del GATT desfasado y de carácter exclusivamente consultivo[329], que ha sido invalidado por informes más recientes de grupos especiales que interpretan el Acuerdo sobre Salvaguardias posterior a la Ronda Uruguay: *Estados Unidos - Gluten de trigo* y *Argentina - Calzado*. Ambos informes (el relativo al asunto *Argentina - Calzado* confirmado por el Órgano de Apelación) sostienen que las autoridades deben asegurarse de que cuando se descuentan los daños causados por otros factores los daños restantes derivados de las importaciones alcancen el nivel de "daños importantes".

1. Recientes informes de grupos especiales ponen en claro que las autoridades deben aislar el daño causado por otros factores para no atribuirlo a las importaciones objeto de investigación

252. El Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* estudió si el examen por la CCI de cada una de las demás causas de daño satisfacía los requisitos del apartado b) del párrafo 2 del artículo 4, el cual, como el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo, "prohibe atribuir al aumento de las importaciones los daños causados por otros factores".[330] Constató que la CCI "evaluó individualmente cada uno de los demás factores causales en cuestión, en contraposición con las importaciones, con el fin de constatar si alguno de estos factores, por sí solo, era 'una causa más importante del daño', y después excluyó esos otros factores como 'causa del daño' cuando no lo eran".[331] Tras descartar todas las demás causas, la CCI sólo presumió que los daños causados

[327] *Ibid.* (extractos adjuntos como **Prueba documental JP-102 h)**) ("Teniendo en cuenta todos los factores, no creemos que la repercusión adversa de las importaciones objeto de investigación en la rama de producción nacional sea de magnitud suficiente para concluir que actualmente la rama de producción nacional esté sufriendo daños importantes debido a las importaciones objeto de investigación. Como se ha observado, el deterioro del estado de la rama de producción nacional se refleja principalmente en los datos provisionales sobre 1997").

[328] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-112, C-114.

[329] Refiriéndose al asunto *Estados - Salmón del Atlántico*, el grupo encargado del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* se mostró en términos generales de acuerdo con su constatación de que "un Miembro no está necesariamente obligado a cuantificar, de forma individual, el monto preciso del 'daño' causado por cada uno de los demás factores posibles", pero añadió que "sin embargo, los Miembros han de realizar un examen que garantice que el daño causado por esos otros factores no sea atribuido al aumento de las importaciones". *Estados Unidos – Gluten de trigo*, párrafo 8.142. Seguidamente, en el Informe del Grupo Especial se sugiere que un cierto grado de cuantificación, por impreciso que sea, es necesario: "Consideramos que el análisis de la relación causal llevado a cabo por la CCI no garantiza que las importaciones, en sí solas, bastan para causar un daño grave a la rama de producción nacional una vez que no se ha atribuido a las importaciones el daño causado por otros factores". *Ibid.*, párrafo 8.152.

[330] *Ibid.*, párrafo 8.151.

[331] *Ibid.*, párrafo 8.146.

únicamente por las importaciones eran "graves".[332] El Grupo Especial estimó que ese criterio era incompatible con el Acuerdo sobre Salvaguardias:

> En nuestra opinión, según el análisis de la relación causal llevado a cabo por la USITC en este caso, no está claro que el aumento de las importaciones del producto en cuestión causara un "daño *grave*" a la rama de producción nacional. Consideramos que el análisis de la relación causal llevado a cabo por la USITC no garantiza que las importaciones, en sí mismas y por sí solas, bastan para causar un daño *grave* a la rama de producción nacional una vez que no se ha atribuido a las importaciones el daño causado por otros factores.[333]

En otras palabras, las autoridades deben asegurarse de que cuando se descuentan los daños causados por otros factores, los daños restantes causados por las importaciones objeto de investigación alcancen el nivel de "daños graves". Esto refleja y desarrolla las conclusiones del Informe del Grupo Especial encargado del asunto *Argentina - Calzado*, en el que se sostiene que las autoridades deben realizar un análisis que separe los efectos de otras causas de daño de los efectos de las importaciones objeto de investigación.[334]

253. Por extensión, las autoridades antidumping deben asegurarse de que cuando se descuenten los daños causados por otros factores, los daños restantes alcancen el nivel de "daños importantes". Sin embargo, la CCI, en la medida en que llegó a examinar otras causas de daño, consideró que cada una de ellas sólo "explicaba parcialmente" el empeoramiento de los resultados de la rama de producción en 1998, por lo que llegó a la conclusión de que las importaciones objeto de investigación "contribuyeron de manera importante" a ese empeoramiento.[335] Sin embargo, una constatación de que las importaciones objeto de investigación "contribuyeron de manera importante" al daño no es lo mismo que una constatación de que el daño ***causado*** por esas importaciones es "importante". Como hizo en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* con respecto al criterio del daño grave, la CCI sólo constató que las importaciones objeto de investigación eran una causa de daño más importante que cualquier otra, sin tener en cuenta si el daño causado únicamente por esas importaciones era importante, como requiere el párrafo 5 del artículo 3.

254. El Grupo Especial debe rechazar el argumento de los Estados Unidos de que el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* no es pertinente por lo que respecta a la interpretación del Acuerdo Antidumping.[336] En primer lugar, los grupos especiales interpretan habitualmente el Acuerdo Antidumping utilizando informes de grupos especiales que interpretan disposiciones análogas del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por ejemplo, el Grupo Especial encargado del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* cita dos informes de grupos especiales en materia de salvaguardias al analizar si un análisis sectorial es admisible con arreglo al Acuerdo Antidumping, y

---

[332] *Ibid.*, párrafo 8.151.

[333] *Ibid.*, párrafo 8.152.

[334] *Argentina - Calzado*, párrafo 8.267 (Deberá prestarse atención suficiente a "otros factores" que afecten al mercado, a fin de que todo daño de esa naturaleza pueda identificarse y atribuirse adecuadamente).

[335] *Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño*, USITC Pub. 3202, 20-21 (**Prueba documental JP-14**) ("Sin embargo, tras tener en cuenta [esos otros factores económicos], constatamos que el aumento sustancial del volumen de las importaciones objeto de investigación a precios cada vez menores ha contribuido de manera importante al empeoramiento de los resultados de la rama de producción ...").

[336] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 46 del Grupo Especial, párrafos 58 a 69.

observa que los criterios aplicables son "casi idénticos".[337] En segundo lugar, los Estados Unidos aducen que el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping reproduce el párrafo 4 del artículo 3 del Código de la Ronda de Tokio (interpretado en el asunto *Estados Unidos – Salmón del Atlántico*) "en forma prácticamente literal"[338], pero pasan por alto el hecho de que el párrafo 5 del artículo 3 reproduce con no menos exactitud el apartado b) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.[339] Por último, los Estados Unidos citan selectivamente el Informe del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* para sugerir que el Grupo Especial estimó que el asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* no era pertinente para su análisis porque no se refería al Acuerdo sobre Salvaguardias.[340] En realidad, el Grupo sostuvo expresamente que "en la medida en que sea pertinente para nuestro examen de la presente diferencia, estimamos que ... el informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Salmón* ofrece algunas orientaciones", y dedicó todo un párrafo a explicar esa pertinencia.[341] El Informe del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* no es menos pertinente para el examen por este Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

255. Los Estados Unidos olvidan aparentemente que las negociaciones de la Ronda Uruguay modificaron los textos jurídicos de la Ronda de Tokio. No tiene sentido establecer analogías con decisiones de grupos especiales del GATT que interpretan viejos textos en lugar de hacerlo con decisiones de grupos especiales de la OMC que interpretan los nuevos textos y el contexto de los Acuerdos de la OMC. En su primera comunicación, el Japón expuso la forma en que el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping modificaba y fortalecía el texto del antiguo Código de la Ronda de Tokio.[342] La adición de la frase "[las autoridades] *examinarán* también" (cursiva añadida) modificó el texto de la Ronda de Tokio. Sin embargo, la frase crucial "no se habrán de atribuir" que figura en el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping es prácticamente idéntica a la frase "no se atribuirá" que figura en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

[337] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.155, nota 625 ("El párrafo 1 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias define la rama de producción nacional en términos casi idénticos a los empleados en el Acuerdo Antidumping ..."). Los propios Estados Unidos, en su primera comunicación, citan el asunto *Argentina – Calzado* en apoyo de un argumento. Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 102, nota 218 (Donde se aduce que "la CCI puede constatar razonablemente que una perspectiva general demuestra la existencia de daño importante aunque algunos de los indicadores no hayan empeorado").

[338] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 46 del Grupo Especial, párrafo 66.

[339] *Véase* la respuesta del Japón a la pregunta 46 del Grupo Especial, párrafo 105, nota 59.

[340] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 46 del Grupo Especial, párrafo 60.

[341] *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 8.142.

[342] Primera comunicación del Japón, párrafo 260, nota 242.

256. Además, la decisión en el asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* se basó expresamente en lo que el párrafo 4 del artículo 3 del Código Antidumping de la Ronda de Tokio *no* requería: un examen de las causas del daño distintas de las importaciones objeto de investigación.[343] El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping de la Ronda Uruguay obliga ahora expresamente a las autoridades a "examinar" esos otros factores conocidos. Esa significativa modificación sustantiva del texto del tratado subyacente hace que el asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* resulte totalmente inadecuado. De hecho, cabe sostener que la nueva palabra "examinarán" trata de aportar precisamente lo que el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Salmón del Atlántico* consideró que faltaba en el antiguo párrafo 4 del artículo 3 del Código de la Ronda de Tokio. Habida cuenta de esos antecedentes, creemos que el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* interpreta la palabra y la idea de "atribuir" en el contexto de la OMC más convincentemente que el Grupo encargado del asunto *Estados Unidos – Salmón del Atlántico*.

2. El examen por la CCI de cada una de las otras causas de daño fue inadecuado

257. Los Estados Unidos tratan de justificar el examen superficial por la CCI de cada una de las demás causas de daño, en el que no se realizó el análisis detallado que los grupos especiales encargados de los asuntos *Estados Unidos – Gluten de trigo* y *Argentina – Calzado* estimaron necesario. Sin embargo, la omisión por la CCI de las dos causas de daño distintas y de hechos cruciales relacionados con otras causas de daño que sí abordó incumplen la obligación establecida en el párrafo 5 del artículo 3 de tener debidamente en cuenta todos esos factores y no atribuir a las importaciones objeto de investigación ningún daño derivado de ellos. La manera en la que la CCI abordó los hechos que tenía ante sí pone de manifiesto que no realizó el "examen objetivo" requerido por el párrafo 1 del artículo 3.

a) Miniacerías

258. Aunque los Estados Unidos afirman que la CCI analizó ampliamente la contribución de las miniacerías al daño y concluyó que sólo eran parcialmente responsables de los daños sufridos por los productores de acero laminado en caliente[344], lo cierto es que el análisis de las miniacerías efectuado por la CCI podría considerarse en el mejor de los casos selectivo. Obsérvese el siguiente resumen de lo que la CCI dijo, comparado con lo que pasó por alto:

[343] *Véase Estados Unidos - Salmón del Atlántico*, párrafo 549 ("La cuestión básica de interpretación que se presentaba al Grupo Especial era si … la autoridad investigadora estaba obligada a realizar un examen a fondo de todas las posibles causas del daño y "aislar" o "excluir" el daño causado por esos otros factores distinguiéndolo de los efectos de las importaciones objeto de investigación."), párrafo 552 (donde se sostiene que "el texto del párrafo 4 del artículo 3 no fundamentaba la opinión de que esta disposición exigía un examen a fondo de todas las posibles causas del daño"; *véase también Ibid.*, párrafo 546 (donde se resumen los argumentos de los Estados Unidos, entre ellos el siguiente "Esa disposición [es decir, el párrafo 4 del artículo 3] tampoco exigía que la autoridad investigadora llevara a cabo un examen a fondo de todas las causas posibles del daño para excluir el daño causado por factores distintos de las importaciones objeto de investigación").

[344] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-121 a C-127.

Constatación de la CCI (Prueba documental JP-14)	Elementos de hecho registrados en el expediente que se pasaron por alto
Los costos de las miniacerías pueden ser más bajos y su productividad más alta, pero tanto los precios de las miniacerías como los de las acerías integradas, incluidos los de la miniacería establecida Nucor, disminuyeron a lo largo del período. Por tanto, a la disminución de los precios que tuvo lugar al final del período tuvieron que contribuir factores distintos de la competencia interna.[345]	Los agresivos descuentos de las nuevas miniacerías para atraer a clientes recelosos afectaron tanto a los beneficios de las miniacerías como a los de las acerías integradas, incluidas las miniacerías establecidas como Nucor.[346] Siete meses después de que el caso hubiera expulsado del mercado a las importaciones objeto de investigación, los precios del acero laminado en caliente seguían siendo bajos.[347]
La mayoría de la capacidad de las miniacerías se puso en marcha entre 1996 y 1997, pese a lo cual la rama de producción nacional obtuvo buenos resultados en 1997.[348]	Las nuevas miniacerías necesitan dos años para producir efectivamente a plena capacidad. Las miniacerías puestas en marcha en 1996 no podían afectar plenamente al mercado hasta 1998.[349]
De hecho, las miniacerías tuvieron peores resultados que las acerías integradas entre 1997 y 1998, con una disminución más acusada de los beneficios de explotación. Esto refleja su mayor dependencia del mercado comercial, donde se concentran las importaciones.[350]	Las miniacerías no sufrieron menos que las acerías integradas como consecuencia de los grandes descuentos de las nuevas miniacerías. Las nuevas miniacerías puestas en marcha por Northstar BHP, Beta Steel e IPSCO padecieron costosos problemas de iniciación que aumentaron los costos y redujeron sustancialmente la rentabilidad.[351]

[345] Determinación Definitiva de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 15.

[346] Exposición del caso por los declarantes antes de la audiencia de la CCI, 89 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**) (donde se cita a Charles Bradford, "*U.S.: Strong Dollar, Capacity Main Issues*", *AMMOnline* (29 de mayo de 1997) (Charles Bradford, de Smith Barney, observó que "nunca se ha producido una situación en la que un gran volumen de nueva capacidad ha entrado en el mercado sin una oferta a precios reducidos para dar salida al nuevo producto, al menos inicialmente"); George Cheverley, "*A year of reckoning for sheet*?" *AMMOnline* (29 de mayo de 1997) (se predice que los descuentos de las nuevas miniacerías harán bajar los precios del acero laminado en caliente); Scott Robertson, "*Caronb Steel Flying High into New Year*", *American Metal Market* (8 de enero de 1998) (los centros de servicios comunican pronunciados descuentos de las nuevas miniacerías "para meter el pie en la puerta".)).

[347] Exposición del caso por los declarantes después de la audiencia de la CCI, 28 (extractos adicionales adjunto como **Prueba documental JP-104**) (donde se cita la transcripción de la audiencia, 195 (Testimonio de Stephen A. Szymanski, gerente de ventas, *US Steel Group*, en el sentido de que creía que sólo la mitad del recientemente anunciado aumento de 40 dólares del precio del acero laminado en caliente se mantendría.)).

[348] Determinación Definitiva de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 19.

[349] Exposición del caso por los declarantes antes de la audiencia de la CCI, 96-97 (extractos en la **Prueba documental JP-30**) (donde se cita a Bradford, *supra*; Kenneth Iverson, Presidente de Nucor Corp., preparó observaciones presentadas el 18 de junio de 1996 en *Steel Survival Strategies XI*).

[350] Determinación Definitiva de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 19.

[351] Exposición del caso por los declarantes después de la audiencia de la CCI, 97-105 (extractos en la **Prueba documental JP-30**) (donde se cita "*Co-Steel Earns $2.7 Million*", *New Steel* (29 de abril de 1997); SBC Warburg, *Steel Industry Report*, *TFN Investext* 1893253 (4 de abril de 1997)); exposición del caso por los declarantes tras la audiencia de la CCI, respuestas a las preguntas de los comisionados, 32-33 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-104**).

Constatación de la CCI (Prueba documental JP-14)	Elementos de hecho registrados en el expediente que se pasaron por alto
Incluso la principal miniacería establecida Nucor obtuvo peores resultados, al igual que otras miniacerías, entre 1997 y 1998.[352]	La miniacería Steel Dynamics Inc., igualmente bien establecida, obtuvo grandes beneficios en 1998.[353]

259. Los Estados Unidos afirman que los declarantes alegaron que las expediciones de las miniacerías llegaron a su punto máximo en 1998, cuando de hecho disminuyeron.[354] Los declarantes no han hecho tal alegación en ninguna de sus comunicaciones. Lo que adujeron es que la cuota de mercado de las miniacerías aumentó sustancialmente entre 1996 y 1998.[355] El propio informe del personal de la CCI confirmó esta observación:

> Si se separan las expediciones de origen BOF y EAF ... se hace patente una notable diferencia. Así como el total de las expediciones en los Estados Unidos de las acerías BOF ha disminuido cada año, y un 3,2 por ciento durante el período de investigación, las acerías EAF han aumentado sus expediciones en un 31,5 por ciento de 1996 a 1998 ...[356]

A pesar de esas pruebas abrumadoras, la CCI, en su análisis de la repercusión, no hace referencia alguna al aumento de la cuota de mercado de las miniacerías y a la mayor frecuencia de ventas a precio inferior entre 1996 y 1998, y en lugar de ello minimiza esas tendencias centrándose en 1997 y 1998. No hizo ningún esfuerzo por aislar el daño causado por las miniacerías y no atribuirlo a las importaciones objeto de investigación, salvo observar que "reconocemos que el aumento de la competencia dentro de la rama de producción nacional ha contribuido al empeoramiento de los resultados de esa rama de producción en 1998".[357] Por consiguiente, el análisis de las miniacerías efectuado por la CCI infringió el párrafo 5 del artículo 3.

260. Uno de los indicios más fiables de la objetividad de un análisis es la voluntad de reconocer y abordar hechos que contradicen la hipótesis analítica. Sin embargo, en el presente asunto, la CCI pasó por alto interesadamente los hechos contrarios en lugar de afrontarlos. Ese enfoque no constituye un "examen objetivo" en el sentido del párrafo 1 del artículo 3.

---

[352] Determinación Definitiva de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 19, nota 107.

[353] Exposición del caso por los declarantes después de la audiencia de la CCI, respuestas a las preguntas de los comisionados, 31 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-104**). Las respuestas al cuestionario del solicitante SDI se resumen en el cuadro VI-6, en la página VI-7 del Informe del Personal, y son confidenciales. Sin embargo, el Informe Anual de 1998 de la SDI revela que sus beneficios de explotación aumentaron de 65,154 millones de dólares en 1997 a 65,171 millones de dólares en 1998. Informe Anual de 1999 de la SDI, 2.

[354] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo C-126.

[355] *Véase* la exposición del caso por los declarantes antes de a la audiencia de la CCI, 90-91 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**); exposición del caso por los declarantes después de la audiencia de la CCI, 21 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-104**); exposición del caso por los declarantes después de la audiencia de la CCI, respuestas a las preguntas de los comisionados, 7-8 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-104**).

[356] Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, III-5 (**Prueba documental JP-14**).

[357] *Ibid.*, 19 (Prueba documental JP-14).

b) La huelga de General Motors

261. Los Estados Unidos sostienen que el análisis de la huelga de General Motors efectuado por la CCI satisface lo dispuesto en el Acuerdo Antidumping, porque el hecho de que la huelga afectara únicamente a 685.000 toneladas de acero laminado en caliente, en un mercado de 75 millones de toneladas de ese producto, respalda su opinión de que el empeoramiento de los resultados de la rama de producción sólo podía atribuirse parcialmente a la huelga.[358] El Japón no podía haber puesto mejor de relieve las dos facetas del análisis de la CCI que vulneran el párrafo 5 del artículo 3. En primer lugar, la constatación de la CCI de que la huelga de General Motors es "como mucho, una explicación parcial del empeoramiento de los resultados de la rama de producción en 1998" no representa un esfuerzo por identificar esa contribución y no atribuirla a las importaciones objeto de investigación.[359] La CCI tenía en el expediente información suficiente, incluidos el volumen de producción de acero laminado en caliente perdido como consecuencia de la huelga y los precios del acero laminado en caliente durante la huelga, para haber realizado ese análisis. La CCI pasó por alto los siguientes hechos:

- Las acerías integradas vendieron en el mercado comercial acero laminado en caliente que de otro modo habría sido transformado en acero laminado en frío y galvanizado para General Motors, ya que la demanda de acero laminado en caliente fue la menos afectada por la huelga, y detener y reiniciar las operaciones de fabricación de acero habría sido prohibitivamente caro.[360]

- El acero laminado en caliente sobrante introducido en el mercado comercial tuvo que acoplarse a los precios extremadamente competitivos de las miniacerías o mejorarlos.[361]

- Al menos 10 respuestas de compradores a los cuestionarios, así como declaraciones públicas de John Correnti, Presidente de Nucor, confirmaron que la huelga de General Motors había contribuido a la disminución de los precios del acero laminado en caliente.[362]

- Aunque la huelga finalizó el 28 de julio, la producción de General Motors no recobró la normalidad hasta dos semanas después del final de la huelga.[363] Los fabricantes de acero no reanudaron la producción normal, con los correspondientes calendarios de entrega, hasta el cuarto trimestre.[364]

---

[358] Primera Comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-117 a C-120.

[359] Determinación Definitiva de la CCI de la Existencia de Daño, USITC Pub. 3202, 16 (**Prueba documental JP-14**).

[360] Exposición del caso por los declarantes antes de la audiencia de la CCI, 122 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**). El argumento mismo figura claramente en la versión pública, aunque en la documentación subyacente se cita información confidencial.

[361] *Ibid.*, 124 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**) (donde se cita el análisis de los precios más bajos de las miniacerías).

[362] *Ibid.*, 121-123 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**) (Esas respuestas se resumen en 10 incisos, si bien los detalles específicos son confidenciales).

[363] *Ibid.*, 118 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**) (donde se cita *AMMOnline, Industry News* (13 de agosto de 1998)).

[364] *Ibid.*, 119 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**) (donde se cita *AMMOnline, Industry News* (13 de agosto de 1998)).

262. En segundo lugar, la CCI minimiza la importancia de la huelga de General Motors situándola en un falso contexto. Las 685.000 toneladas de productos de acero laminado liberadas por la huelga no deben compararse con el consumo aparente total, sino con el consumo en el mercado comercial durante la huelga. En ese contexto, el tonelaje desplazado por la huelga de General Motors representó hasta el 13,7 por ciento del total de la oferta nacional de acero laminado en caliente en el mercado comercial durante la huelga, que, como indican las pruebas que figuran en el expediente, se vendió agresivamente.[365] Este súbito aumento de la oferta tendría claramente un efecto espectacular en los precios del acero laminado en caliente y los resultados de la rama de producción, y la CCI pasó totalmente por alto el que los compradores confirmaran inequívocamente los efectos de disminución de los precios de la huelga de General Motors en la segunda mitad de 1998.[366] Por consiguiente, la CCI no cumplió su obligación, en virtud del párrafo 5 del artículo 3, de identificar el alcance de los daños causados por la huelga de General Motors y no atribuirlos a las importaciones objeto de investigación.

c) Las importaciones no sujetas a investigación y la recesión de la producción de tubos y tuberías

263. El que la concienzuda exposición de los Estados Unidos de la determinación relativa al acero laminado en caliente resuma el análisis de las miniacerías y la huelga de la General Motors pero omita por entero el análisis de las importaciones no sujetas a investigación y de la recesión del sector de producción de tubos y tuberías efectuado por la CCI resulta muy instructivo.[367] Los Estados Unidos no pueden resumir lo que no existe.

264. En lo tocante a las importaciones no sujetas a investigación, los Estados Unidos sólo aducen que la CCI constató que su cuota de mercado se mantuvo estable a lo largo del período investigado, y que el volumen de las importaciones objeto de investigación causó a la rama de producción nacional tantos daños como las ventas a precio inferior.[368] En otras palabras, los Estados Unidos reconocen que la CCI no analizó los efectos de las importaciones no sujetas a investigación *en los precios*, y aducen que ese análisis era innecesario. Sin embargo, la CCI no hizo el menor esfuerzo por analizar los precios de las importaciones no sujetas a investigación globalmente, y mucho menos desglosándolos, cosa que habría revelado el aumento de volumen procedente de las fuentes de menor costo. Por consiguiente, el análisis de las importaciones no sujetas a investigación efectuado por la CCI fue inadecuado, e insuficiente para asegurarse de que los daños causados por las importaciones no sujetas a investigación no se atribuyeran a las importaciones objeto de investigación, como requiere el párrafo 5 del artículo 3.

265. Los Estados Unidos aducen que la CCI no estaba obligada a analizar los efectos en los precios de las importaciones no sujetas a investigación porque si esas importaciones hubieran tenido efectos sobre los precios, su volumen y su cuota de mercado habrían aumentado.[369] Sin embargo, esta racionalización retrospectiva no aparece en ninguna parte de la determinación definitiva de la CCI de la existencia de daño. También es incorrecta: las importaciones no sujetas a investigación pueden mantener una cuota de mercado constante y aun así causar daños a los productores nacionales

[365] *Ibid.*, 120-123 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**).

[366] *Ibid.*, 120-122 (extractos adicionales adjuntos como **Prueba documental JP-103**) (donde figuran resúmenes en 10 incisos de respuestas de compradores a los cuestionarios donde se detallan los efectos de la huelga de General Motors en los precios del acero laminado en caliente).

[367] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-67 a C-71.

[368] *Ibid.*, párrafos C-128 a C-131.

[369] Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas del Japón, párrafo 42.

simplemente debido a la disminución de los precios. Las importaciones no sujetas a investigación a bajos precios pueden capturar cuota de mercado a expensas de importaciones no sujetas a investigación con precios más altos, sin modificar la penetración global de esas importaciones. En otras palabras, los efectos en los precios de las importaciones no sujetas a investigación son una cuestión de hecho.[370] El párrafo 5 del artículo 3 enumera expresamente "el volumen *y los precios* de las importaciones no vendidas a precios de dumping" (cursiva añadida) como factor "que pueda ser pertinente" para el análisis por las autoridades de otras causas de daño, por lo que reconoce la importancia tanto del volumen como de los precios para el análisis de las importaciones no sujetas a investigación. La CCI reconoció que esas importaciones eran un factor pertinente, pero sólo realizó la mitad del análisis previsto por el párrafo 5 del artículo 3. Por consiguiente, no pudo haberse asegurado de que los daños causados por las importaciones no sujetas a investigación no se atribuyeran a las importaciones objeto de investigación.

266. El Japón no está pidiendo al Grupo Especial que reexamine las pruebas, pero el Grupo Especial debe determinar si la CCI evaluó objetiva, completa y razonablemente todos los factores económicos. Una relación interesada de hechos seleccionados, sin que se explique por qué se pasan por alto los hechos contrarios, no satisface los requisitos del Acuerdo Antidumping. Además, el hecho de no recoger ningún dato sobre factores económicos expresamente enumerados en el párrafo 5 del artículo 3 -el precio de las importaciones no sujetas a investigación- representa también una clara infracción del Acuerdo Antidumping.

267. Los Estados Unidos tienen más dificultades para explicar la total omisión por la CCI de la recesión del sector de producción de tubos y tuberías. Especulan que la CCI descartó esa causa alternativa de daño al no estimarla pertinente porque el consumo aparente global aumentó a lo largo del período de investigación hasta alcanzar cifras sin precedentes en 1998[371], pero esa explicación no se encuentra en parte alguna de la determinación. Además, aunque el consumo aparente global aumentó entre 1997 y 1998, la recesión del sector de producción de tubos y tuberías habría hecho disminuir desproporcionadamente los beneficios de las empresas más expuestas al mercado de tubos y tuberías, como Lone Star Steel y Newport Steel[372], causando daños no relacionados con las importaciones objeto de dumping. Como la CCI no ha hecho ningún intento por identificar esos daños, éstos tuvieron que atribuirse a las importaciones objeto de investigación, en infracción del párrafo 5 del artículo 3.

IX. ALEGACIÓN EN VIRTUD DEL ARTÍCULO X

A. LA APLICACIÓN POR LOS ESTADOS UNIDOS DE SUS LEYES, NORMAS, REGLAMENTOS Y PRÁCTICAS ANTIDUMPING NO FUE "UNIFORME, IMPARCIAL Y RAZONABLE"

268. Los Estados Unidos han entendido mal la alegación del Japón en virtud del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. El Japón no ha hecho esa alegación en forma alternativa. Antes bien, el Japón ha hecho su alegación en virtud del párrafo 3 del artículo X *en conjunción* con sus

[370] Los Estados Unidos sugieren engañosamente que la CCI no puede analizar con facilidad los efectos en los precios de las importaciones no sujetas a investigación desglosándolos; el Departamento de Comercio, Oficina del Censo, dispone de los datos necesarios. Respuesta de los Estados Unidos a las preguntas del Japón, párrafo 43.

[371] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos C-132 a C-135.

[372] *Véase* <<www.newportstell.com/about.html>> ("NS Group Inc. es un gran fabricante de productos tubulares para la rama de producción de energía") <<www.lonestarsteel.com>> ("Lone Star Steel Company es un fabricante y distribuidor de productos tubulares de calidad para aplicaciones energéticas, industriales y de automoción en todo el mundo"). La información de esas páginas web se adjunta como **Prueba documental JP-105**.

alegaciones en virtud del Acuerdo Antidumping. Ambas series de alegaciones merecen igual consideración por el Grupo Especial. Los Estados Unidos infringieron ambos acuerdos en distinta forma.

B. ES INDUDABLE QUE EL ARTÍCULO X SE APLICA A LAS MEDIDAS ANTIDUMPING ADOPTADAS POR UN MIEMBRO

269. Los principios consagrados en el artículo X representan una piedra angular del sistema de la OMC que no puede desestimarse en el contexto antidumping. En su primera comunicación, los Estados Unidos no ponen en duda la importancia fundamental de la protección conferida por el artículo X, ni el hecho de que con ella se consagra la obligación de obrar de buena fe. Antes bien, los Estados Unidos sólo ponen en entredicho la aplicación de esa protección a las medidas antidumping.

270. El Órgano de Apelación ha reconocido la importancia y la supremacía de la aplicación del artículo X a *todas* "las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y resoluciones administrativas". En el asunto *Estados Unidos - Camarones*, el Órgano de Apelación afirmó que:

> En tanto rija la prescripción de las debidas garantías procesales en general con respecto a medidas *que por lo demás se imponen de conformidad con las obligaciones dimanantes de la OMC*, no es sino razonable que se exija el riguroso cumplimiento de dichas garantías fundamentales en la aplicación y administración de una medida que pretende ser una excepción a las obligaciones dimanantes de tratados del Miembro que la impone y que da lugar efectivamente a la suspensión *pro hac vice* de los derechos de los otros Miembros dimanantes de tratados.[373]

Es evidente que la protección del artículo X se aplica a todas las medidas, incluso aquellas que "por lo demás se imponen de conformidad con las obligaciones dimanantes de la OMC".

271. En su inútil intento por oponerse a la aplicación de esta disposición fundamental de la OMC a las medidas antidumping, los Estados Unidos alegan que existe un conflicto entre el artículo X y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping. Sin embargo, el artículo 1 simplemente garantiza que las medidas antidumping de los Miembros estén en conformidad con las dos series de normas reguladoras de las medidas antidumping establecidas en el Acuerdo sobre la OMC -el Acuerdo Antidumping *y* el artículo VI del GATT de 1994. El artículo 1 no delimita la aplicación de otras disposiciones generales de la OMC. De hecho, el artículo 1 del Acuerdo Antidumping reconoce que las medidas antidumping no pueden sustraerse a las disciplinas del artículo VI del GATT de 1994.

272. En la alegación de conflicto de los Estados Unidos subyace la presuposición de que como el Acuerdo Antidumping establece un sistema cuasi judicial que incluye requisitos de procedimiento como la notificación y la oportunidad de ser oído, no cabe reconocer otros aspectos de las garantías procesales. Esa afirmación amenaza al fundamento mismo de la equidad y las debidas garantías procesales en el que se basa todo el sistema de la OMC. El apartado a) del párrafo 3 del artículo X va más allá de los elementos estructurales de las debidas garantías procesales establecidos en el Acuerdo Antidumping y regula la *aplicación* de esas estructuras. El apartado a) del párrafo 3 del artículo X es una *disposición comparativa* que, entre otras cosas, trata de garantizar que no se otorguen a determinadas partes más garantías procesales que a otras.[374] Cuando las partes reciben distinto trato

[373] *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, adoptado el 6 de noviembre de 1998, WT/DS58/AB/R, párrafo 182 ("*Estados Unidos - Camarones*") (cursiva añadida). Las medidas antidumping dan lugar a la suspensión de los derechos derivados de los tratados al permitir a un Miembro imponer derechos por encima de los tipos consolidados en el GATT.

[374] Un ejemplo básico podría ser el siguiente: los Estados Unidos no pueden ofrecer a los declarantes las oportunidades mínimas de notificación y de ser oídos en virtud del Acuerdo Antidumping y después

en distintos casos o en una misma investigación simplemente sobre la base de diferencias en *la aplicación* de las reglas antidumping (reglas que pueden ser o no ser compatibles con el Acuerdo Antidumping), se infringen esos principios fundamentales.

C. LOS ESTADOS UNIDOS INFRINGIERON EL APARTADO A) DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X EN SU INVESTIGACIÓN RELATIVA AL ACERO LAMINADO EN CALIENTE PROCEDENTE DEL JAPÓN

273. En el presente caso, aunque decidiera que los Estados Unidos no infringieron ninguna disposición del Acuerdo Antidumping (cosa que no ocurre), el Grupo Especial debe decidir que los Estados Unidos aplicaron sus normas en forma que infringe el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994:

- Los Estados Unidos penalizaron reiteradamente a los exportadores extranjeros a la menor oportunidad aplicándoles los hechos conocidos adversos, pero después decidieron no penalizar a los solicitantes nacionales por una conducta que podía considerarse peor. El DOC no puede aplicar esos castigos en forma tan imparcial y desproporcionada.

- Los Estados Unidos adoptaron la práctica reglamentaria de corregir los errores administrativos significativos, la aplicaron sin excepción en otros casos, pero en el presente caso se negaron a aplicarla a un declarante japonés, alegando que el error se debió a inadvertencia.

- Los Estados Unidos aceleraron en forma no razonable la investigación, perjudicando así a los declarantes extranjeros, simplemente porque los solicitantes nacionales exigieron resultados rápidos.

- Los Estados Unidos adoptaron una nueva política en materia de circunstancias críticas atendiendo a una solicitud específica de la rama de producción nacional, y la aplicaron *retroactivamente* a la investigación ya iniciada sobre el acero laminado en caliente.

- En el presente asunto, los Estados Unidos hicieron caso omiso de su práctica general de tener en cuenta un período de investigación de tres años, en un intento por justificar una determinación positiva de la existencia de daño en un caso de gran contenido político.

1. El DOC aplicó inadecuadamente las normas reguladoras del uso de los hechos conocidos

a) Otorgamiento de un trato incompatible con el artículo X a cada declarante

274. El DOC trató a cada uno de los declarantes en forma incompatible con el apartado a) del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 al aplicar las normas sobre los hechos conocidos. Con respecto a la KSC, el DOC aplicó las normas con objeto de ayudar a un solicitante (CSI) y perjudicar a un declarante, a pesar de que era el solicitante quien retenía la información requerida. Además, a pesar de la actitud desafiante del solicitante, el DOC escogió para el declarante la sanción más grave que podía justificar en virtud de su legislación. Ese castigo no guardaba proporción con la actuación de la KSC, por lo que no era "razonable" como requiere el apartado a) del párrafo 3 del artículo X.

---

favorecer a las partes nacionales mediante notificaciones *más amplias* o *más* oportunidades de ser oídas. En otras palabras, aunque las normas sobre notificaciones y audiencias pueden no infringir en sí mismas el Acuerdo Antidumping, la aplicación discriminatoria de las reglas infringe el apartado a) del párrafo 3 del artículo X.

275. De manera análoga, el DOC aplicó un castigo desproporcionado, y por tanto "no razonable" con arreglo al apartado a) del párrafo 3 del artículo X, a la NKK y la NSC. A pesar de su actuación de buena fe para proporcionar información de menor importancia lo antes posible y con tiempo para la verificación, el DOC utilizó agresivamente la sanción más grave que sus normas sobre hechos conocidos permitían aplicar. Como observó el Brasil en su comunicación en calidad de tercero, el castigo "no guarda proporción con el crimen".[375]

276. En virtud del Acuerdo Antidumping, el Japón impugnó la utilización general de los hechos conocidos en forma punitiva como infracción del párrafo 8 del artículo 6 y las disposiciones conexas. Esas alegaciones, por consiguiente, atacan los fundamentos estructurales de la práctica de los Estados Unidos en materia de hechos conocidos con arreglo al Acuerdo Antidumping. La alegación del Japón en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X se centra, por su parte, en la *aplicación* de las normas que regulan el uso de inferencias adversas en la investigación relativa al acero laminado en caliente. Desde la perspectiva de la *aplicación*, el concepto de "razonable" se convierte en una prueba de la proporcionalidad o la moderación. Al aplicar su legislación, ¿ejercitó la autoridad sus facultades discrecionales "razonablemente"? La diferencia es sutil, pero esencial para mantener la integridad del apartado a) del párrafo 3 del artículo X como medio de control de la aplicación por los Miembros de las reglas de carácter general.

b) La aplicación no uniforme, parcial y no razonable por parte del DOC de las normas sobre los hechos conocidos en comparación con la actitud de la CCI

277. La dureza con que el DOC trató a los declarantes japoneses, comparada con la indulgencia mostrada por la CCI para con los solicitantes nacionales, vulnera asimismo el apartado a) del párrafo 3 del artículo X.[376] La respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 44 del Grupo Especial confirma el trato diferenciado otorgado en el presente asunto por lo que se refiere a la aplicación de los "hechos conocidos". El Grupo Especial preguntó a las partes si se presentaron a la CCI y fueron aceptadas por ella informaciones "después del vencimiento de los plazos aplicables". Sin embargo, en lugar de explicar al Grupo Especial cuándo vencía el plazo para responder al cuestionario inicial, y cuándo se facilitó finalmente la información, la CCI cita una fecha general que representa el día definitivamente final en el cual, con arreglo a su reglamento, la CCI estaba dispuesta a aceptar determinada información.[377] Esa fecha no es un "plazo final" para presentar la información solicitada, sino más bien una fecha final para cerrar el expediente.

278. La asimetría es aquí increíble.[378] Esta disposición es análoga a una norma similar del DOC en la que se establece una fecha final para la presentación de información fáctica: siete días antes de la verificación.[379] Curiosamente, los Estados Unidos, aunque alegan que la normativa más general

---

[375] Comunicación del Brasil en calidad de tercero, párrafo 22.

[376] El Japón no impugna el que la CCI no afrontara la inacción de los solicitantes *per se*, sino el trato diferenciado otorgado en general por el Gobierno de los Estados Unidos a los solicitantes y a los declarantes. *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo D-16.

[377] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 44 del Grupo Especial, párrafo 55, nota 14 (donde se cita 19 C.F.R., párrafo 207.30).

[378] Además, la nueva información fáctica presentada por los solicitantes difícilmente puede describirse como "observaciones".

[379] *Véase* 19 C.F.R., párrafo 351.301 b) 1) (**Prueba documental JP-5 e)**). Las normas son análogas debido a su aplicación general. Los cuestionarios de los organismos siempre incluyen plazos, pero cada organismo tiene también una norma que establece la fecha en que el expediente se cierra y no se aceptará más información fáctica de ningún tipo.

del DOC no guarda relación alguna con las correcciones tardías por la NKK y la NSC de sus factores de conversión del peso[380], también alegan que la información de los solicitantes fue presentada *puntualmente* porque satisfizo los requisitos de la normativa análoga de la CCI. El Gobierno de los Estados Unidos no puede jugar impunemente a dos barajas. Los solicitantes no pueden aprovechar la fecha final para presentar nueva información fáctica para facilitar información que no proporcionaron en las fechas de vencimiento de los cuestionarios, mientras que los declarantes tienen que cumplir los plazos efectivos de presentación por lo que se refiere a la información que de buena fe no pudieron corregir hasta más adelante.

279. Los Estados Unidos pretenden que este Grupo Especial crea que informaciones importantes de los productores nacionales proporcionadas 34 días antes de la última oportunidad para presentar observaciones fueron "puntuales", mientras que informaciones triviales de los productores extranjeros proporcionadas al menos 42 días antes de la última oportunidad para formular observaciones se recibieron "fuera de plazo".[381] Además, la información recabada de los declarantes extranjeros por el DOC se presentó 28 días después del vencimiento del plazo[382], mientras que la información recabada de los productores nacionales por la CCI se facilitó por lo menos 42 días después de vencer el plazo[383], pese a lo cual los Estados Unidos ahora aducen que estas situaciones no pueden compararse. La información de los declarantes extranjeros no fue tan tardía, y llegó con más tiempo para presentar las observaciones finales. La posición de los Estados Unidos es increíble.

280. Los Estados Unidos alegan que este trato diferenciado es admisible porque corresponde a dos organismos distintos que desempeñan distintas funciones de investigación de los hechos. En particular, los Estados Unidos sugieren que el trato diferenciado es justificable porque la CCI debe hacer un análisis subjetivo que basa sus conclusiones en la totalidad de las circunstancias, mientras que el DOC no hace un análisis significativo, limitándose a insertar números en una fórmula.[384]

281. Esa alegación está condenada al fracaso. Con independencia del organismo de los Estados Unidos que aplicara la norma, lo cierto es que el Gobierno de los Estados Unidos trató a los declarantes y los solicitantes de manera no uniforme, no imparcial y no razonable, en infracción del

---

[380] *Véase* la respuesta de los Estados Unidos a las preguntas del Japón, párrafo 13.

[381] El número de días identificado en este párrafo se ha calculado en la forma siguiente. El expediente administrativo público no revela la fecha exacta en que los solicitantes proporcionaron finalmente respuestas completas al cuestionario de la CCI, pero esa fecha no fue anterior a la audiencia del 4 de mayo en la que los comisionados se quejaron de que faltaban datos, y el último día para hacer observaciones sobre nueva información fue el 7 de junio, *véase* la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 44 del Grupo Especial, párrafo 55, lo que arroja una diferencia de 10 días. La NKK presentó al DOC sus factores de conversión el 23 de febrero de 1999, *véase* la primera comunicación del Japón, párrafo 97 y nota 89, la NSC presentó sus factores de conversión el 22 de febrero, *véase Ibid.*, párrafo 98 y nota 92, y la NSC presentó datos complementarios adicionales el 1º de marzo, *véase Ibid.*, párrafo 98 y nota 93. La fecha *más tardía* de esas tres es el 1º de marzo. El último día para presentar observaciones sobre información fáctica al DOC es la fecha de las exposiciones iniciales del caso, el 12 de abril. *Véase* la *Determinación Definitiva del DOC de la Existencia de Dumping*, 64 Fed. Reg., 24330 (**Prueba documental JP-12**) (donde se observa que las exposiciones del caso se presentaron el 12 de abril). Hay 42 días entre el 1º de marzo y el 12 de abril.

[382] La respuesta de los productores de los Estados Unidos tenía que presentarse a más tardar el 22 de marzo, *véase* la **Prueba documental JP-66**, pero los datos solicitados no se recibieron hasta después de la audiencia de la CCI del 4 de mayo, *véase* la **Prueba documental JP-73**.

[383] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-27 (la fecha de presentación de las respuestas al cuestionario suplementario era el 25 de enero), párrafo B-29 (información solicitada presentada el 22 de febrero).

[384] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo D-22.

apartado a) del párrafo 3 del artículo X. El intento de los Estados Unidos de distinguir entre las actividades de los dos organismos no tiene sentido. Ambos organismos aplican las mismas normas reguladoras de la utilización de los hechos conocidos por las autoridades antidumping de los Estados Unidos. Además, *ambos* organismos toman decisiones diversas: una que simplemente entraña la introducción de datos en una hoja de datos o fórmula mecánica, y otra que conlleva el llegar a una conclusión más subjetiva basada en el examen de diversos hechos.

282. Lo cierto es que ambos organismos realizan hasta cierto punto un análisis sustantivo y hasta cierto punto sencillos cálculos mecánicos.[385] No hay, por tanto, una diferencia significativa en sus funciones que permita justificar un trato flagrantemente diferenciado en aplicación de las mismas normas generales que rigen los hechos conocidos. En la práctica, la única diferencia significativa entre los análisis de los organismos es que la CCI se centra en la rama de producción nacional, mientras que el DOC se centra en los declarantes extranjeros. Por ello no es sorprendente que la aplicación no uniforme de las normas relativas a los hechos conocidos oriente al sistema en contra de los declarantes extranjeros. El apartado a) del párrafo 3 del artículo X prohibe este tipo de aplicación discriminatoria.

283. En su primera comunicación, los Estados Unidos sugieren que como la CCI, en virtud del párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, estaba obligada a tener en cuenta todos los factores pertinentes, tenía que aceptar las comunicaciones presentadas fuera de plazo. Sin embargo, también el DOC, en virtud del párrafo 4 del artículo 2 y para hacer los cálculos concretos establecidos en el párrafo 3 del artículo 2, está obligado a hacer una "comparación equitativa". Pese a ello, el DOC eligió elementos sustitutivos no representativos para sus datos, a pesar de disponer de alternativas razonables y no perjudiciales. Ese trato discriminatorio es incompatible con las prescripciones del apartado a) del párrafo 3 del artículo X.

2. El DOC no corrigió errores administrativos

284. La NKK solicitó concretamente por escrito que se corrigiera un error administrativo que había aumentado artificialmente en 12 puntos porcentuales su margen preliminar. Ahora, en una racionalización retrospectiva, los Estados Unidos alegan que ese fallo fue una simple "inadvertencia" y no un acto de mala fe o "prejuicio". La petición de los Estados Unidos al Grupo Especial de que acepte que su tardía respuesta se debió a una "inadvertencia" de buena fe contrasta directamente con la negativa del DOC a presuponer buena fe por lo que respecta a las correcciones "tardías", pero no perjudiciales, por la NKK y la NSC de sus factores de conversión del peso durante la investigación.

285. La incoherencia de la posición del DOC es evidente. Al tiempo que "olvidaba" interesadamente la solicitud escrita de la NKK de corrección de un importante error administrativo, el DOC ordenaba a la NKK que eliminara del expediente información exacta relativa al factor de conversión del peso que el DOC había verificado en el Japón. Al igual que lo que el DOC ahora alega con respecto a su propio error, la impuntualidad de la NKK fue consecuencia de un simple malentendido, por lo demás un malentendido que de hecho la NKK trató de aclarar con el DOC, tras lo que recibió instrucciones insuficientes y engañosas del personal del Departamento. Por tanto, los Estados Unidos opinan que es razonable que sus autoridades, pero no los exportadores japoneses, comentan errores y los corrijan tardíamente.

[385] La referencia de los Estados Unidos a su Declaración de Acción Administrativa en el párrafo D-23 de su primera comunicación no es pertinente. La información no comunicada por los solicitantes a los funcionarios de la CCI era información específica por empresas del tipo que el DOC también recoge de los declarantes. Los Estados Unidos no pueden basarse en situaciones teóricas para defender medidas diferenciadas concretas adoptadas por sus organismos en aplicación de las mismas normas en la misma investigación.

286. Dado que la NKK hizo su solicitud de corrección *por escrito* y de conformidad con *el propio reglamento* del DOC, la alegación de "inadvertencia" del DOC es difícilmente creíble. Por lo demás, cabe destacar que ese fallo contribuyó directamente a la ratificación por el DOC de su anterior constatación en materia de circunstancias críticas contra la NKK, constatación que el DOC posteriormente revocó basándose en el margen corregido de la NKK. Los prejuicios y las claras indicaciones de aplicación no uniforme son aquí abrumadores.

287. En respuesta a la pregunta 30 del Japón, los Estados Unidos citan otros dos ejemplos de "inadvertencias" parecidas. Sin embargo, esos dos ejemplos no hacen sino resaltar la singularidad del caso de la NKK. En esos dos otros casos había dudas sustanciales sobre si el error era realmente un error administrativo[386] o sobre la forma de corregir el error administrativo reconocido.[387] Sin embargo, en el caso de la NKK no hubo desacuerdo sobre el error administrativo o confusión sobre la forma de corregirlo. La necesidad de esperar para resolver desacuerdos sustanciales o comprender el error concreto de que se trata no puede justificar la alegación de "inadvertencia" en el presente asunto.

3. El presente asunto se aceleró injustificadamente

288. Los Estados Unidos no reconocen la naturaleza comparativa de un análisis realizado en aplicación del apartado a) del párrafo 3 del artículo X. La aceleración aberrante y perjudicial del presente asunto, en comparación con el criterio uniforme con arreglo al cual los Estados Unidos tramitan prácticamente todo sus otros casos, *sí es* importante en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X.

289. Los Estados Unidos han reconocido en lo fundamental que la aceleración del presente asunto representa una desviación de su práctica habitual.[388] Contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, a los efectos del apartado a) del párrafo 3 del artículo X sí importa lo que los Estados Unidos hicieron en 70 de los 76 casos al aplicar las mismas normas antidumping[389], porque el apartado a) del párrafo 3 del artículo X contempla la uniformidad de la aplicación de una norma por un Miembro. Además, esa aceleración se aplicó con parcialidad, como consecuencia de una promesa hecha por el Secretario de Comercio a los miembros del Grupo Parlamentario del Congreso para el Acero. Por último, la aceleración no fue razonable, porque redujo el tiempo de que dispusieron los declarantes para preparar respuestas y ocasionó numerosos errores administrativos por parte de los funcionarios del DOC.

---

[386] Issues and Decision Memorandum for the Final Determination in the Antidumping Duty Investigation of Ammonium Nitrate from the Russian Federation, 63 Fed. Reg., 42669, cmt. 2 (11 de julio de 2000), <http://ia.ita.doc.gov./frn/summary/Russia/00-17514-1.tct> (donde se observa que los solicitantes no se mostraron de acuerdo sobre si determinadas alegaciones eran de hecho errores administrativos).

[387] *Certain Stainless Steel Wire Rods from France: Amended Final Results of Antidumping Duty Administrative Review*, 64 Fed. Reg., 47169, (30 de agosto de 1999) ("los solicitantes reconocen que no proporcionaron el lenguaje de programación exacto ni localizaron la causa exacta del error administrativo alegado en el momento en que se presentaron sus observaciones originales sobre errores administrativos ...").

[388] El DOC adoptó recientemente una nueva política sobre tramitación acelerada de las investigaciones. *Véase* el Boletín de Política de la Autoridad de Importación núm. 00.1, sobre aceleración de los trámites de las investigaciones sobre derechos antidumping (8 de junio de 2000) (**Prueba documental JP-81**).

[389] *Véase* la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo D-13.

4. La nueva política en materia de circunstancias críticas aplicada retroactivamente a los declarantes japoneses

290. Los Estados Unidos se han negado a responder en su comunicación a las alegaciones relativas a las circunstancias críticas formuladas por el Japón en virtud del apartado a) del párrafo 3 del artículo X, por lo que no han refutado la presunción del Japón basada en dicha disposición. El argumento del Japón es claro: los Estados Unidos cambiaron su política general en materia de circunstancias críticas *una semana después de la iniciación del asunto relativo al acero laminado en caliente en respuesta a una petición específica de los solicitantes*. Esa conducta constituye exactamente el tipo de comportamiento no uniforme, no imparcial y no razonable que el apartado a) del párrafo 3 del artículo X trata de impedir. La cuestión no es aquí si esa nueva política es compatible con las prescripciones del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, sino si la *aplicación* de las normas antidumping de los Estados Unidos que presuntamente tratan de hacer efectivas esas prescripciones satisface los requisitos básicos de equidad establecidos en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X. El cambio repentino y retroactivo de política del que fueron víctimas los declarantes japoneses en el asunto relativo al acero laminado en caliente atendiendo a solicitudes específicas de la rama de producción nacional es un ejemplo destacado de conducta cargada de prejuicios.

291. De manera análoga, la aplicación por el DOC de su nueva política en materia de circunstancias críticas tampoco satisface los requisitos de "uniformidad" e "imparcialidad" establecidos en el apartado a) del párrafo 3 del artículo X. El DOC aplicó el nuevo criterio con objeto de basarse únicamente en las alegaciones contenidas en la solicitud, favoreciendo así con imparcialidad a una de las partes.[390] Asimismo, el DOC hizo caso omiso de la constatación preliminar de la CCI de que no existía daño efectivo, por lo que el Gobierno de los Estados Unidos hizo determinaciones que no eran uniformes.

5. La CCI se desvió de la práctica anterior en materia de daño

292. Hasta el presente asunto, la CCI, durante 10 años, mantuvo una práctica habitual consistente en examinar un período de investigación de tres años. En la investigación relativa al acero laminado en caliente, la CCI actuó de manera no uniforme y basó su determinación en una comparación no razonable de sólo dos años. También en este caso la cuestión clave es la uniformidad con la que los Estados Unidos realizan su análisis del daño. Es inadmisible que alteren sus reglas en determinadas investigaciones para garantizar una constatación positiva de la existencia de daño.

X. CONCLUSIÓN

293. El Japón reitera que las constataciones del Grupo Especial en el presente asunto deben ser muy específicas y concretas. El Grupo Especial no debe hacer constataciones generales, tomando nota de las infracciones sin especificar exactamente lo que las autoridades de los Estados Unidos hicieron incorrectamente para después dejar a esas autoridades que decidan lo que deben hacer. Las constataciones del Grupo Especial, una vez examinadas y aplicadas de buena fe por las autoridades de los Estados Unidos[391], deben desembocar en la asignación de márgenes de dumping más bajos por parte del DOC y en una determinación revisada por parte de la CCI. La obligación del Grupo

[390] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo B-62 ("por lo general se entiende que los solicitantes documentarán (en la solicitud) el nivel más alto de dumping que la información disponible pueda justificar … generalmente se presume que … será adversa").

[391] El Japón desea aclarar que no solicita reparaciones específicas en el presente asunto. El Japón no quiso sugerir en el párrafo 325 de su primera comunicación que el propio Grupo Especial debe volver a determinar los márgenes de dumping propios del asunto, o si hubo daños debidos a las importaciones. Esas funciones son claramente competencia de las autoridades de los Estados Unidos.

Especial es ofrecer una guía muy clara y detallada sobre la forma en que las autoridades de los Estados Unidos pueden cumplir sus obligaciones internacionales en el presente caso.

294. Esa guía debe incluir constataciones sobre las medidas concretas adoptadas por los Estados Unidos en el asunto relativo al acero laminado en caliente en virtud del Acuerdo Antidumping, así como constataciones sobre las políticas y leyes generalmente aplicables que conducen a adoptar esas medidas con arreglo al Acuerdo. También debe incluir la resolución del Grupo Especial sobre si las interpretaciones de las disposiciones del Acuerdo Antidumping propugnadas por los Estados Unidos son admisibles en el contexto y a la luz del objeto y fin del Acuerdo. Además, en esa guía deben describirse las formas en que los Estados Unidos infringieron el artículo X del GATT de 1994, en las que se centra la alegación separada e independiente de las alegaciones del Japón en virtud del Acuerdo Antidumping. Cuando proceda, debe pedirse a los Estados Unidos que modifiquen sus leyes y políticas para cumplir las obligaciones por ellos contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping, el artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

ANEXO C-2

SEGUNDA COMUNICACIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS

(13 de septiembre de 2000)

ÍNDICE

Página

PARTE 1: LOS MÁRGENES DE DERECHOS ANTIDUMPING Y LAS CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS 107

I. LA AUTORIDAD INVESTIGADORA PUEDE HACER INFERENCIAS DESFAVORABLES SOBRE LAS INFORMACIONES NO FACILITADAS POR UN DECLARANTE EN UNA INVESTIGACIÓN ANTIDUMPING 107

II. LA APLICACIÓN DE HECHOS CONOCIDOS A KSC POR EL DEPARTAMENTO ESTUVO EN CONFORMIDAD CON LOS CRITERIOS DEL ACUERDO ANTIDUMPING 110

III. LA APLICACIÓN DE HECHOS CONOCIDOS A NSC Y NKK POR EL DEPARTAMENTO ESTUVO EN CONFORMIDAD CON LOS CRITERIOS DEL ACUERDO ANTIDUMPING 112

IV. LA APLICACIÓN POR EL DEPARTAMENTO DE LA PRUEBA DEL "99,5 POR CIENTO" SOBRE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS, EN VIRTUD DE LA CUAL SE DETERMINÓ QUE LAS VENTAS EN EL MERCADO INTERIOR DE ALGUNOS EXPORTADORES A EMPRESAS VINCULADAS NO CORRESPONDIERON A OPERACIONES COMERCIALES NORMALES, Y LA SUBSIGUIENTE UTILIZACIÓN DE LAS REVENTAS EN EL MERCADO INTERIOR PARA CALCULAR EL VALOR NORMAL DE ESAS VENTAS, ESTUVIERON EN CONFORMIDAD CON LOS CRITERIOS DEL ACUERDO ANTIDUMPING 114

V. LA INTERPRETACIÓN DEL DEPARTAMENTO SOBRE EL CÁLCULO DE LA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS EXPORTADORES, TAL COMO FIGURA EN EL ARTÍCULO 735 C) 5) A) DE LA LEY ARANCELARIA DE 1930, ESTÁ EN CONFORMIDAD CON LOS CRITERIOS DEL ACUERDO ANTIDUMPING 117

VI. EL JAPÓN PROCURA SUSTRAER DEL ACUERDO ANTIDUMPING EL PÁRRAFO 7 DE SU ARTÍCULO 10 118

A. EL PÁRRAFO 7 DEL ARTÍCULO 10 AUTORIZA EXPRESAMENTE LA DETERMINACIÓN DE EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS *ANTES* DE LA DETERMINACIÓN PRELIMINAR DE EXISTENCIA DE DUMPING 119

B. LAS PRUEBAS "SUFICIENTES" NO SIGNIFICAN TODAS LAS PRUEBAS POSIBLES 119

PARTE 2: DAÑO 124

I. LA DISPOSICIÓN SOBRE LA PRODUCCIÓN CAUTIVA, EN SÍ MISMA Y EN SU APLICACIÓN EN ESTE CASO, ESTÁ EN CONFORMIDAD CON LAS OBLIGACIONES DEL ACUERDO ANTIDUMPING 124

Página

A. LA INDICACIÓN QUE CONTIENE LA DISPOSICIÓN SOBRE LA PRODUCCIÓN CAUTIVA, DE "CENTRARSE PRINCIPALMENTE" EN EL MERCADO COMERCIAL, PERMITE UN ANÁLISIS OBJETIVO DE LOS FACTORES ECONÓMICOS PERTINENTES EN CONFORMIDAD CON LOS PÁRRAFOS 4 Y 5 DEL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 124

1. "Centrarse principalmente" en el mercado comercial se refiere a un análisis del mercado por segmentos, pero no a un análisis en que la CCI se concentre exclusivamente en determinado segmento del mercado 125

2. "Centrarse principalmente" no obliga a atribuir ningún peso particular al mercado comercial en la evaluación de los factores pertinentes por la CCI 128

II. EL ANÁLISIS DE LA CCI EFECTUADO EN ESTE CASO ESTUVO EN CONFORMIDAD CON EL ACUERDO ANTIDUMPING 130

A. LA CCI REALIZÓ UNA EVALUACIÓN OBJETIVA DE TODOS LOS FACTORES ECONÓMICOS PERTINENTES DURANTE TODO EL PERÍODO OBJETO DE INVESTIGACIÓN 130

B. LA CCI DETERMINÓ ADECUADAMENTE QUE LAS IMPORTACIONES OBJETO DE DUMPING ESTABAN CAUSANDO DAÑO IMPORTANTE A LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL 132

1. La CCI demostró la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño importante 132

a) La CCI constató adecuadamente una correlación entre las importaciones objeto de dumping y las disminuciones de precios 132

b) La CCI determinó que las importaciones objeto de dumping estaban causando daño importante en conformidad con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping 133

III. LA CCI LLEVÓ A CABO LOS PROCEDIMIENTOS DE ESTA INVESTIGACIÓN EN FORMA IMPARCIAL Y EQUITATIVA 135

CONCLUSIÓN 137

1. Los Estados Unidos presentan aquí su segunda comunicación escrita en estos procedimientos. Esta comunicación está dividida en dos partes. En la primera, los Estados Unidos demuestran que sus leyes y prácticas referentes al cálculo de márgenes para los derechos antidumping y a las circunstancias críticas están en conformidad con las obligaciones de los Estados Unidos en el régimen de la OMC, y que su aplicación en esta investigación estuvo en conformidad con esas obligaciones. En la segunda parte, los Estados Unidos demuestran que sus leyes referentes a las determinaciones de existencia de daño y la aplicación de esas leyes en esta investigación están en conformidad con las normas de la OMC. Como se indica en el análisis que sigue, los Estados Unidos no se referirán aquí a todos los argumentos planteados por el Japón, sino que abordarán más particularmente posiciones nuevas que el Japón ha adoptado en sus declaraciones y comunicaciones posteriores a las comunicaciones iniciales de las partes.

PARTE 1: LOS MÁRGENES DE DERECHOS ANTIDUMPING Y LAS CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS

I. LA AUTORIDAD INVESTIGADORA PUEDE HACER INFERENCIAS DESFAVORABLES SOBRE LAS INFORMACIONES NO FACILITADAS POR UN DECLARANTE EN UNA INVESTIGACIÓN ANTIDUMPING

2. La respuesta dada por escrito por el Japón a la tercera pregunta de los Estados Unidos indica que el Japón no ha atenuado su posición extrema según la cual, al elegir entre los hechos conocidos, la autoridad investigadora nunca puede hacer deliberadamente inferencias desfavorables sobre las informaciones que un declarante no ha facilitado, por muy flagrante que pueda ser la falta de cooperación del declarante.[1] El Japón no ha indicado un *solo* caso en que esté permitido hacer una inferencia desfavorable: ni siquiera el caso en que *sus propias autoridades antidumping* hicieron una inferencia desfavorable sobre empresas declarantes que no habían cooperado.[2] Es evidente que el Japón ha puesto a un lado sus dudas y ha resuelto atenerse a su propósito inicial de persuadir a este Grupo Especial de que despoje el Acuerdo Antidumping del incentivo que actualmente establece para que los declarantes cooperen en las investigaciones antidumping.[3] En nuestra primera comunicación explicamos que este argumento se contradice con numerosas disposiciones concretas del párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II y, en realidad, tiene por objetivo frustrar el propósito de esas disposiciones.[4]

3. La respuesta final del Japón es que su posición no es verdaderamente extrema.[5] Para acreditarlo, el Japón repite su argumento de que están permitidos los resultados "menos favorables", siempre que "se produzcan por coincidencia"[6], pero los resultados menos favorables derivados de inferencias deliberadamente adversas son castigos que el Acuerdo no autoriza.[7] Hemos explicado en nuestra primera comunicación escrita que esta concesión aparente, en realidad, no es concesión alguna

[1] Primera comunicación del Japón, párrafo 58.

[2] Primera comunicación de los Estados Unidos, parte B, párrafo 72, nota 147. En su investigación sobre *Hilados de algodón procedentes del Pakistán* las autoridades antidumping del Japón calcularon el margen de dumping de las empresas pakistaníes que no habían cooperado por el procedimiento de restar el precio de exportación más bajo de los proveedores que habían cooperado y que se había constatado que practicaban el dumping del promedio ponderado del valor normal de los proveedores que habían cooperado.

[3] Primera comunicación del Japón, párrafo 59.

[4] Primera comunicación de los Estados Unidos, parte B, párrafos 58 a 71.

[5] Respuesta del Japón a la pregunta 3 de los Estados Unidos, párrafo 4.

[6] Primera comunicación del Japón, párrafo 58.

[7] Respuesta del Japón a la pregunta 3 de los Estados Unidos, párrafo 5.

y que en la práctica no dejaría ningún incentivo para que los declarantes participaran en los procedimientos antidumping.[8]

4. Del mismo modo que su concesión simbólica sobre los resultados desfavorables producidos por coincidencia, la mayoría de las respuestas del Japón procuran disimular las verdaderas consecuencias de su posición actual. Responderemos a continuación a los argumentos concretos del Japón.

5. En primer lugar, el Japón señala que el párrafo 8 del artículo 6 "no se refiere directamente al grado de cooperación prestada por una parte. Simplemente autoriza a recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento, suponiendo la existencia de las circunstancias indicadas en la disposición".[9] Esta formulación es sumamente engañosa. Pretender que el párrafo 8 del artículo 6 no se refiere al grado de cooperación de los declarantes significa desconocer el hecho de que esa disposición habla de que la parte "niegue el acceso a la información", "no la facilite" o "entorpezca significativamente" los procedimientos antidumping. La calificación colectiva de estos actos que hacen los Estados Unidos como "omisión de cooperar" es justa, para no decir más. Por lo tanto, cuando en el párrafo 7 del Anexo II se establece que la falta de cooperación puede conducir a un resultado menos favorable para el declarante, la disposición se refiere a los tipos de comportamiento descritos en el párrafo 8 del artículo 6.

6. En segundo lugar, el Japón afirma que "el párrafo 7 [del Anexo II] establece que la autoridad debe procurar la información que se aproxime más estrechamente a la realidad".[10] El Japón quiere decir con esto que no se permiten las inferencias desfavorables, *presumiblemente* porque no se aproximan estrechamente a la realidad. La respuesta del Japón desconoce un aspecto fundamental: la única forma que permite al Departamento conocer cuál es la información que "se aproxima más estrechamente a la realidad" consiste en *obtener la información real*. Cuando un declarante no ha facilitado la información real, la autoridad investigadora *no tiene otra posibilidad* que hacer inferencias sobre esa información.[11] Y cuando el *motivo* por el que el declarante no ha facilitado la información real es que sencillamente no ha cooperado en la investigación, la inferencia más razonable sobre la información omitida es su carácter desfavorable para el declarante. Esa inferencia no es punitiva: es el supuesto más razonable que cabe adoptar, en esas condiciones, sobre la índole de la información que falta.

7. En tercer lugar, el Japón alega que la prescripción de que las autoridades investigadoras actúen "con especial prudencia" al escoger información de fuentes secundarias indica la exclusión del empleo de inferencias desfavorables. La verdad es lo contrario. Se requiere una especial prudencia precisamente porque la información de fuente secundaria (como la extraída de la solicitud) se presume generalmente desfavorable para el declarante (aunque la autoridad investigadora nunca puede saber con certeza si es desfavorable porque no tiene acceso a la información real).

8. En cuarto lugar, el Japón interpreta de manera inexacta la prescripción de que las autoridades investigadoras deben "comprobar la información a la vista de la información de otras fuentes independientes". Esto no significa que la información escogida no pueda ser desfavorable. Significa que la inferencia en que se basa la elección tiene que ser razonable a la luz de otras informaciones que

[8] Primera comunicación de los Estados Unidos, parte B, párrafos 73 a 76.

[9] Respuesta del Japón a la pregunta 4 del Grupo Especial, párrafo 15.

[10] Respuesta del Japón a la pregunta 4 del Grupo Especial, párrafo 15.

[11] El Japón responderá que, en el caso de los coeficientes de conversión del peso, el Departamento, en realidad, tenía en su poder la información correspondiente. Como hemos explicado, esto supone desconocer la clara facultad del Departamento, con arreglo al Acuerdo, de establecer plazos razonables.

consten en el expediente. Una inferencia adversa razonable es la que se encuentra en el extremo desfavorable del rango de posibilidades, en la medida en que ese rango puede verificarse.

9. En quinto lugar, el Japón alega que el párrafo 7 del Anexo II justifica "no premiar" a un declarante por no haber cooperado, pero no justifica que se haga una inferencia desfavorable sobre los datos no facilitados. Este argumento presenta dos vicios: en primer lugar, un resultado "menos favorable" para una parte que no coopera no es únicamente la falta de un resultado más favorable (o un premio). A las partes que cooperan no se las "premia" con márgenes de dumping automáticamente bajos. Reciben márgenes de dumping calculados con criterio *neutral*, sobre la base de los datos facilitados. Por lo tanto, un resultado "menos favorable" que si la parte hubiera cooperado es un resultado menos favorable que el neutral: es un resultado adverso. En segundo lugar, el argumento del Japón desconoce el hecho obvio de que, si lo peor a que se expone un declarante por no facilitar información es que se le aplique una información complementaria neutral, ningún declarante en su sano juicio presentará nunca informaciones desfavorables a una autoridad investigadora.

10. En sexto lugar el Japón plantea que, cuando un declarante ha cooperado en general, la autoridad investigadora no puede hacer una inferencia desfavorable sobre una cuestión concreta a cuyo respecto ese declarante no ha facilitado la información necesaria. Esta limitación no encuentra fundamento en el párrafo 8 del artículo 6 ni el Anexo II. El párrafo 8 del artículo 6 se refiere a las partes que no facilitan información necesaria. No indica que pueda dejar de facilitarse alguna información necesaria si se suministra la más indispensable. Del mismo modo, el párrafo 7 del Anexo II dice que puede obtenerse un resultado menos favorable cuando "dejan de comunicarse... informaciones pertinentes". No permite suponer que pueda dejar de comunicarse alguna información pertinente siempre que se facilite la información más pertinente. La aceptación del argumento del Japón autorizaría a todos los declarantes, en todos los procedimientos sobre dumping, a no comunicar a la autoridad investigadora la categoría de información más perjudicial de todas.

11. En séptimo lugar, el Japón acusa al Departamento de interpretar la frase del párrafo 7 del Anexo II que autoriza un resultado menos favorable para las partes que no cooperan "como si les diera carta blanca para aplicar cualesquiera hechos conocidos que escojan".[12] El Japón cree, evidentemente, que el Departamento se considera facultado para llenar las lagunas de su expediente administrativo con el promedio de bateo de los Gigantes de Tokio[13] mientras se trate de perjudicar a los declarantes. Desde luego, cualquier idea de esa clase es fútil. El Departamento procura escoger hechos conocidos que se encuentren en el extremo desfavorable del rango probable, y no cifras arbitrarias. El objetivo no es castigar a las partes que no facilitan información, sino tratar de asegurar que esas partes no se beneficien de su falta de cooperación. Como explicamos detalladamente en nuestra primera comunicación, el Departamento actuó con extrema prudencia al hacer inferencias desfavorables para la elección de los hechos conocidos y limitó cuidadosamente los resultados de esa elección a la información no facilitada, o no facilitada a tiempo.[14]

12. En octavo término, el Japón da por supuesto que la omisión de facilitar informaciones necesarias en un plazo razonable no "entorpece significativamente" una investigación.[15] Tal cosa es imposible, a menos que la información no comunicada sea insignificante. Si la información es significativa, también tiene que serlo el hecho de no haberla comunicado.

---

[12] Respuesta del Japón a la pregunta 6 del Grupo Especial, párrafo 26.

[13] Más exactamente, los Gigantes de Yomiuri.

[14] Primera comunicación de los Estados Unidos, parte B, párrafos 109 a 112 y 163.

[15] Respuesta del Japón a la pregunta 7 del Grupo Especial, párrafo 28.

13. Por último, el Japón alega que la información "de fuente secundaria" no es una información de una fuente que no es el declarante, sino una información cuya fuente no está en la respuesta al cuestionario (o, tal vez, una información distinta de los datos pedidos concretamente en el cuestionario).[16] Esto no corresponde al significado corriente de "fuente secundaria", ni es lógico. El significado más obvio de "fuente primaria" es el declarante. Por lo tanto, el significado más obvio de "fuentes secundarias" es "fuentes distintas del declarante". Confirma esta interpretación la expresión "otras fuentes independientes", de la segunda frase del párrafo 7, de la que se desprende que las fuentes secundarias son independientes de la fuente primaria. Esto tiene sentido si las fuentes secundarias son independientes *del declarante*. Pero sería forzado calificar como "independiente" la información que proviene de un declarante porque sea independiente de otras informaciones facilitadas por ese mismo declarante.

14. Si se aceptara la definición de "fuente secundaria" que propone el Japón, significaría que las demás informaciones suministradas por un declarante, *aunque estuvieran verificadas*, constituirían informaciones secundarias que sería preciso corroborar con informaciones de otras fuentes. El Japón no explica por qué habría de ser preciso corroborar esas informaciones verificadas, ni en qué forma sería posible hacerlo. No existe ninguna explicación evidente.

15. También se equivoca el Japón al afirmar que, si la "información procedente de una fuente secundaria" mencionada en el párrafo 7 significa información proveniente de fuentes distintas del declarante, entonces la referencia a un resultado "menos favorable" no apoya la realización de inferencias desfavorables.[17] Como los Estados Unidos no han logrado captar la lógica de este argumento, suponiendo que la tenga, lo mejor será responder explicando nuestra interpretación del conjunto del párrafo 7.

16. El párrafo 7 contiene tres oraciones. La primera dispone que, cuando las autoridades basen sus conclusiones en información procedente de una fuente secundaria (de una fuente que no es el declarante), deben actuar con especial prudencia. La segunda, que comienza con la expresión "[e]n tales casos...", se aplica claramente al uso de información procedente de una fuente secundaria, y exige que esa información se compruebe a la vista de la información de otras fuentes independientes. La tercera oración no establece otras salvaguardias procesales para la elección de la información procedente de fuentes secundarias. Puesto que tiene una función distinta que la segunda oración, lógicamente no está limitada por la expresión inicial de esta última. La tercera oración establece un contrapeso general de todas las limitaciones del Anexo II a la aplicación de los hechos de que se tenga conocimiento y, más concretamente, precisa que las prescripciones sobre especial prudencia y comprobación no excluyen "un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado".[18]

II. LA APLICACIÓN DE HECHOS CONOCIDOS A KSC POR EL DEPARTAMENTO ESTUVO EN CONFORMIDAD CON LOS CRITERIOS DEL ACUERDO ANTIDUMPING

17. La aplicación por el Departamento de hechos conocidos a KSC por no haber actuado en toda la medida de sus posibilidades para informar sobre los datos necesarios acerca de los gastos de venta y elaboración correspondientes a sus ventas efectuadas a través de su filial en los Estados Unidos, CSI, se basó en una determinación imparcial y objetiva de los hechos y una interpretación admisible del Acuerdo. No incomodaremos al Grupo Especial con una repetición de los hechos que muestran la omisión de KSC de utilizar toda su autoridad como propietaria del 50 por ciento del capital de CSI

[16] Respuesta del Japón a la pregunta 8 del Grupo Especial, párrafo 30.

[17] Respuesta del Japón a la pregunta 8 del Grupo Especial, párrafo 32.

[18] Véase la Primera comunicación de los Estados Unidos, parte B, párrafos 152 y 161.

para tratar de obtener esa información. Aprovecharemos esta oportunidad para mostrar que los argumentos en que insiste el Japón acerca de esta cuestión carecen de todo fundamento en los hechos y en el Acuerdo Antidumping.

18. En primer lugar, señalaremos al Grupo Especial la respuesta del Japón a la quinta pregunta formulada por el Grupo Especial, sobre los supuestos pedidos de asistencia de KSC al Departamento en relación con esta cuestión.[19] El Japón, aunque sostiene que "existen numerosos ejemplos de los pedidos de asistencia de KSC"[20], sólo menciona tres documentos que figuran en el expediente, ninguno de los cuales apoya su aseveración. La primera carta que menciona el Japón[21] en ninguna parte contiene una solicitud de asistencia del Departamento. Lo que en ella se pide reiteradas veces es que el Departamento dispense a KSC de responder a la sección E del cuestionario respecto de las ventas efectuadas por intermedio de su empresa filial elaboradora, CSI. El Japón menciona otras dos cartas de KSC al Departamento[22] que igualmente reiteran el pedido de KSC de que se la dispense de informar sobre los datos relativos a CSI.[23] Por otra parte, no son éstos los únicos documentos en que KSC pidió que se la dispensara de informar sobre los datos de CSI: el 21 de diciembre de 1998 KSC informó al Departamento de que no presentaría las informaciones sobre CSI[24]; el 19 de enero de 1999, KSC volvió a informar al Departamento de que no presentaría la información[25]; y el 25 de enero de 1999 KSC reiteró la misma posición.[26] KSC no pidió asistencia respecto de esta cuestión en ninguna de esas cartas. En consecuencia, la determinación de los hechos efectuada por el Departamento sobre este tema está plenamente apoyada por las pruebas que constan en el expediente, mientras que la versión de los hechos que presenta el Japón no encuentra respaldo en ninguna.

19. Además, la interpretación dada por el Departamento al párrafo 3 del artículo 2, el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II en cuanto a la elección de hechos conocidos para las ventas de KSC efectuadas por intermedio de CSI es una interpretación admisible. Una vez que el Departamento estableció que aplicaría hechos conocidos a KSC respecto de las ventas a CSI, y que haría una

---

[19] Respuesta del Japón a la pregunta 5 del Grupo Especial, párrafo 19.

[20] *Id.*

[21] Carta de KSC al Departamento de fecha 10 de noviembre de 1998 (**prueba documental JP-42 i)**).

[22] Carta de KSC de 3 de diciembre de 1998 (**prueba documental JP-78**) y carta de KSC de fecha 18 de diciembre de 1998 (**prueba documental JP-42 n)**).

[23] El Japón sostiene que la frase "[n]o hemos recibido ninguna información, orientación ni respuesta del Departamento", que figura en la carta de KSC de 18 de diciembre de 1998, constituye un pedido "concreto" de asistencia (respuesta del Japón a la pregunta 5 del Grupo Especial, párrafo 20). Sin embargo, una interpretación más razonable de esa frase es que KSC procuraba del Departamento una confirmación de que la eximiría de facilitar la información relativa a CSI. Este significado resulta con evidencia del párrafo anterior de esa carta (el primero), en que KSC informaba al Departamento de que, en su reciente reunión con funcionarios del Departamento, "pedimos que se exonerara a KSC de informar acerca de las ventas efectuadas por CSI de las mercancías de que se trata y de las que fueron objeto de elaboración posterior debido a... su conflicto de intereses como empresa solicitante" (**prueba documental JP-42 n)**) (se ha omitido la información comercial confidencial). Además, en cada una de las dos páginas siguientes de esa carta, KSC insiste en su pedido de que se la dispense de informar sobre los datos relativos a CSI: *Id.*

[24] Respuesta de KSC a la sección C del cuestionario del Departamento (**prueba documental JP-42 p)**).

[25] Respuesta de KSC al primer cuestionario complementario de la sección A (**prueba documental JP-42 u)**).

[26] Respuesta de KSC a las secciones B y C del pedido complementario de informaciones del Departamento (**prueba documental JP-42 v)**).

inferencia desfavorable respecto de KSC por no haber actuado en toda la medida de sus posibilidades, recurrió razonablemente, como fuente de información disponible, a los márgenes de dumping calculados para KSC respecto de ventas reales y verificadas a los Estados Unidos. Muestra el carácter razonable de esta elección una de las declaraciones juradas presentadas por el propio Japón.[27] En el párrafo 32 de esta declaración jurada KSC calculó el margen de dumping correspondiente a sus ventas en los Estados Unidos no efectuadas a través de CSI. Ese cálculo, que representa la tasa correspondiente a Kawasaki a que no se aplican hechos conocidos adversos, indica la existencia de dumping.[28] El aumento resultante de la elección de hechos conocidos efectuada por el Departamento representa la inferencia lógica de que las informaciones no facilitadas probablemente eran desfavorables para KSC; es decir, de que los márgenes de dumping de las ventas no informadas eran en general mayores que los márgenes de las ventas informadas. El Departamento eligió un margen entre las ventas informadas que se basaba, por lo tanto, en las prácticas de venta de la propia KSC, y lo aplicó únicamente en proporción a las ventas no informadas. Esto fue un criterio mesurado y correspondía a una inferencia desfavorable apropiada. En cambio, el Japón pretende interpretar el Acuerdo en el sentido de que premia a los declarantes con hechos conocidos "neutrales", dándoles con ello una licencia para practicar un juego de manos haciendo desaparecer las ventas hechas a precio de dumping a través de sus filiales y dirigiendo sus ventas sin dumping, o con márgenes de dumping inferiores, a sus compradores no vinculados.[29] Ni el párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo ni las disposiciones sobre los hechos de que se tenga conocimiento que figuran en el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II deben interpretarse en el sentido de que exigen tal resultado.

20. Por último, señalamos al Grupo Especial la insistencia del Japón en que facilitó al Departamento datos fiables sobre los precios de transferencia entre KSC y CSI, que el Departamento debió haber utilizado.[30] El Japón desconoce, o ha optado por no refutar, el hecho de que KSC no facilitó esos datos, como hemos señalado.[31] Pero lo más importante es que, si el Departamento hubiera aceptado esos datos como hechos conocidos, habría dado carta blanca a los declarantes para fijar los precios cobrados a sus filiales al nivel que estimaran conveniente para resguardar el dumping. Por lo tanto, la elección de hechos conocidos por el Departamento respecto de estas ventas representó una interpretación admisible del Acuerdo.

III. LA APLICACIÓN DE HECHOS CONOCIDOS A NSC Y NKK POR EL DEPARTAMENTO ESTUVO EN CONFORMIDAD CON LOS CRITERIOS DEL ACUERDO ANTIDUMPING

21. La aplicación por el Departamento de hechos conocidos a NSC y NKK respecto de las ventas con peso teórico para las que no facilitaron a tiempo el coeficiente de conversión del peso teórico al real estuvo en plena conformidad con el Acuerdo. La posición del Japón, según la cual debería obligarse al Departamento a desconocer por completo las ventas afectadas por los coeficientes no

[27] Declaración jurada de Robert H. Huey, abogado de KSC (**prueba documental JP-44**). Los Estados Unidos han pedido que el Grupo Especial no tome en consideración las declaraciones juradas presentadas por el Japón por ser pruebas no incluidas en el expediente. En consecuencia, citamos esta declaración jurada sólo para el caso de que el Grupo Especial decida examinarla.

[28] El nivel exacto constituye información comercial confidencial. *Id.*, párrafos 32 y 33.

[29] Respuesta del Japón a la pregunta 42 del Grupo Especial, párrafo 93. El Japón también expresa la asombrosa opinión de que las investigaciones antidumping "suelen constituir una sorpresa": *Id*. Ciertamente no ocurrió tal cosa en este asunto, como lo muestra la determinación del Departamento sobre la existencia de circunstancias críticas.

[30] *Id.*, párrafos 93 y 18.

[31] Véase la Primera comunicación de los Estados Unidos, parte B, párrafo 123.

facilitados, o bien a aceptar los coeficientes que NSC y NKK pudieron haber presentado a tiempo pero que no presentaron sino bastante tiempo después del vencimiento de plazos razonables establecidos en los cuestionarios con ese fin, excluiría del Acuerdo la facultad de las autoridades administradoras de establecer y hacer valer plazos razonables para la presentación de informaciones. Ese derecho está garantizado por los párrafos 1 y 8 del artículo 6 y el Anexo II en sus párrafos 1 y 6. Del mismo modo, por las razones ya analizadas, la aplicación por el Departamento de una inferencia desfavorable al elegir entre los hechos conocidos respecto de las ventas afectadas por esa situación estaba autorizada por el párrafo 8 del artículo 6 y el párrafo 7 del Anexo II.

22. No habremos de repetir al Grupo Especial todos los hechos relativos a la cuestión del coeficiente de conversión. Nuestra primera comunicación y nuestras respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial y por el Japón acreditan los siguientes puntos pertinentes: 1) Los coeficientes de conversión fueron presentados bastante tiempo después del vencimiento de los plazos del cuestionario, prorrogados dos veces y que daban tiempo más que suficiente para responder. 2) A pesar de que tanto NSC como NKK alegaron que esos coeficientes eran innecesarios y que era imposible suministrarlos, quedó demostrada su necesidad y la posibilidad de presentarlos en el caso de ambas empresas. 3) A pesar de que había alegado la imposibilidad de presentar el coeficiente, el abogado de NKK recibió la comunicación de KSC que demostraba cómo había calculado esa empresa el coeficiente cuando KSC presentó y notificó su respuesta al cuestionario, el 21 de diciembre de 1998. 4) Los coeficientes no se presentaron a tiempo cuando finalmente NSC y NKK los presentaron, porque la llamada "regla de los siete días" (19 CFR, artículo 351.301 b) 1)), en que se basa el Japón, es expresamente inaplicable a los plazos para las respuestas a cuestionarios, que se rigen por el artículo 351.301 c) 2). 5) La práctica del Departamento de aceptar rectificaciones de menor importancia de los datos presentados a tiempo tampoco constituye una justificación genérica para los datos que los declarantes hayan declinado (totalmente) presentar en sus respuestas a los cuestionarios. 6) Los hechos conocidos que el Departamento eligió respecto de esta cuestión se basaron en datos de las propias empresas NSC y NKK y se relacionaban razonablemente con las ventas en cuestión. En síntesis, las comunicaciones de NSC y NKK sobre los coeficientes de conversión del peso teórico fueron rechazadas porque se presentaron fuera de tiempo, y el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II autorizan expresamente al Departamento a aplicar plazos razonables y utilizar hechos conocidos. En consecuencia, la aplicación por el Departamento de hechos conocidos a NSC y NKK se efectuó en conformidad con el Acuerdo.

23. Por último, como aquí se trata tan claramente de una aplicación de plazos y no de parcialidad, el Departamento rechaza la calificación hecha por el Japón de la forma en que el Departamento trató la cuestión del coeficiente de conversión como resultado de un "esfuerzo por aplicar hechos conocidos adversos".[32] Si el Departamento hubiera realizado un "esfuerzo" por aplicar hechos conocidos adversos, en lugar de llevar a cabo esta investigación ajustándose estrictamente a las circunstancias del caso, podría haber apuntado a un objetivo mucho más conveniente. La cuestión de fondo que se controvirtió más denodadamente en este asunto en el plano administrativo, ante el Departamento de Comercio, era la referente a si las bases de datos del mercado interno y del mercado de los Estados Unidos debían tomar como fecha de venta la fecha de factura o embarque o la de confirmación del pedido.[33] NKK, a pesar de que el Departamento le pidió que informara por separado sus bases de datos correspondientes a las ventas en los Estados Unidos y en el mercado interno utilizando la fecha de confirmación de los pedidos, así como las fechas de factura o embarque que había empleado inicialmente al informar de sus ventas, declinó presentar sus bases de datos utilizando las fechas de confirmación de los pedidos.[34] Si el Departamento hubiera actuado en forma

[32] Respuesta del Japón a la pregunta 1 del Grupo Especial, párrafo 4.

[33] Véase *Final Determination*, 64 Fed. Reg., páginas 243331-243335 (comentario 1) (**prueba documental JP-12**).

[34] Véase *Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., página 8294 (**prueba documental JP-11**).

tendenciosa, inspirado exclusivamente en un "esfuerzo por aplicar hechos conocidos adversos", podría haber determinado que la fecha de venta apropiada era la de confirmación del pedido y podría haber aplicado hechos conocidos con amplitud mucho mayor a NKK. En lugar de proceder así, el Departamento efectuó la determinación de la fecha de venta, como todas sus determinaciones, sobre la base de las circunstancias y empleó como fecha de venta la fecha de factura o embarque.

IV. LA APLICACIÓN POR EL DEPARTAMENTO DE LA PRUEBA DEL "99,5 POR CIENTO" SOBRE LA INDEPENDENCIA DE LAS EMPRESAS, EN VIRTUD DE LA CUAL SE DETERMINÓ QUE LAS VENTAS EN EL MERCADO INTERIOR DE ALGUNOS EXPORTADORES A EMPRESAS VINCULADAS NO CORRESPONDIERON A OPERACIONES COMERCIALES NORMALES, Y LA SUBSIGUIENTE UTILIZACIÓN DE LAS REVENTAS EN EL MERCADO INTERIOR PARA CALCULAR EL VALOR NORMAL DE ESAS VENTAS, ESTUVIERON EN CONFORMIDAD CON LOS CRITERIOS DEL ACUERDO ANTIDUMPING

24. La aplicación por el Departamento de su criterio del 99,5 por ciento para determinar cuáles ventas efectuadas en el mercado interno a empresas vinculadas podrían emplearse para el cálculo del valor normal supone una interpretación admisible del Acuerdo, como también su empleo de reventas ulteriores. Aunque el Japón ha criticado los aspectos concretos del criterio del 99,5 por ciento, su respuesta a la pregunta 17 del Grupo Especial deja en evidencia que el objetivo primordial del Japón respecto del criterio de la independencia de las empresas no consiste en que el Departamento lo mejore. Lo que el Japón procura del Grupo Especial es una interpretación que excluiría del Acuerdo toda interpretación de las "operaciones comerciales normales" que permitiera investigar en cualquier forma los precios cobrados a las empresas vinculadas. Como el Japón no ha demostrado que el Acuerdo imponga tal interpretación, la norma de examen exige que el Grupo Especial constate que el Departamento interpreta el Acuerdo en forma admisible al entender que le permite presumir que las ventas a empresas vinculadas *no* corresponden a operaciones comerciales normales mientras no se demuestre que esas ventas se han efectuado a precio no inferior al precio medio del mercado a pesar de la vinculación. Por otra parte, como el Japón no ha demostrado que el criterio del 99,5 por ciento aplicado por el Departamento suponga parcialidad contra los declarantes ni que no alcance ese objetivo razonable por cualquier otro motivo, el Grupo Especial debe confirmar igualmente el empleo de este criterio por el Departamento.

25. Como ha reconocido el Grupo Especial, el Japón parece aceptar, en principio, que las ventas a compradores vinculados pueden no corresponder a operaciones comerciales normales.[35] Lo que el Japón no parece aceptar es la admisibilidad de que un Miembro considere que las ventas a un comprador vinculado pueden no corresponder a operaciones comerciales normales precisamente *porque* esa vinculación puede hacer que las relaciones en materia de precios "no sean fiables debido a la asociación". En su respuesta a la pregunta 17 del Grupo Especial, el Japón parece alegar que el Acuerdo obliga al Departamento a emplear "todas esas ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, incluyendo las ventas a las empresas que no pasaron la prueba del 99,5 por ciento". Esto expresa el resultado que prefiere el Japón, pero soslaya la cuestión de si todas sus ventas a empresas vinculadas son o no operaciones comerciales normales. El Japón pretende imponer una interpretación según la cual lo son a menos que exista algún motivo, no relacionado necesariamente con la vinculación, como el precio inferior al costo. Como la interpretación del Departamento según la cual las ventas a compradores vinculados son intrínsecamente "no fiables debido a la asociación" y pueden considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales *a menos* que se demuestre que la vinculación no dio lugar a una fijación de precios favorables es una interpretación razonable, deberá ser confirmada. Otra cosa significaría obligar a las autoridades a basar el valor normal en ventas a empresas vinculadas, con independencia de que sean o no precios reales de

[35] Véase la pregunta 17 del Grupo Especial al Japón.

mercado y a pesar de las considerables posibilidades de que los fabricantes manipulen los resultados de los procedimientos antidumping vendiendo a sus empresas vinculadas con precios que generan márgenes de dumping bajos antes de revender la mercancía en el mercado libre. Tal interpretación pondría graves trabas a la aplicación del Acuerdo.

26. El criterio del 99,5 por ciento es un método perfectamente razonable para determinar si las ventas a compradores vinculados pueden considerarse o no equivalentes a ventas entre empresas independientes, como lo demuestra el hecho de que es prácticamente igual al cálculo del margen que prescribe el Acuerdo. En efecto, el método de esa prueba, que supone una comparación de precios "ex fábrica" del promedio de las ventas de cada productor ponderado por productos, es casi idéntico al cálculo del margen. Esto se debe a que el cálculo del margen y la prueba sobre la independencia de las empresas tienen objetivos paralelos: el primero determina si ha habido o no una discriminación de precios significativa entre las ventas en el mercado interno y las ventas en el país de exportación; la segunda determina si ha habido o no una "discriminación de precios" significativa en el mercado interno entre las ventas a compradores vinculados y no vinculados.

27. El Japón alega que el criterio del 99,5 por ciento es un "método basado en los resultados que se procuran" porque sólo excluye por no corresponder a operaciones comerciales normales las ventas de precio inferior.[36] Pero esto, sencillamente, no es exacto. Cuando un comprador vinculado pasa la prueba del 99,5 por ciento se tienen en cuenta todas las ventas de ese comprador, incluidas las de productos que se han vendido a precio inferior al promedio de los precios a compradores no vinculados. A la inversa, cuando un comprador vinculado no pasa la prueba del 99,5 por ciento, se rechazan todas las ventas a ese comprador, incluidas las de productos con precio superior al promedio, que de otro modo se habrían utilizado para calcular el valor normal. De este modo, la aplicación del criterio del 99,5 por ciento puede hacer que el valor normal aumente o disminuya.

28. Por otra parte, como reconoce el Japón sin dificultad, "[l]as ventas de productos más elaborados tienen necesariamente un precio más alto que las ventas directas de un productor, ya que tienen que cubrir los costos adicionales de las transacciones y los beneficios".[37] Por lo tanto, en la mayoría de los casos el hecho de que el criterio no descarte a las empresas vinculadas porque sus precios sean elevados y se utilicen esas ventas en lugar de las reventas ulteriores puede tener la consecuencia de que los márgenes disminuyan en relación con los que habrían resultado de unos valores normales basados en reventas ulteriores de precio aún mayor.

29. Aunque el Japón impugna el criterio del 99,5 por ciento basándose en que impone un mínimo pero no un máximo a los precios para considerar que corresponden a operaciones comerciales normales, el Acuerdo no exige simetría a ese respecto. Una de las razones por las que los precios de las transacciones con empresas vinculadas son intrínsecamente sospechosos consiste en la posibilidad de su manipulación para reducir el valor normal (y, por ende, los márgenes de dumping). Este problema sencillamente no se plantea cuando los precios son superiores al promedio de los precios cobrados a los compradores no vinculados. En consecuencia, la afirmación del Japón de que el criterio del 99,5 por ciento es "tendencioso"[38] no tiene fundamento alguno.

30. Tampoco tiene ningún fundamento la afirmación del Japón según la cual el Acuerdo excluye el empleo de las reventas ulteriores en el mercado interno cuando un comprador vinculado no pasa la prueba del 99,5 por ciento.[39] El argumento del Japón se apoya únicamente en que el párrafo 3 del

[36] Declaración inicial del Japón, párrafo 38.

[37] Primera comunicación del Japón, párrafo 170.

[38] Declaración inicial del Japón, párrafo 36.

[39] Declaración inicial del Japón, párrafos 41 a 43.

artículo 2 permite expresamente el empleo de reventas ulteriores de importadores vinculados en el mercado de exportación, mientras que el párrafo 2 del mismo artículo guarda silencio respecto del empleo de tales ventas en el mercado interior.[40] Pero el Japón no advierte que el párrafo 1 del artículo 2 ya autoriza la utilización de reventas ulteriores en el mercado interno. Esa disposición define el valor normal simplemente como "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". Las reventas ulteriores del producto similar para su consumo en el Japón se efectuaron en el curso de operaciones comerciales normales y encajan nítidamente en esta definición.

31. El párrafo 2 del artículo 2 dice claramente que el valor normal sólo podrá basarse en el precio de venta en un tercer país o en un valor reconstruido "cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país exportador". Además, al responder a la pregunta 17 del Grupo Especial, el Japón conviene en que las alternativas previstas en el párrafo 2 del artículo 2 para sustituir el valor normal basado en los precios en el mercado interno sólo adquieren pertinencia cuando la autoridad administradora "llegue a la conclusión de que no existen ventas en el mercado interno efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales". En otras palabras: el Japón no propone que las ventas a empresas vinculadas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales se sustituyan por un valor reconstruido ni por las ventas en un tercer país cuando existen otras ventas válidas efectuadas en el mercado interno (que incluirían las reventas ulteriores hechas por compradores vinculados). Lo que sostiene el Japón, en lo esencial, es que el Acuerdo estipula que la autoridad debe desconocer simplemente todas las ventas a compradores que no pasan la prueba de la independencia de las empresas y debe basar el margen exclusivamente en "las ventas del declarante efectuadas en el mercado interno a otros clientes".[41] Pero el resultado de tal política general sería que un productor podría poner un gran porcentaje de sus ventas efectuadas en el mercado interno al abrigo de toda investigación transfiriendo simplemente los productos por intermedio de una empresa vinculada, por precios inferiores al promedio, antes de venderlos en el mismo país a compradores no vinculados. En realidad, con el método que propugna el Japón, los productores podrían efectuar todas sus ventas en el mercado interno a través de revendedores vinculados, obligando a las autoridades investigadoras a utilizar ventas en terceros países o un valor reconstruido: un resultado que evidentemente no es el objetivo del Acuerdo.

32. Por último, señalamos que el régimen de las ventas a compradores vinculados y las efectuadas por su intermedio constituye un tema en que distintos Estados Miembros han desarrollado diversas interpretaciones y prácticas para hacer frente a esa inquietud general. Los métodos que aplican los tres terceros países participantes que han respondido a la pregunta 48 del Grupo Especial sobre este tema son al mismo tiempo variados (lo que demuestra que el Acuerdo se presta para múltiples interpretaciones admisibles en este punto) y mucho menos concretos que el criterio de la independencia de las empresas aplicado por el Departamento. Las CE, por ejemplo, utilizan al parecer las demás ventas a menos que determinen que no son "suficientemente representativas"; y el Brasil ha empleado ventas a compradores no vinculados cuando eran "representativas". Si Corea determina que las ventas a compradores vinculados son "inadecuadas", considera la posibilidad de recurrir a "un precio de exportación reconstruido o a precios de venta en un tercer país". Los Estados Unidos consideran que su propia práctica, que es más transparente y concreta, no sólo supone una interpretación admisible, sino que se ajusta mejor a su propia aplicación de la legislación sobre el dumping. Pero aunque el Grupo Especial estime que el método seguido por otro Estado Miembro está más en armonía con las opiniones propias del Grupo Especial sobre este tema, no debe imponer ese método a los Estados Unidos a menos que el Japón haya demostrado que la práctica seguida por el Departamento es, en este punto, contraria al Acuerdo. El Japón no ha hecho tal demostración.

[40] *Id.*

[41] Véase la respuesta del Japón a la pregunta 17 del Grupo Especial, párrafo 59.

V. LA INTERPRETACIÓN DEL DEPARTAMENTO SOBRE EL CÁLCULO DE LA TASA PARA TODOS LOS DEMÁS EXPORTADORES, TAL COMO FIGURA EN EL ARTÍCULO 735 C) 5) A) DE LA LEY ARANCELARIA DE 1930, ESTÁ EN CONFORMIDAD CON LOS CRITERIOS DEL ACUERDO ANTIDUMPING

33. El cálculo de la tasa para todos los demás exportadores, efectuado por el Departamento utilizando un método que excluye todos los márgenes que sean, globalmente, nulos, *de minimis* o basados en hechos conocidos, aplica una interpretación admisible del Acuerdo. El párrafo 4 del artículo 9 de éste no contiene *ninguna* disposición que obligue a eliminar las "porciones de márgenes" afectadas por hechos conocidos, manteniendo al mismo tiempo todas las demás "porciones" de los márgenes, como propone el Japón en su respuesta a la pregunta 10 del Grupo Especial. En realidad, el Japón, en su respuesta a esa pregunta, sólo ha alegado que "el método que propone *se ajusta mejor* al párrafo 4 del artículo 9".[42] Con arreglo al párrafo 6 ii) del artículo 17 del Acuerdo, no se trata de determinar si el método propuesto por el Japón "se ajusta mejor" al párrafo 4 del artículo 9 que la interpretación de los Estados Unidos, sino si esta interpretación es o no admisible.

34. Dejando a un lado el hecho obvio de que el párrafo 4 del artículo 9 nada dice de tal interpretación y, por lo tanto, no puede imponerla[43], el criterio del Japón adolece de otros defectos graves. En primer lugar, si se adoptase como regla general el supuesto en que se basa el método que expone el Japón en su respuesta a la pregunta 10 del Grupo Especial, la tasa para todos los demás exportadores tendría que calcularse exclusivamente sobre la base de los datos más favorables que los declarantes optasen por comunicar, cualesquiera que fuesen: ya fueran o no representativos de la medida general en que los declarantes practicaran el dumping y, por lo tanto, fuesen o no representativos del nivel general de dumping en la rama de producción. Esto significa, por ejemplo, que los mismos datos que generan altos márgenes de dumping que el Japón procura sustraer a la investigación mediante las estratagemas que se han explicado antes tampoco se reflejarían en los márgenes de las empresas no examinadas de la rama de producción.

35. En segundo lugar, el método *ad hoc* del Japón para este caso no es viable como regla general. Como han observado las CE, que también recurren con frecuencia a la legislación antidumping, en su respuesta a la pregunta 50 del Grupo Especial, la mayoría de los cálculos de dumping incluyen pequeños elementos de hechos conocidos. Además, esos elementos no siempre son propios de cada venta. Incluso los pequeños elementos de hechos conocidos pueden afectar a gran cantidad de ventas, sobre todo cuando afectan a bases de datos sobre los costos utilizadas para calcular un valor reconstruido que puede aplicarse a comparaciones con numerosas ventas de exportación. De este modo, aunque fuera conveniente hacerlo, en muchos casos sería sencillamente imposible eliminar del cálculo del margen todas las ventas "afectadas" para crear los márgenes "depurados" con que el Japón pretende que las autoridades calculen las tasas aplicables a todos los demás exportadores.

36. En tercer término, la solución por la que aboga el Japón puede subestimar gravemente el nivel medio de dumping de los declarantes obligados cuando, como ocurre en este caso, el porcentaje de las ventas de exportación afectadas por hechos conocidos presenta grandes variaciones entre esos declarantes. Esto no depende únicamente de que se haya dejado a un lado el elevado nivel de dumping que pueden haber disimulado los datos no comunicados al Departamento. También ocurre aunque se acepte, como según el Japón debe hacerse, que los márgenes empleados en el cálculo del

[42] Respuesta del Japón a la pregunta 10 del Grupo Especial, párrafo 36 (sin cursivas en el original).

[43] Por la misma razón, los términos claros de ese artículo no imponen la sugerencia de las CE según la cual pueden aplicar una interpretación del párrafo 4 del artículo 9 cuando ciertas porciones de los márgenes son "significativas" y "adversas" (y otra interpretación distinta, presumiblemente, cuando las porciones correspondientes a hechos conocidos son menos significativas y no adversas); el texto no distingue entre la aplicación de hechos conocidos en forma "significativa" y no significativa, ni entre los hechos adversos y los no adversos.

promedio ponderado deben ser márgenes depurados de toda influencia de hechos conocidos y que reflejen únicamente el nivel de dumping de las ventas a cuyo respecto el declarante ha estado dispuesto a facilitar datos completos. El Japón alega que, al establecer los promedios ponderados de los márgenes depurados, las autoridades deben suponer que los declarantes obligados sólo exportaron el volumen de productos que corresponde a las ventas no afectadas por hechos conocidos. Esto significa que el volumen de las ventas de los declarantes que cooperan menos (que son los que probablemente han efectuado dumping con tasas más elevadas) tendrá una representación insuficiente en el numerador del promedio ponderado de todos los demás exportadores. También significa que el volumen total de las ventas que constituyen el denominador en el cálculo del promedio ponderado se reducirá en igual medida, provocando la representación excesiva del volumen de ventas correspondiente a los niveles de margen de los declarantes obligados que han cooperado más.[44] Además, la solución que propugna el Japón subestima el nivel medio de dumping de los declarantes obligados al excluir de sus márgenes las ventas afectadas por hechos conocidos pero no las ventas que no son objeto de dumping. Cualquiera que sea la forma en que un Miembro interprete la referencia a los márgenes establecidos sobre la base de hechos conocidos, el párrafo 4 del artículo 9 otorga claramente un trato igual a "los márgenes nulos y *de minimis*". La solución que propone el Japón, en síntesis, no se aproxima siquiera a una interpretación única admisible del párrafo 4 del artículo 9.

37. Por último, los Estados Unidos señalan que el documento que figura en la **prueba documental JP-79** y que se analiza en la respuesta del Japón a la pregunta 9 del Grupo Especial de ningún modo indica que la interpretación de los Estados Unidos no sea admisible. Sólo muestra que los Estados Unidos no tuvieron éxito cuando procuraron añadir al texto la palabra "totalmente" y que, en la misma forma, tampoco el Japón tuvo éxito cuando procuró añadir la palabra "principalmente". Lo único que esto indica es que el propósito de los Miembros fue mantener un texto suficientemente ambiguo que admitiera múltiples interpretaciones. En realidad, la indicación más importante que figura en ese documento es su frase final: "No se llegó a ninguna conclusión debido a la existencia de opiniones contradictorias." Si no se llegó a ninguna conclusión, está claro que los redactores no concluyeron que la interpretación propuesta por los Estados Unidos fuera inadmisible.[45] Además, el hecho de que otras partes no estuviesen de acuerdo en insertar la palabra "totalmente" a continuación de la palabra "establecidos" también puede significar, simplemente, que esas partes consideraban innecesaria la palabra porque su objeto ya quedaba suficientemente establecido en el texto de la disposición.

VI. EL JAPÓN PROCURA SUSTRAER DEL ACUERDO ANTIDUMPING EL PÁRRAFO 7 DE SU ARTÍCULO 10

38. El Japón plantea que, "desde el punto de vista práctico", la determinación de existencia de circunstancias críticas (prevista en el párrafo 7 del artículo 10) no puede efectuarse antes de la determinación preliminar de existencia de dumping. Esta posición desconoce la existencia del párrafo 7 del artículo 10, y pretende excluirlo del Acuerdo. El párrafo 7 del artículo 10 se diferencia de otras disposiciones del Acuerdo en dos aspectos fundamentales. *En primer lugar*, no requiere que las autoridades administradoras esperen la determinación preliminar de existencia de dumping antes de suspender la valoración en aduana o la liquidación de los derechos. En todos los demás casos el Acuerdo dispone expresamente que no pueden adoptarse medidas provisionales hasta después de la

[44] Si el Grupo Especial decide hacer uso de las declaraciones juradas de abogados (los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial no debe tenerlas en cuenta), tal vez desee comparar la "porción no correspondiente a CSI" del margen de KSC en la **prueba documental JP-44**, en el párrafo 32, *con* los márgenes medios de NSC y NKK que se establecen en *Final Determination*, 64 Fed. Reg., página 34780, **prueba documental JP-12**.

[45] Esto es similar a la decisión de los redactores de no adoptar una lista ilustrativa de los tipos de ventas que podrían considerarse no correspondientes a operaciones comerciales normales. Véase la primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 216 y nota de pie de página 297.

determinación preliminar de existencia de dumping. *En segundo lugar*, es una peculiaridad del párrafo 7 del artículo 10 el requisito de que existan "pruebas suficientes" en apoyo de la determinación. La exigencia de "pruebas suficientes" se manifiesta en dos lugares del Acuerdo: el artículo 5 (referente a las iniciaciones) y el párrafo 7 el artículo 10 (determinación anticipada de suspender la valoración en aduana o la liquidación de los derechos en caso de circunstancias críticas). La presencia de esta norma en esas disposiciones indica un límite mínimo: una prueba de determinado peso y calidad que debe existir a pesar de que el expediente está incompleto.

A. EL PÁRRAFO 7 DEL ARTÍCULO 10 AUTORIZA EXPRESAMENTE LA DETERMINACIÓN DE EXISTENCIA DE CIRCUNSTANCIAS CRÍTICAS *ANTES* DE LA DETERMINACIÓN PRELIMINAR DE EXISTENCIA DE DUMPING

39. El Japón alega que, "desde el punto de vista práctico", el requisito de las "pruebas suficientes" no puede cumplirse antes de la determinación preliminar de existencia de dumping (establecida en el párrafo 1 del artículo 7). Este argumento desconoce el texto claro y el objeto del párrafo 7 del artículo 10. A pesar de que el párrafo 1 del artículo 10 del Acuerdo requiere con carácter general, respecto de la aplicación de medidas provisionales, que antes exista una determinación preliminar de existencia de dumping, daño y relación causal[46], el párrafo 7 del artículo 10 establece una excepción expresa a esta regla. Concretamente, dispone que las autoridades investigadoras pueden determinar la existencia de circunstancias críticas y suspender la valoración en aduana o la liquidación de los derechos en cualquier momento "tras el inicio de una investigación". En consecuencia, la tesis del Japón, según la cual el requisito de "pruebas suficientes" que figura en el párrafo 7 del artículo 10 obliga a esperar una constatación preliminar de existencia de dumping, es insostenible.[47]

B. LAS PRUEBAS "SUFICIENTES" NO SIGNIFICAN TODAS LAS PRUEBAS POSIBLES

40. Los redactores del Acuerdo dispusieron expresamente que determinadas decisiones sólo podrían adoptarse sobre la base de "pruebas suficientes". Estas declaraciones expresas se encuentran en el artículo 5 (relativo a las iniciaciones) y el párrafo 7 del artículo 10 (determinación anticipada de suspensión de la valoración en aduana o la liquidación de los derechos cuando existen circunstancias críticas). De este modo, las partes en el Acuerdo indicaron específicamente dos casos en que deben existir pruebas de determinado peso y calidad *a pesar de que el expediente puede estar incompleto*.

41. El Japón sostiene que el requisito de prueba aplicable a las determinaciones preliminares de existencia de dumping (establecido en el párrafo 1 del artículo 7) es igual al que se aplica a las determinaciones previstas en el párrafo 7 del artículo 10. Este argumento es erróneo. Normalmente no pueden aplicarse medidas provisionales hasta que las partes hayan tenido oportunidad de presentar información y hacer observaciones, y la autoridad administradora haya llegado a una determinación

[46] Véase el párrafo 1 del artículo 10 ("Sólo se aplicarán medidas provisionales o derechos antidumping a los productos que se declaren a consumo después de la fecha en que entre en vigor la decisión adoptada de conformidad con el párrafo 1 del artículo 7 [determinación preliminar de la existencia de dumping y del daño]... *con las excepciones que se indican en el presente artículo*") (sin cursivas en el original); y el párrafo 2 del artículo 7 ("La suspensión de la valoración en aduana será una medida provisional adecuada, siempre que... la suspensión de la valoración se someta a las mismas condiciones que las demás medidas provisionales.")

[47] El Japón da a entender, mediante la palabra "generalmente", que no adopta una posición absoluta (que sería claramente contraria al Acuerdo): véase la respuesta del Japón a la pregunta 11 del Grupo Especial, párrafo 37. Sin embargo, el Japón no presenta ningún ejemplo de situaciones en que una autoridad administradora dispondría de *más* pruebas antes de la determinación preliminar de existencia de dumping que las que contenía el expediente de este asunto. En realidad, en este caso el Departamento no se apoyó únicamente en las pruebas abrumadoras que acompañaban la solicitud, sino que llevó a cabo investigaciones independientes, comprobó los datos presentados con la solicitud y se apoyó en la constatación preliminar de la CCI de amenaza de daño.

preliminar positiva de existencia de dumping y de daño.[48] En el párrafo 7 del artículo 10, sin embargo, se encuentra una excepción a esta regla, que simplemente dispone que la suspensión de la valoración en aduana o de la liquidación de derechos u otras medidas necesarias pueden adoptarse "tras el inicio de una investigación", tan pronto como existan "pruebas suficientes". La disposición *no* establece que las medidas deban esperar la determinación preliminar de existencia de dumping, ni exige que la decisión se produzca después de recibir información de los declarantes. Por el contrario, para preservar el recurso de última instancia, se limita a establecer que las medidas podrán adoptarse "tras la iniciación", una vez que se disponga de pruebas suficientes.

42. Los Estados Unidos están de acuerdo en que la prueba necesaria como fundamento de una constatación preliminar de existencia de circunstancias críticas puede ser distinta, y efectivamente lo es a menudo, de la que se requiere para la iniciación de una investigación, aunque los requisitos sean iguales. Las averiguaciones correspondientes son distintas y, en consecuencia, las pruebas que bastan para cada determinación dependen de los factores examinados y del contexto de la averiguación.[49] Como se explicó antes, resulta particularmente destacable que el Acuerdo disponga simplemente que las pruebas deben ser "suficientes" en dos situaciones que se producen al comienzo de los procedimientos de investigación.

43. El Japón sugiere que una solicitud, junto con la investigación y el análisis independientes realizados por el Departamento, no pueden servir nunca como base para una determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas, cualesquiera que sean la eficacia y la calidad de las pruebas que constan. El Japón basa esta conclusión en tres argumentos. En primer lugar, alega que la referencia a "las importaciones objeto de dumping" que figura en el párrafo 6 del artículo 10 requiere la constatación preliminar de existencia de dumping prevista en el párrafo 1 del artículo 7. En segundo lugar, el Japón alega que la autoridad administradora no tiene posibilidades de realizar una constatación de existencia de circunstancias críticas antes de la constatación del párrafo 1 del artículo 7 porque no ha llevado a cabo ninguna clase de investigación. Por último, el Japón alega que las pruebas no pueden ser suficientes antes de una constatación correspondiente al párrafo 1 del artículo 7 porque "los márgenes de dumping aducidos por los solicitantes son estimaciones influidas por su propio interés y realizadas sin contar con datos internos de los declarantes sobre sus ventas ni con ningún análisis externo efectuado por las autoridades". Estos argumentos no son convincentes.

44. Como se ha explicado, el primer argumento del Japón, según el cual se requiere una determinación preliminar de existencia de dumping, es contrario al Acuerdo porque desconoce la existencia del párrafo 7 del artículo 10, que contempla expresamente la posibilidad de adoptar medidas en cualquier momento después de la iniciación. El segundo argumento del Japón, de que el Departamento no llevó a cabo ninguna investigación al efectuar su determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas, es abiertamente inexacto. El Departamento investigó efectivamente las alegaciones, examinó las pruebas que acompañaban la solicitud respecto de su exactitud y pertinencia, complementó esa información con otros datos pertinentes y analizó la

[48] Véase el párrafo 1 del artículo 7 (sólo podrán aplicarse medidas provisionales después de que "se han dado a las partes interesadas oportunidades adecuadas de presentar información y hacer observaciones" y "se ha llegado a una determinación preliminar positiva de la existencia de dumping...") y el párrafo 1 del artículo 10 (las medidas provisionales deben aplicarse de conformidad con el párrafo 1 del artículo 7 *con las excepciones que se indican en el artículo 10*).

[49] Esta distinción fue reconocida por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Jarabe de maíz*. En ese asunto, el Grupo Especial explicó que "el peso y la calidad de las pruebas exigidas en el momento de la incoación son menores que el peso y la calidad de las pruebas exigidas para una determinación preliminar o definitiva del dumping, del daño y de la relación causal, hecha después de la investigación": informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alto contenido de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, adoptado el 24 de febrero de 2000, WT/DS132/R, párrafo 7.94.

determinación preliminar de la CCI de amenaza a la rama de producción nacional y se apoyó en esa determinación. Por otra parte, el Japón da por supuesto que las pruebas necesarias para una determinación preliminar de existencia de dumping son las mismas que hacen falta para una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas. Esa posición, sin embargo, confunde las determinaciones de que se trata. Cada una de ellas se basa en factores particulares y por lo tanto, al menos en parte, supone la obtención y el análisis de pruebas diferentes. Por último, el argumento del Japón según el cual los márgenes utilizados se basan exclusivamente en "estimaciones influidas por su propio interés y realizadas sin contar con datos internos de los declarantes sobre sus ventas ni con ningún análisis externo efectuado por las autoridades" es engañoso. *El Japón no controvierte que los márgenes están basados en comparaciones de ofrecimientos de ventas reales hechas por NKK y NSC a compradores de los Estados Unidos y en transacciones reales efectuadas en el mercado interno*.[50] En efecto, el Japón no ha controvertido la legitimidad de ninguna de las pruebas concretas presentadas con la solicitud; lo único que ha aducido es, sencillamente, que carecen de eficacia porque figuraban en la solicitud. Este criterio absoluto debe ser rechazado por el Grupo Especial.

45. En realidad, las pruebas que apoyaban cada uno de los elementos de la determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas realizada en este caso eran suficientes y, por cierto, considerables. El Japón alega reiteradas veces que "la única prueba de que disponía el DC era la solicitud".[51] Sin embargo, aunque gran parte de las pruebas fueron tomadas de la solicitud (después de comprobarlas y examinar su exactitud), la determinación no se apoyaba enteramente en los datos de la solicitud. El Japón no puede controvertir que el Departamento no sólo comprobó las pruebas presentadas con la solicitud mediante fuentes de investigación externas (publicaciones comerciales en la Internet y artículos generales de información, datos del Servicio de Aduanas de los Estados Unidos y datos del Instituto Estadounidense del Hierro y el Acero)[52], sino que también se apoyó en gran medida en la determinación preliminar de la CCI de amenaza a la rama de producción estadounidense. Además, el Japón no sugiere que los abundantes artículos periodísticos, informes de consultores y publicaciones de organizaciones empresariales que se presentaron con la solicitud no sean fiables ni que no sean representativos por cualquier otro motivo. Una vez más, el Japón se limita a afirmar que, por haber figurado en la solicitud, eran "meras alegaciones".

46. A pesar de que el Japón alega reiteradas veces que las constataciones hechas no se basaron en "pruebas suficientes", el Japón nunca se refirió a las informaciones concretas del expediente que apoyaban la constatación de existencia de circunstancias críticas. Por ejemplo, con respecto al conocimiento por los importadores del dumping y del daño resultante, como ya se ha analizado, el expediente contenía pruebas reales de márgenes significativamente altos e informes de medios de difusión, de consultores y de organizaciones empresariales ampliamente difundidos y distribuidos públicamente que detallaban el dumping masivo y la repercusión negativa en la rama de producción nacional.[53] El Japón no tiene ninguna posibilidad de sostener que los importadores (muchos de los

[50] Véase la lista de materiales empleados en la iniciación, página 7 (**prueba documental US/B-18**). Además, el cálculo de los márgenes de dumping basados en un valor reconstruido se efectuó utilizando *estados financieros presentados por las propias NSC y NKK*. *Id.*

[51] Véase, por ejemplo, la respuesta del Japón a la pregunta 13 del Grupo Especial, párrafo 37 (sin subrayado en el original).

[52] Véase la lista de materiales empleados en la iniciación, páginas 70-71 (**prueba documental US/B-18**).

[53] Véanse las **pruebas documentales US/B-40 b)** y **c)**. *Wall Street Journal*, "*Steel Imports to US Set Record in July; Japan Claims Its Shipments Are Slowing.*" ("En el último mes las importaciones cubrieron un 34 por ciento del mercado interno de acero… La pérdida de cuotas de mercado ha golpeado duramente a las acerías estadounidenses, sobre todo durante los tres últimos meses, al desplomarse la capacidad de la industria de los Estados Unidos de determinar los precios. Como consecuencia de ello, algunas empresas han reducido su

cuales eran grandes empresas de compleja estructura) no tenían conocimiento, o no debían haberlo tenido, de informaciones publicadas en el *Wall Street Journal*, los informes de *Paine Webber* y las demás publicaciones del sector del acero.[54] Es más: con respecto al conocimiento del daño, el Departamento también examinó la información que sobre el tema figuraba en la solicitud (gráficos y datos provenientes del sector que demostraban la radical disminución de precios y la consiguiente

---

producción, y los analistas están revisando a la baja radicalmente sus previsiones de beneficios para los dos últimos trimestres del año… "El acero japonés está simplemente asesinando" a las acerías estadounidenses."); *Metal Bulletin* (24 de septiembre de 1998) ("Las cifras de julio confirman plenamente la afirmación de nuestra industria de que se están introduciendo cantidades masivas de acero a precios de dumping."); *Metal Bulletin* (7 de septiembre de 1998) ("Nucor ha reducido la producción en respuesta a los bajos precios del mercado... debido al desorden producido en el mercado por una inundación de importaciones baratas"); *Paine Webber: Metal Stock Strategies* (16 de septiembre de 1998) ("En algunos casos, los precios están ahora por debajo de los costos marginales de muchos productores. La "espiral de muerte" que a nuestro juicio extinguirá inevitablemente parte de la capacidad de fabricación de acero actual y prevista, está en pleno movimiento… El derrumbe de los precios del acero en el mercado mundial ha sido casi sin precedentes este año."); *Japan Economic Newswire* (19 de septiembre de 1998) ("autoridades de importantes acerías estadounidenses… hicieron un llamamiento al Gobierno de los Estados Unidos para que adoptara medidas contra lo que consideran exportaciones injustas de acero del Japón…"); *Morgan Stanley, Dean Witter - Industry Report*, (21 de julio de 1998) ("las importaciones de acero laminado en caliente están entrando a precios... inferiores en 15 ó 20 por ciento a los precios del mercado, y pensamos que los precios de esos productos se desplomarán a finales de septiembre o principios de octubre"); *Wall Street Journal, "Rising Imports Distress US Steelmakers"* (8 de septiembre de 1998) ("Y aunque los principales efectos de la entrada de productos de ultramar tardaron meses en manifestarse, los analistas y los ejecutivos del sector afirman ahora que sin duda se han hecho presentes. 'Los precios simplemente se han desmoronado…'"); *American Metal Market* (11 de septiembre de 1998) ("Por segunda vez en menos de dos meses Nucor Corp. … está rebajando los precios de la plancha de acero laminado en caliente y laminado en frío como consecuencia del aumento de las importaciones"); *Paine Webber: Metal Stock Strategies* (16 de septiembre de 1998) ("Prevemos que las perspectivas de precios del acero laminado en caliente de los Estados Unidos se sigan deteriorando durante el resto de 1998"); *Wall Street Transcript Corporation – Industry Report* (29 de julio de 1998) ("Hubo tantas importaciones, y los precios a los que entraron en los mercados fueron tan bajos, que la fijación de precios del acero se vio comprometida"); *CRU Steel Monitor* (abril de 1998) ("Esta disminución de la rentabilidad de las empresas está siendo exacerbada por la crisis financiera asiática").

El Japón también alega, en el párrafo 9 de su respuesta a la pregunta 15 del Grupo Especial, que muchos de los artículos periodísticos no acreditan el conocimiento del dumping y del daño porque se publicaron sólo unas semanas antes de la presentación de la solicitud. Según el Japón, ello ocurrió mucho tiempo después de que el DC llegara a la conclusión de que los importadores sabían o debían haber sabido la existencia del dumping y el daño resultante. Sin embargo, si los importadores tuvieron conocimiento en una fecha anterior, ello no hace más que apoyar la conclusión del Departamento acerca del conocimiento del dumping y del daño a los efectos de la determinación de existencia de circunstancias críticas. El Acuerdo no especifica *cuándo* debían ser conscientes los importadores de la existencia de prácticas de dumping. Sólo se refiere a que "existan" prácticas de dumping, y a que los importadores tengan conciencia de que ese dumping causaría daño. Los artículos periodísticos y comunicados de prensa demuestran que el dumping había sido generalizado durante meses y que sus efectos en la rama de producción eran ampliamente notorios. Este tipo de pruebas (incluyendo tanto los primeros artículos como los últimos) cumplen sin duda el requisito del párrafo 6 i) del artículo 10. (Nota: La referencia que hace el Japón al párrafo B-273, nota de pie de página 288 de la primera comunicación de los Estados Unidos, parece ser incorrecta; esa cita debe referirse al párrafo B-476, nota de pie de página 388.)

[54] El Japón alega que el conocimiento del dumping no puede establecerse sin una determinación preliminar de existencia de dumping. El párrafo 6 del artículo 10 dispone que la autoridad administradora determine si el importador *debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño*. El Acuerdo *no* estipula cómo debe determinarse ese conocimiento. Aunque el Japón preferiría una prescripción de un margen de dumping conciso y determinado, el Acuerdo simplemente no requiere tal cosa. Si el método seguido por el Departamento para establecer el conocimiento por el importador constituye una interpretación admisible del Acuerdo, y se apoya en pruebas suficientes, debe ser aprobado.

reducción de la rentabilidad), el incremento de 101 por ciento registrado en las importaciones durante el período de su intenso crecimiento, y la determinación preliminar de la CCI de amenaza de daño. Por lo tanto, las afirmaciones del Japón en el sentido de que la determinación se basó exclusivamente en alegaciones tomadas de la solicitud carecen de fundamento.

47. En suma, la autoridad administradora no sólo está facultada para dictar una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas sobre la base de "pruebas suficientes", como las presentadas en este caso, sino que esa medida está autorizada expresamente por el Acuerdo. El Grupo Especial debe aprobar la determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas dictada en este caso por el Departamento, y la norma legal de los Estados Unidos en que está basada.

PARTE 2: DAÑO

I. LA DISPOSICIÓN SOBRE LA PRODUCCIÓN CAUTIVA, EN SÍ MISMA Y EN SU APLICACIÓN EN ESTE CASO, ESTÁ EN CONFORMIDAD CON LAS OBLIGACIONES DEL ACUERDO ANTIDUMPING

A. LA INDICACIÓN QUE CONTIENE LA DISPOSICIÓN SOBRE LA PRODUCCIÓN CAUTIVA, DE "CENTRARSE PRINCIPALMENTE" EN EL MERCADO COMERCIAL, PERMITE UN ANÁLISIS OBJETIVO DE LOS FACTORES ECONÓMICOS PERTINENTES EN CONFORMIDAD CON LOS PÁRRAFOS 4 Y 5 DEL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

48. Al alegar que la disposición sobre la producción cautiva de la legislación antidumping y sobre derechos compensatorios de los Estados Unidos viola en sí misma el Acuerdo Antidumping, el Japón asume una carga difícil que sus comunicaciones no alcanzan en absoluto a cumplir. Como han declarado reiteradas veces grupos especiales del GATT y la OMC, sólo pueden ser en sí mismas incompatibles con el régimen de la OMC las leyes que obliguen a adoptar medidas incompatibles con ese régimen.[55] Los grupos especiales han declarado que incluso las leyes que disponen explícitamente medidas incompatibles con principios del GATT de 1947 no ordenan medidas incompatibles mientras establezcan la posibilidad de que las autoridades eviten tales actos.[56] En realidad, estos principios rigen aun en el caso de que un Miembro haya aplicado efectivamente la disposición para adoptar medidas incompatibles con sus obligaciones.[57]

49. En este caso el Japón pretende que este Grupo Especial declare que la disposición de los Estados Unidos sobre la producción cautiva es ilícita en sí misma, aunque el Grupo Especial constate que la determinación de los miembros de la Comisión que aplicaron la disposición en este asunto es admisible. Sin embargo, la impugnación del Japón no puede tener éxito si los Estados Unidos acreditan, como consideran que lo han hecho, que los tres miembros de la Comisión que invocaron esa norma en la investigación la aplicaron en forma compatible con el Acuerdo Antidumping. Si sus constataciones en este caso están en conformidad con el Acuerdo, el Grupo Especial debe concluir que la disposición que aplicaron también está en conformidad con él.

50. En realidad, los argumentos del Japón en estos procedimientos parecen partir de la premisa de que el Grupo Especial debe imponer su propia interpretación de la legislación estadounidense para declarar que la disposición sobre la producción cautiva es contraria a las obligaciones de los Estados Unidos. Pero tal cosa no es la función que corresponde al Grupo Especial. Cuando el examen de una ley tiene por único objetivo determinar si un Miembro cumple o no sus obligaciones en el régimen de la OMC, el grupo especial no interpreta la legislación de esa parte en sí misma, en la forma en que interpretaría, por ejemplo, las disposiciones de los acuerdos abarcados.[58] Lo que el

---

[55] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles* ("*Canadá - Aeronaves*"), WT/DS70/R, párrafo 9.124, donde se cita el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno del tabaco* (IBDD 41S/139) ("*Estados Unidos - Tabaco*"), adoptado el 4 de octubre de 1994, párrafo 118.

[56] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Impuestos sobre el petróleo y sobre determinadas sustancias importadas* (IBDD 34S/157) ("*Estados Unidos – 'Superfund'*"), adoptado el 17 de junio de 1987, página 159.

[57] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidad Europea - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes* (IBDD 37S/147) ("*CE - Piezas y componentes*"), adoptado el 16 de mayo de 1990 , párrafos 5.9, 5.21, 5.25 y 5.26.

[58] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura* ("*India – Patentes*"), WT/DS50/AB/R

grupo especial está llamado a determinar es el significado de la disposición como cuestión de hecho, y si ese elemento de hecho constituye o no una conducta contraria a obligaciones contraídas en la OMC.[59] Cuando está en juego una interpretación del derecho interno, el grupo especial no puede presumir que las autoridades nacionales optarán por una interpretación incompatible con sus obligaciones internacionales.[60] Este principio debe aplicarse aún más a la interpretación de un acuerdo que, como el Acuerdo Antidumping, requiere específicamente que exista una revisión judicial independiente de las decisiones administrativas[61], vía a la que los productores japoneses han declinado recurrir en este caso, y reconoce explícitamente que los Miembros pueden interpretar el Acuerdo de diferentes maneras.[62] Por lo tanto, aunque la aplicación de la disposición en este caso no fuera compatible con el Acuerdo Antidumping, el Japón debe acreditar que los tribunales de los Estados Unidos no podían interpretarla en forma compatible con el Acuerdo.

51. La disposición de la legislación de los Estados Unidos sobre la producción cautiva es totalmente compatible con el Acuerdo Antidumping. La disposición establece que, cuando se cumplen determinadas condiciones, la Comisión debe "centrarse principalmente" en el mercado comercial al examinar la participación en el mercado y los indicadores financieros.[63] El Japón atribuye a la expresión "centrarse principalmente" dos significados contradictorios con el sentido claro de la ley y que no son los que la CCI le ha atribuido al aplicar la disposición. De este modo, el Japón procura presentar la legislación estadounidense en forma inexacta y alterarla de modo que se ajuste a la idea del Japón de una infracción del Acuerdo Antidumping. El Japón no puede presentar su argumentación en esta forma.

1. "Centrarse principalmente" en el mercado comercial se refiere a un análisis del mercado por segmentos, pero no a un análisis en que la CCI se concentre exclusivamente en determinado segmento del mercado

52. La disposición legal de que se trata obliga a la CCI a centrarse *principalmente* en el mercado comercial al evaluar determinados factores. Por definición, en consecuencia, existe algún *otro* aspecto en que la CCI también debe centrarse. Es decir: conforme al sentido claro de la ley, el análisis no termina con el análisis del mercado comercial. El mandato legal de que se evalúen las consecuencias sobre el conjunto de la rama de producción sigue siendo el objetivo fundamental del análisis.

(19 de diciembre de 1997), párrafo 65, donde se cita el asunto *Determinados intereses alemanes en la Alta Silesia Polaca*, 1926, PCIJ Rep., serie A, Nº 7, página 19.

[59] *India - Patentes*, párrafo 65.

[60] Con arreglo al derecho interno de los Estados Unidos, cuando una ley cuya aplicación está a cargo de una autoridad administrativa admite múltiples interpretaciones, el tribunal debe confirmar la interpretación de la ley por esa autoridad si tal interpretación es razonable; la conformidad de la interpretación con las obligaciones internacionales constituye una base para constatar el carácter razonable de la medida adoptada por la autoridad. Véase, por ejemplo, *Chaparral Steel Corp. v. United States*, 901 F.2d 1097, 1101, 1103 n.5 (Fed. Cir. 1990) (**prueba documental US/C-24**).

[61] Artículo 13 del Acuerdo Antidumping.

[62] Párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping.

[63] Artículo 771 7) C) iv) de la Ley Arancelaria de 1930, con sus modificaciones, 19 U.S.C., artículo 1677 7) C) iv) (**prueba documental Jp-4 e)**).

53. Reconociendo tal vez los defectos de su anterior interpretación de la ley, el Japón desiste de su posición inicial según la cual la ley obliga a centrarse exclusivamente en el mercado comercial. En cambio, alega ahora que, cuando la CCI se centra en el mercado comercial, toma indebidamente al conjunto de la rama de producción como el otro aspecto de su análisis. Según el Japón, un adecuado análisis por segmentos supondría examinar el mercado comercial y el mercado cautivo separadamente.[64] No se trata aquí de determinar si el diferente método de análisis propuesto por el Japón sería o no compatible con el Acuerdo. "La conformidad [con las obligaciones en el régimen de la OMC] se puede lograr de diferentes maneras en los distintos ordenamientos jurídicos. Sólo comprendiendo y respetando las especificidades del ordenamiento jurídico de cada Miembro se puede hacer una evaluación correcta de la conformidad."[65]

54. Al plantear esta alternativa, el Japón reconoce tácitamente que existen diversas formas de considerar el hecho de que los resultados de cada segmento de una rama de producción pueden influir en distinta forma en sus resultados globales. El Japón no ha formulado ningún fundamento para concluir que el examen del mercado comercial como etapa del examen del conjunto del mercado esté menos en conformidad con el Acuerdo Antidumping que su propia propuesta de un análisis separado del mercado cautivo y el mercado comercial. En realidad, el Japón parece reconocer que el estudio inicial del segmento en que compiten principalmente los productos importados con los nacionales, dispuesto en la ley estadounidense, está calculado, como sugirió el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Jarabe de maíz*, "con el fin de comprender mejor el funcionamiento real de la rama de producción nacional y de sus mercados específicos, y, por ende, la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción".[66] El método del Japón podría servir para el mismo fin; pero tal cosa no significaría que su método sea obligatorio.

55. Por otra parte, el Japón no demuestra que el método diferente que por su parte preferiría esté excluido por la ley de los Estados Unidos, aspecto que debe probar para acreditar que la ley es inadmisible en sí misma. Como ya han señalado los Estados Unidos, la prescripción de "centrarse principalmente" en determinado segmento no prohíbe centrarse en otros aspectos, incluso en otros segmentos. Por otra parte, conforme a la ley estadounidense, al evaluar los efectos de las importaciones objeto de dumping la CCI debe "evaluar todos los factores económicos pertinentes que influyen en el estado de la rama de producción de los Estados Unidos".[67] En síntesis, el método de análisis por segmentos que el Japón prefiere no está impuesto por el Acuerdo ni está excluido por la ley de los Estados Unidos.

56. Como ya lo han señalado los Estados Unidos, la ley estadounidense efectivamente obliga a centrarse en toda la rama de producción nacional después de haber examinado el mercado comercial. Este método está claramente en conformidad con el principio de que la "determinación de existencia de daño" prevista en el artículo 3 se refiere a los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre el conjunto de la rama de producción. De cualquier modo, la consideración de los datos referentes al mercado cautivo es inherente a ese análisis. Como los datos relativos al conjunto de la rama de producción comprenden los datos sobre el mercado cautivo, el análisis paralelo del mercado comercial y del conjunto de la rama de producción reflejaba inevitablemente cualquier similitud o diferencia entre el mercado comercial y el mercado cautivo.

---

[64] Respuesta del Japón a la pregunta 19 del Grupo Especial, párrafo 70.

[65] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, adoptado el 27 de enero de 2000, WT/DS152/R, párrafo 7.24.

[66] Véase el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alto contenido de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, adoptado el 24 de febrero de 2000, WT/DS132/R, párrafo 7.154.

[67] 19 U.S.C., artículo 1677 7) C) iii).

57. Contrariamente a la aseveración del Japón de que "la CCI no relacionó sus conclusiones sobre el mercado comercial con el conjunto de los productores"[68], la determinación de la CCI muestra que el haberse centrado principalmente en el mercado comercial respecto de ciertos factores es compatible con la realización de tal análisis respecto del conjunto de la rama de producción. Al examinar el volumen de las importaciones, la CCI expuso datos y formuló constataciones paralelas respecto del mercado comercial y de toda la rama de producción, llegando a la conclusión sobre la base de ambos de que el volumen y el aumento de las importaciones objeto de dumping era importante.[69] Las constataciones de la CCI sobre los efectos de las importaciones objeto de dumping comienzan con un análisis que no está centrado en el mercado comercial en sí mismo. Lo que constató la CCI es que el mayor volumen y la mayor participación en el mercado de las importaciones objeto de dumping habían llevado a que el aumento de la capacidad de la industria estadounidense se convirtiera casi inmediatamente en capacidad ociosa.[70] Con estas constataciones, el análisis de los efectos realizado por la CCI vinculaba sus constataciones sobre la participación en el mercado, a la que se aplicaba la disposición sobre la producción cautiva, con un indicador fundamental de los resultados del conjunto de la rama de producción -la utilización de la capacidad- al que no se aplicaba la disposición.

58. Al analizar los resultados financieros, la CCI volvió a efectuar constataciones paralelas, que mostraron que los deterioros registrados en los resultados de la industria en las ventas del mercado comercial se reflejaban en disminuciones generales. De este modo, la afirmación del Japón[71], según la cual la CCI sólo analizó los datos referentes a todo el mercado en su informe interno y no en su determinación, queda desmentida por la propia determinación. La CCI constató que esas tendencias no estaban en conformidad con la mejora de la productividad de la rama de producción y el aumento del consumo aparente en los Estados Unidos, que son dos indicadores generales y no propios del mercado comercial.[72] La CCI vinculó ampliamente sus constataciones relativas al segmento del mercado comercial con el conjunto de la rama de producción.

59. El análisis de la CCI, además, aseguró que la relación causal que comprobaba entre la evolución del mercado comercial y el estado del conjunto de la rama de producción no se debiese en realidad a hechos ocurridos en el sector cautivo de la rama de producción. Comparó los resultados del mercado comercial con los resultados generales de aquellos productores nacionales (los productores integrados) que estaban más protegidos contra la competencia de los productos importados. Comprobó que sus ingresos de explotación disminuían tanto respecto de las ventas del mercado comercial como en el plano global.[73] La CCI comparó a continuación los resultados de explotación obtenidos por los productores integrados con los obtenidos por las miniacerías. Reconoció que las miniacerías "dependían más del mercado comercial, en que están concentradas las importaciones".[74] Si esta comparación hubiera indicado que las miniacerías tenían resultados globales iguales o mejores que los productores integrados, o que las miniacerías no registraban un empeoramiento similar de sus resultados, ello podría haber indicado que la declinación de los resultados de explotación de la rama de producción no se debía en particular a los efectos de las importaciones. Pero la CCI comprobó que las miniacerías "tenían resultados financieros peores", lo que se debía evidentemente a que estaban

[68] Respuesta del Japón a la pregunta 19 de Grupo Especial, párrafo 66.

[69] Dictamen de la CCI, páginas 12 y 13 (**prueba documental US/C-1**).

[70] Dictamen de la CCI, página 17.

[71] Declaración inicial del Japón, párrafo 21.

[72] Dictamen de la CCI, página 18.

[73] Dictamen de la CCI, página 19.

[74] Dictamen de la CCI, página 19.

más expuestas a la competencia de las importaciones.[75] En síntesis, contrariamente a lo que afirma el Japón, la CCI tuvo en cuenta expresamente que la producción cautiva está relativamente protegida contra los efectos de las importaciones. A pesar de ello constató que los elementos de prueba del expediente apoyaban la conclusión de que los efectos de las importaciones en el mercado comercial afectaban negativamente al conjunto de la rama de producción.

60. Como resulta de la determinación de la CCI, la disposición sobre la producción cautiva está totalmente en conformidad con el Acuerdo. Como resulta también de la determinación de la CCI, ésta examinó los factores económicos pertinentes y, sobre bases objetivas, constató la existencia de una relación causal entre hechos ocurridos en el segmento del mercado comercial y el daño sufrido por el conjunto de la rama de producción.

2. "Centrarse principalmente" no obliga a atribuir ningún peso particular al mercado comercial en la evaluación de los factores pertinentes por la CCI

61. El Japón afirma ahora que objeta solamente el análisis que en su opinión exige la disposición sobre la producción cautiva, sin sostener que un análisis del mercado comercial viole el Acuerdo. A este respecto, el Japón reconoce que está permitido "examinar como condición de la competencia la parte comercial de una rama de producción en relación con la parte cautiva".[76] En consecuencia, el Japón organiza su impugnación sobre la base del "peso" que a su juicio la ley obliga a atribuir a los "factores".

62. No está claro, sin embargo, si el Japón alega que la disposición sobre la producción cautiva obliga a la CCI a atribuir peso a un factor en mayor medida que a otro o a atribuir un peso inadecuado al segmento del mercado comercial. En cualquier caso, el Japón interpreta erróneamente la disposición sobre la producción cautiva y no comprende adecuadamente la aplicación que le dio la CCI en esta investigación.

63. En la medida en que el Japón afirme que la disposición sobre la producción cautiva obliga a asignar un peso mayor a determinados factores indicados que a otros, la aseveración carece de fundamento. La expresión "se centrará principalmente" no obliga a hacer hincapié en ningún factor. La disposición sobre la producción cautiva establece indicaciones a la CCI "*para determinar* la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros"[77] (sin cursivas en el original). Por lo tanto, sólo se refiere a la evaluación *de esos factores* y no a la evaluación de *la forma en que esos factores* se relacionan con cualquier otro que la CCI debe considerar. Las disposiciones del Acuerdo Antidumping[78] y de la ley estadounidense[79] que permiten a la CCI atribuir el peso que estime adecuado a cada uno de los factores pertinentes no quedan afectadas por los términos de la disposición sobre la producción cautiva. Como se ha visto, en este caso la CCI dio importancia a los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre la utilización de la capacidad, factor no alcanzado por la disposición, al establecer la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional. La alegación del Japón, según la cual la disposición sobre la producción cautiva limita de manera inadmisible las posibilidades de la CCI de evaluar objetivamente todos los factores económicos pertinentes, queda desmentida tanto por el texto de la ley como por la determinación que aquí se controvierte.

---

[75] Dictamen de la CCI, página 19.

[76] Declaración inicial del Japón, párrafo 23.

[77] Artículo 771 7) C) iv) de la Ley, 19 U.S.C., artículo 1677 7) C) iv).

[78] Párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

[79] Artículo 771 7) E) ii) de la Ley, 19 U.S.C., artículo 1677 7) E) ii) (**prueba documental Jpn-4 e)**).

64. En la medida en que el Japón alegue que al evaluar determinados factores la disposición sobre la producción cautiva obliga a asignar un peso indebido al mercado comercial, tampoco ese argumento se sostiene. La CCI no ha dado indicación alguna de que la disposición sobre la producción cautiva obligue a dar mayor peso a los datos del mercado comercial respecto de ningún factor que a los datos correspondientes al conjunto de la rama de producción. Como resulta de la determinación dictada en este caso por la CCI, la prescripción de "centrarse principalmente" en el mercado comercial para establecer determinados factores no significa necesariamente otra cosa que reunir datos y formular constataciones específicas sobre el mercado comercial que, aunque siempre son posibles, de otro modo podrían no ser necesarias. No significa que, después de haber examinado esos datos, la CCI deba asignarles mayor peso que el que pudieran indicar otros elementos de prueba. Y, efectivamente, respecto de cada factor pertinente relativo a la participación en el mercado y los indicadores financieros, la CCI se cercioró de haber examinado y atribuido el peso correspondiente a los datos relativos al conjunto de la rama de producción.

65. Tal prescripción, contrariamente a lo que afirma el Japón, ni carece de significado ni es una violación del Acuerdo Antidumping. La disposición sobre la producción cautiva obliga a reunir y analizar pruebas que la ley, de otro modo, podría no exigir a la CCI. Puede afirmarse que la disposición requiere, por una norma de derecho interno, una forma de análisis por segmentos como la que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Jarabe de maíz* indicó que estaba permitida con arreglo al Acuerdo Antidumping. Esto no significa que, ni siquiera respecto de los factores a los que se aplica la disposición, la CCI deba atribuir a los datos del segmento comercial del mercado un peso mayor que a otros elementos de prueba contrarios en los que también puede centrarse. La disposición no impide un examen objetivo de toda la información obtenida.

66. La desconfianza del Japón respecto del examen especial de las tendencias del mercado comercial está basada en el supuesto erróneo de que ese examen influye necesariamente en los datos relativos a los resultados de la rama de producción nacional de manera desfavorable para los productores extranjeros.[80] No es así. En primer lugar, como se ha visto, la CCI no deja de reunir y evaluar los datos relativos a toda la rama de producción. En segundo lugar, el examen de los datos propios del segmento en que ocurre principalmente la competencia puede revelar que determinadas tendencias del conjunto de la rama de producción, que podrían parecer reveladoras de una relación entre las importaciones y el daño, son engañosas. La alegación del Japón parte del supuesto de que la rama de producción nacional siempre obtendrá peores resultados en el mercado comercial que en el mercado cautivo. Sin embargo, puede ocurrir lo contrario. En esa hipótesis, si no se examina el mercado comercial se puede recibir una impresión exagerada de los efectos de las importaciones objeto de dumping.

67. La disposición sobre la producción cautiva de ningún modo impone medidas contrarias al Acuerdo. No excluye una evaluación objetiva en conformidad con la prescripción del Acuerdo, así como de la legislación estadounidense, de que se efectúe, en la medida de lo posible, una evaluación sobre los efectos de las importaciones objeto de dumping en "el conjunto" de los productores nacionales del producto similar. La norma legal en sí misma no constituye un acto de los Estados Unidos contrario a sus obligaciones en el régimen de la OMC.

[80] Declaración inicial del Japón, párrafo 21.

II. EL ANÁLISIS DE LA CCI EFECTUADO EN ESTE CASO ESTUVO EN CONFORMIDAD CON EL ACUERDO ANTIDUMPING

A. LA CCI REALIZÓ UNA EVALUACIÓN OBJETIVA DE TODOS LOS FACTORES ECONÓMICOS PERTINENTES DURANTE TODO EL PERÍODO OBJETO DE INVESTIGACIÓN

68. A pesar de que la determinación de la CCI contiene claramente un análisis de datos correspondientes al período de tres años objeto de investigación, el Japón sigue sosteniendo que la CCI no evaluó datos sobre los factores que influyen respecto de todo el período.[81] La simple lectura de la determinación de la CCI permitirá a este Grupo Especial advertir que la afirmación del Japón es abiertamente falsa. En lo que respecta en particular a los factores que tienen repercusión, a pesar de las alegaciones del Japón en sentido contrario, la CCI evaluó expresamente la capacidad, la utilización de la capacidad, la productividad, el costo unitario de los productos vendidos, el valor unitario, el empleo, los salarios y los desembolsos de capital entre 1996 y 1998.[82] La CCI examinó evidentemente las tendencias de todo el período completo objeto de investigación.

69. Frente a esto, el Japón restringe aún más su objeción. En lugar de hacer hincapié en los factores que repercuten, ha pasado a alegar que la CCI no analizó el hecho de que los resultados financieros del conjunto de la rama de producción mejoraron supuestamente en el período de tres años objeto de investigación.[83] Una vez más, esta aseveración es engañosa. La CCI analizó las tendencias de los indicadores financieros referentes a los tres años, señalando expresamente que el costo de los productos vendidos disminuyó más que los valores unitarios en todo el período objeto de investigación.[84] También constató que la rama de producción nacional "mantuvo un beneficio de explotación".[85] Sin embargo, como explicó la CCI, otros elementos de prueba hacían que esa rentabilidad tuviera menor importancia para su determinación.

70. El hecho de que la CCI haya examinado *también* los datos entre 1997 y 1998 no perjudica en nada este análisis del período completo. El Japón intenta presentar la decisión de la CCI de tomar en consideración los datos entre 1997 y 1998 como una decisión de rechazar el análisis de las tendencias correspondientes a la totalidad del período. Pero esta versión del Japón no se concilia con lo que la CCI hizo efectivamente. En conformidad con el párrafo 2 del artículo 12 del Acuerdo, la CCI expuso "los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes de los exportadores e importadores". En particular, los importadores y los exportadores sostuvieron ante la CCI, como lo hace aquí el Japón, que la CCI debía basarse en los datos sobre los resultados registrados entre 1996 y 1998 para constatar que la rama de producción nacional no había sufrido daño, en lugar de las tendencias registradas entre 1997 y 1998.[86]

71. La explicación de la CCI sobre las razones por las que se apoyó en datos sobre 1997-1998 y no sobre 1996-1998 ponen en evidencia que la CCI tomó en consideración los datos de este último período. El párrafo 4 del artículo 3 no exige que la determinación de la autoridad vuelva a mencionar cada uno de los índices que influyen en el estado de la rama de producción. Lo que indica el párrafo 4 del artículo 3 es que el examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping debe incluir

---

[81] Respuesta del Japón a la pregunta 18 del Grupo Especial, párrafo 60.

[82] Dictamen de la CCI, páginas 17 y 18, notas 100 y 101.

[83] Respuesta del Japón a la pregunta 18 del Grupo Especial, párrafo 65.

[84] Dictamen de la CCI, página 18, nota 100.

[85] Dictamen de la CCI, página 18.

[86] Dictamen de la CCI, página 18.

una "evaluación" de todos los índices pertinentes. La formulación por la CCI de sus razones para rechazar los argumentos de los declarantes acerca de los datos referentes a 1996-1998 demuestra su evaluación de ese índice.

72. El argumento del Japón confunde la justificación dada por la CCI para comparar los datos de 1997 con los de 1998 con una manifestación de su propósito de no examinar datos correspondientes al período 1996-1998. Por el contrario, la justificación dada por la CCI de su realización de una comparación entre datos de 1997 y 1998 refleja su evaluación del valor probatorio de los datos sobre 1996-1998 teniendo en cuenta los cambios de la demanda en el mercado que se habían producido desde 1996. Efectivamente, la CCI basó su decisión de apoyarse en datos de 1997-1998 en el hecho de que "el consumo aparente en los Estados Unidos aumentó durante el período objeto de investigación, tanto *de 1996 a 1997* como de 1997 a 1998, alcanzando niveles sin precedentes".[87] La determinación de la CCI indica que evaluó "tendencias entre el primero y el tercero de los años de un período que se contradicen con las tendencias registradas entre el segundo y el tercero de los años del período", que según el Japón "tendrían pertinencia especial".[88] Lo que el Japón presenta como un argumento para sostener que la CCI no examinó datos de 1996-1998 no es más que una impugnación... del peso que la CCI atribuyó a los datos de 1997-1998[89]; sin embargo, corresponde a la autoridad decidir acerca de la eficacia de las pruebas.

73. El Japón cita *Argentina - Calzado*[90] en apoyo de su posición según la cual la CCI evaluó indebidamente los datos de 1997 a 1998 en lugar de comparar 1996 con 1998.[91] En realidad, esa decisión muestra los defectos de la posición del Japón. En la decisión del asunto *Argentina - Calzado* se rechaza expresamente la idea de que una autoridad pueda hacer simplemente una comparación de los datos entre el momento inicial y el momento final del período objeto de investigación. Se indica que las tendencias registradas dentro del período son una parte importante de cualquier decisión.[92] En consecuencia, el asunto *Argentina - Calzado* apoya en realidad la determinación de la CCI.

74. Además, este Grupo Especial debe observar que el Japón formula argumentos contradictorios sobre el período al que debe corresponder el análisis del daño. Con respecto a los indicadores financieros, sostiene que la CCI incurrió en error porque tomó en consideración tendencias intermedias; pero cuando analiza las otras causas de daño, el Japón sostiene que la CCI incurrió en error porque no tomó en consideración tendencias registradas dentro del período.[93] En este último

---

[87] Dictamen de la CCI, página 18.

[88] Respuesta del Japón a la pregunta 18 del Grupo Especial, párrafo 60.

[89] Véase *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega*, informe del Grupo Especial adoptado por el Comité de Prácticas Antidumping el 27 de abril de 1994 (ADP/87) ("*Salmón del Atlántico*"), párrafo 539 ("Tras haber constatado que las afirmaciones de [la CCI] sobre los resultados financieros de la rama de producción se sustentaban en los datos del expediente, el Grupo Especial estimó que las alegaciones presentadas por Noruega en relación con las conclusiones de [la CCI] sobre el efecto negativo de las importaciones sobre la producción se referían a la importancia atribuida a las pruebas de que disponía [la CCI]. Sin embargo, de la última frase del párrafo 3 del artículo 3 [actualmente, el párrafo 4 del artículo 3] se desprendía que la evolución positiva que reflejaban los indicadores mencionados por Noruega no podía *per se* haber impedido que [la CCI] constatara que la rama nacional de producción de salmón del Atlántico estaba experimentando daño importante.")

[90] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado* (*"Argentina - Calzado"*), adoptado el 12 de enero de 2000, WT/DS121/AB/R.

[91] Respuesta del Japón a la pregunta 18 del Grupo Especial, párrafos 62 y 63.

[92] *Argentina - Calzado*, párrafo 129.

[93] Primera comunicación del Japón, párrafo 275.

caso, el Japón sostiene que la CCI dejó de comparar, indebidamente, datos referentes al primer semestre de 1998 con datos del segundo semestre del mismo año para apreciar cabalmente los efectos que tuvo en la rama de producción nacional la huelga de *General Motors*.[94] El Japón no sólo se equivoca al afirmar que la CCI no tomó en consideración este último período, sino que, al formular este argumento, reconoce que en determinadas condiciones una evaluación de tendencias registradas dentro del período puede tener mayor fuerza probatoria.

B. LA CCI DETERMINÓ ADECUADAMENTE QUE LAS IMPORTACIONES OBJETO DE DUMPING ESTABAN CAUSANDO DAÑO IMPORTANTE A LA RAMA DE PRODUCCIÓN NACIONAL

1. La CCI demostró la existencia de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño importante

75. Contrariamente al argumento del Japón, planteado por primera vez en su declaración inicial en la primera reunión del Grupo Especial, la CCI estableció ampliamente la relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño causado a la rama de producción nacional. Como se ha visto, la CCI constató que el aumento de las importaciones objeto de dumping había provocado una capacidad ociosa en la industria nacional. Además, por ejemplo, constató que "al mismo tiempo que el volumen de las importaciones de que se trata y su participación en el mercado aumentaban enormemente, la participación en el mercado de la rama de producción nacional disminuía"[95]; "los productores nacionales estaban impedidos de participar en el aumento de la demanda porque las importaciones aumentaban su cuota de mercado"[96]; "la disminución [de los precios] fue más precipitada que nunca en los dos últimos trimestres de 1998, en momentos en que el volumen de las importaciones alcanzaba su máximo nivel"[97]; y "los valores unitarios disminuyeron considerablemente en 1998 al aumentar el volumen de las importaciones y su participación en el mercado".[98] Estas constataciones demuestran "una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional", como lo requiere el párrafo 5 del artículo 3.

a) La CCI constató adecuadamente una correlación entre las importaciones objeto de dumping y las disminuciones de precios

76. El Japón señala una demora de tres meses entre los pedidos de productos japoneses y su importación.[99] La existencia de esa demora, sin embargo, no contradice la conclusión de la CCI de que el aumento de las importaciones cuando se produjo la subvaloración de los precios confirmaba la relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño. En primer lugar, el nexo causal no se estableció exclusivamente sobre la base de una relación entre las importaciones y los precios de determinado trimestre. La CCI comprobó que los casos de subvaloración se habían acentuado en 1997 y 1998, a diferencia de 1996, en coincidencia con un aumento del volumen de las importaciones y de la participación en el mercado de los productos importados y una declinación en

[94] Primera comunicación del Japón, párrafo 277.

[95] Dictamen de la CCI, página 12.

[96] Dictamen de la CCI, página 12.

[97] Dictamen de la CCI, página 14.

[98] Dictamen de la CCI, página 18.

[99] Respuesta del Japón a la pregunta 47 del Grupo Especial, párrafo 107.

los indicadores de los resultados anuales de la rama de producción.[100] Tal como lo determinó la CCI, los datos correspondientes a años completos bastaban para confirmar su determinación positiva.[101]

77. Además, las pruebas referentes a la forma en que se fijaban los precios en el mercado confirmaban la posición de la CCI al apoyarse en el hecho de que las disminuciones de precios se produjeron del modo más precipitado en los dos últimos trimestres de 1998, cuando los volúmenes de importación alcanzaron su nivel máximo. El hecho de que algunas importaciones de esos trimestres se efectuaran en cumplimiento de contratos anteriores no significa que sus precios no se hayan fijado cuando se efectuaron las importaciones. Por el contrario, durante la audiencia los testigos de las empresas declarantes dijeron que, en muchos casos, los compradores exigían rebajas de precios después de haberse negociado un contrato, amenazando con cancelar el pedido si no se reducían los precios.[102] En realidad, los declarantes japoneses dijeron en su testimonio que, si los precios disminuían en el mercado entre el momento del pedido y el previsto para la entrega, se renegociaban.[103] Estas pruebas muestran que la demora transcurrida después del pedido no se traduce en una demora similar de los efectos sobre los precios de los productos importados. En consecuencia, conforme a lo declarado por los testigos de las propias partes japonesas, la correlación que la CCI estableció entre el momento de entrada de las importaciones y la disminución de los precios del acero laminado en caliente en los Estados Unidos no resulta afectada por la demora transcurrida entre la fecha del pedido y la fecha de entrega.

b) La CCI determinó que las importaciones objeto de dumping estaban causando daño importante en conformidad con el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping

78. Como se analizó en las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial[104], la frase "las importaciones... causan daño importante" había sido interpretada durante la vigencia del Código Antidumping de la Ronda de Tokio en el sentido de que no exigía que las autoridades aislaran el grado concreto de daño debido a las importaciones respecto de los daños debidos a otras causas ni que establecieran que el grado del daño fuera "importante". Los negociadores del Acuerdo Antidumping, al adoptar esa frase incluida en el párrafo 5 del artículo 3, indicaron que no se proponían modificar esa conclusión. En cambio, al adoptar también la frase "una relación causal" indicaron que la relación entre los efectos de las importaciones y el daño importante debería demostrarse por un nexo de causalidad; no que las importaciones objeto de dumping fueran el único factor así relacionado. Esa demostración, en conformidad con la prescripción de no atribuir a las importaciones objeto de dumping los efectos de otras causas, no debe apoyarse erróneamente en indicadores de esa relación que, en realidad, se deban a otras causas de daño.

79. El Japón alega, sin embargo, que la CCI violó el Acuerdo al establecer que "el aumento considerable del volumen de las importaciones en cuestión, a precios reducidos, ha contribuido en grado importante al deterioro de los resultados de la rama de producción".[105] La conclusión jurídica de la CCI fue que la rama de producción nacional "sufre un daño importante debido a las importaciones con precio inferior al valor normal [es decir, objeto de dumping] de acero laminado en

[100] Dictamen de la CCI, páginas 14 y 15.

[101] Dictamen de la CCI, página 20.

[102] Transcripción de la audiencia de 4 de mayo de 199, página 242 (testimonio del Sr. Curtis) (**prueba documental US/C-25**).

[103] Transcripción, páginas 246 y 247 (testimonio del Sr. Stapp).

[104] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 46 del Grupo Especial.

[105] Dictamen de la CCI, páginas 20 y 21.

caliente procedentes del Japón".[106] El Japón no afirma que esta conclusión se diferencie de la conclusión de que las importaciones objeto de dumping causan daño importante.

80. El empleo por la CCI de la frase "contribuyó en grado importante" reconoce, en realidad, que aunque el párrafo 4 del artículo 3, al emplear la frase "una relación causal", no determina el grado preciso de relación que debe demostrarse entre los efectos de las importaciones y el daño, esa relación no debe ser trivial. El empleo de la frase "contribuyó en grado importante" está totalmente en conformidad con el significado corriente del término "causar". El *Webster's Third New International Dictionary (Unabridged)* (1981), en la página 356, define el verbo "*cause*" ("causar") en los siguientes términos: "*to serve as cause or ocasión of*" ("servir de causa u ocasión de algo"). El diccionario aclara que "*cause*", en función de sustantivo ("causa"), no es necesariamente el único factor que determina un resultado:

> *CAUSE* indica una condición o circunstancia, o combinación de condiciones y circunstancias, que provoca una consecuencia, efecto o resultado de manera efectiva e inevitable, *o contribuye a ellos en grado importante* (sin cursivas en el original).[107]

En síntesis, la frase por la que el Japón se queja no es más que otro modo de formular el término "causar".

81. Al examinar si es o no adecuada la demostración de esta relación causal hecha por la CCI, resulta ilustrativo comparar las constataciones que formuló en este caso con las que fueron aprobadas por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico*, cuyo análisis tuvieron ante sí los negociadores del Acuerdo Antidumping. En el asunto *Salmón del Atlántico*, el Grupo Especial constató que la CCI "no había dejado de tener en cuenta si había habido un aumento considerable del volumen de las importaciones objeto de investigación".[108] En la decisión de la CCI que el Grupo Especial confirmó se analizó la existencia de un aumento súbito de las importaciones procedentes de Noruega, pero también se constató que la penetración del mercado de esas importaciones efectuadas con dumping había disminuido.[109] En el caso actual, no sólo se duplicó el volumen de las importaciones objeto de dumping; también se duplicó su cuota de mercado.[110]

82. En cuanto a los efectos en los precios, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico* constató que "a primera vista, el texto de la determinación [de la CCI] demostraba que ésta no había dejado de tener en cuenta los efectos ejercidos sobre los precios por las importaciones de salmón del Atlántico procedentes de Noruega".[111] Como parte de su análisis de ese asunto, la CCI llegó a la siguiente conclusión: "[a]unque pueden haber influido otros factores, la baja de los precios estadounidenses del salmón del Atlántico en 1988 y 1989 se debió en gran medida al exceso de oferta en el mercado de los Estados Unidos. Las importaciones procedentes de Noruega representaban una gran proporción de las importaciones, más cuantiosas, de 1989. Esto sugiere que el salmón noruego

---

[106] Dictamen de la CCI, página 23.

[107] *Webster's Third New International Dictionary (Unabridged)* (1981), página 356 (**prueba documental US/C-26**)

[108] *Salmón del Atlántico*, párrafo 501.

[109] *Salmón del Atlántico*, párrafo 499.

[110] Dictamen de la CCI, página 12.

[111] *Salmón del Atlántico*, párrafo 514.

del Atlántico influyó en el descenso de los precios".[112] El Grupo Especial del asunto *Salmón del Atlántico* llegó a esta conclusión a pesar de que en ese caso los productos importados con dumping se vendían en general a precios más elevados que el producto nacional.[113] En el caso actual, la CCI constató que las importaciones, que aumentaron 10 millones de toneladas en 1997 y 1998, incluyendo 7 millones de toneladas en 1998, y que en ese período se vendieron cada vez más a precios inferiores a los del producto estadounidense, tenían efectos importantes sobre los precios. El argumento del Japón, de que una huelga de *General Motors* que afectó a no más de 685.000 toneladas del producto durante un período de cinco semanas había tenido importantes efectos en los precios, no hace más que confirmar las conclusiones de la CCI sobre los efectos en los precios del aumento masivo de las importaciones.

83. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico* también confirmó la determinación de la CCI sobre los resultados financieros negativos de la rama de producción estadounidense[114] cuando la CCI constató que "Tras haber anunciado grandes pérdidas de explotación en 1987, el sector nacional registró beneficios de explotación globales en 1988. Sin embargo, la situación financiera del sector estadounidense del salmón del Atlántico empeoró rápidamente en 1989."[115] La CCI constató en el caso actual una tendencia análoga de los ingresos de explotación al final del período.

84. En síntesis, los Estados Unidos entienden que, para establecer que la demostración efectuada por la CCI en este caso de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño importante viola el Acuerdo Antidumping, el Japón debe acreditar que el Acuerdo Antidumping exige un análisis significativamente distinto del que fue aprobado durante la vigencia del Código de la Ronda de Tokio. El Japón no ha intentado tal demostración, y no puede realizarla.

III. LA CCI LLEVÓ A CABO LOS PROCEDIMIENTOS DE ESTA INVESTIGACIÓN EN FORMA IMPARCIAL Y EQUITATIVA

85. Los Estados Unidos ya se refirieron antes al argumento del Japón según el cual los miembros de la CCI no debieron haber pedido, en la audiencia de la Comisión, que los productores nacionales presentaran informaciones que no habían facilitado previamente. Los Estados Unidos no reiterarán aquí sus argumentos a ese respecto. Sin embargo, el Japón objeta ahora la aceptación de esas comunicaciones por la CCI porque, según sostiene, "las empresas declarantes disponían literalmente de menos de una semana para formular sus observaciones sobre las cifras rectificadas, y aun entonces sólo podían hacerlo brevemente porque la extensión de las observaciones finales está limitada rigurosamente a 15 páginas por cada país".[116] Esta aseveración no constituye una reclamación con arreglo al Acuerdo.

86. Según consta en el informe interno definitivo de la CCI, los productores estadounidenses presentaron los datos solicitados antes de darse a conocer el informe, y la información fue incorporada en él.[117] El informe interno fue comunicado a las partes el 27 de mayo de 1999. En realidad, los productores estadounidenses habían presentado a la CCI y notificado a las demás partes el último

[112] *Salmón del Atlántico*, párrafo 514.

[113] *Salmón del Atlántico*, párrafo 518.

[114] *Salmón del Atlántico*, párrafo 538.

[115] *Salmón del Atlántico*, párrafo 535.

[116] Respuesta del Japón a la pregunta 44, párrafo 98.

[117] Dictamen de la CCI, página VI-1.

elemento de información sobre este punto varias semanas antes de la comunicación del informe definitivo. Las partes presentaron a la CCI sus observaciones finales sobre las informaciones obtenidas en la investigación el 7 de junio de 1999. De este modo, los declarantes tuvieron varias semanas para preparar sus observaciones sobre esa información, y no los siete días que aduce el Japón.

87. Por otra parte, las comunicaciones de los declarantes no estaban limitadas a 15 páginas. El 2 de junio de 1999 los declarantes pidieron presentar sus observaciones finales en más de 15 páginas. Formularon esa solicitud, no porque tuvieran objeciones a las informaciones incorporadas en el expediente, sino porque uno de los abogados representaba a productores de varios países diferentes.[118] En definitiva, las observaciones finales de los declarantes tuvieron una extensión de 29 páginas.[119]

88. De todos modos, el argumento del Japón no demuestra que la CCI haya violado en forma alguna la disposición aplicable sobre la oportunidad que deben tener las partes para formular sus observaciones acerca de la información. La disposición pertinente es el párrafo 9 del artículo 6, que establece que las autoridades, antes de formular una determinación definitiva, deben informar a todas las partes interesadas de los hechos esenciales considerados. El párrafo 9 del artículo 6 dispone, además, que "Esa información deberá facilitarse a las partes con tiempo suficiente para que puedan defender sus intereses."

89. Debe destacarse que el párrafo 9 del artículo 6 no define lo que constituye "tiempo suficiente" ni exige que las autoridades permitan a las partes que presenten sus argumentos en un número ilimitado de páginas. En el caso actual las partes interesadas declarantes formularon, en realidad, sus observaciones sobre los datos de los productores estadounidenses en sus comunicaciones finales. Ninguno de ellos planteó quejas porque fuera insuficiente el tiempo o el número de páginas que se les habían asignado para formular sus observaciones. Ninguno de ellos afirmó que habría tenido más cosas que decir si se le hubiera asignado más tiempo o más espacio. Ninguno de ellos pidió que la CCI hiciera alguna excepción a las limitaciones establecidas en sus procedimientos normales, como lo autorizan sus reglamentaciones.[120] Sólo pidieron aclaraciones sobre las normas aplicables a las observaciones, y nunca hicieron referencia en esa solicitud a los datos presentados por la rama de producción nacional. En suma, como los declarantes japoneses no objetaron en los procedimientos administrativos el tiempo ni el espacio que se les había otorgado, el argumento del Japón consiste, en el mejor de los casos, en la afirmación de que una semana para la respuesta y una limitación del número de páginas en que debe formularse esa respuesta son, en sí mismas, insuficientes. Ninguna disposición del Acuerdo respalda tal afirmación.

90. En realidad, no debería permitirse al Japón presentar tal planteo. Al sostener que la CCI no dio a las partes tiempo suficiente para defender sus intereses, esa aseveración se encuentra fuera del mandato del Grupo Especial. La solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Japón no indica ninguna reclamación derivada del párrafo 9 del artículo 6, ni contiene mención alguna de esa norma. De este modo, puesto que no le es posible formular una reclamación sustantiva sobre la base del párrafo 9 del artículo 6, no debería permitirse al Japón que substancie esta reclamación con alegaciones de parcialidad vagas y carentes de fundamento.

---

[118] Carta de 2 de junio de 1999 dirigida a la Presidenta Bragg (**prueba documental US/C-27**).

[119] Páginas correspondientes a las observaciones de los declarantes (**prueba documental US/C-28**).

[120] Véase 19 C.F.R., artículos 201.4 b) y 201.14 b) 2) (**prueba documental US/C-29**).

CONCLUSIÓN

91. Por las razones expuestas, los Estados Unidos piden que el Grupo Especial rechace las reclamaciones del Japón en su totalidad.

ANEXO C-3

CARTA DE LOS ESTADOS UNIDOS AL PRESIDENTE DEL GRUPO ESPECIAL

(21 de septiembre de 2000)

Los Estados Unidos han formulado una objeción preliminar respecto de la comunicación hecha por el Japón al Grupo Especial de informaciones fácticas no suministradas a las autoridades de los Estados Unidos durante la investigación sobre derechos antidumping, es decir, de pruebas incluidas en el expediente. En sus preguntas formuladas a los Estados Unidos, el Grupo Especial pidió que los Estados Unidos enumeraran las pruebas documentales que el Grupo Especial no debería considerar por constituir pruebas no incluidas en el expediente. Los Estados Unidos respondieron el 6 de septiembre. Después de la fecha de esa respuesta, los Estados Unidos observan que el Japón ha presentado a este Grupo Especial, en su segunda comunicación, de 13 de septiembre, otros dos elementos de prueba no incluidos en el expediente, que el Grupo Especial no debería tomar en consideración.

En primer lugar, el Japón cita en la nota 353 cifras sobre beneficios extraídas de un informe anual de un productor de los Estados Unidos. El Japón parece reconocer que el informe anual no fue presentado a la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC"), pero afirma que se presentaron a la USITC informaciones supuestamente análogas. Como hemos aclarado antes, los Estados Unidos no tienen objeción alguna a que el Japón emplee cualquier información presentada a la USITC con respecto a las cuestiones referentes al "daño", pero piden que el Grupo Especial no tenga en cuenta este nuevo elemento de prueba no incluido en el expediente.

En segundo lugar, la Prueba documental JP-105 del Japón contiene informaciones de dos sitios Web, mencionados en la nota 372 de la segunda comunicación del Japón. Ni esos sitios Web ni su contenido fueron presentados a la USITC durante el desarrollo de la investigación antidumping. Además, el Japón recuperó la información de esos sitios Web el 5 de septiembre de 2000, como lo indica la fecha puesta en las páginas. En consecuencia, la información que contienen esos documentos puede no corresponder siquiera al período objeto de investigación, y puede no haber existido siquiera en el momento de la investigación.

Solicitamos que el Grupo Especial no tome en consideración los citados elementos de prueba no incluidos en el expediente, que figuran en la segunda comunicación del Japón.

Los Estados Unidos están haciendo llegar directamente al Gobierno del Japón una copia de la presente comunicación.

ANEXO C-4

CARTA DEL JAPÓN AL PRESIDENTE DEL GRUPO ESPECIAL

(25 de septiembre de 2000)

El 21 de septiembre de 2000, los Estados Unidos hicieron entrega de una carta en la presidencia del Grupo Especial en la que hicieron constar su oposición a la presentación de determinadas pruebas a que se hace referencia en la segunda comunicación del Japón. El Japón considera que los elementos de prueba a los que se oponen ahora los Estados Unidos están debidamente sometidos al Grupo Especial, por las razones que siguen.

Las informaciones que figuran en la nota de pie de página 353 de la segunda comunicación del Japón provienen del informe anual de 1999 de Steel Dynamics Inc ("SDI"). Durante sus investigaciones, la CCI pide en sus cuestionarios los informes anuales de los productores nacionales. Concretamente la pregunta III-4 del cuestionario para los productores nacionales que se usó en el asunto relativo al acero laminado en caliente pedía que los productores presentasen sus informes anuales si no estaban difundidos por Internet.[1] (Aunque el informe interno no indica cuáles productores nacionales presentaron cuestionarios con respuestas completas, cabe presumir que SDI lo hizo porque fue calificada como solicitante.[2]) Por lo tanto, aunque no se ha presentado al Grupo Especial el expediente confidencial de la CCI, puede presumirse con certeza que las informaciones citadas en la nota de pie de página 353 -los beneficios de explotación de SDI correspondientes a 1997 y 1998- figuraban en el informe anual (o los informes anuales) que acompañó la respuesta de SDI al cuestionario. Como estos datos referentes a 1997 y 1998 son la única información mencionada en la nota de pie de página 353, carece de importancia que el informe anual de 1999 estuviera o no en el expediente (el Japón no presentó la totalidad del informe anual de 1999 como Prueba documental de su segunda comunicación).

Los documentos de la Prueba documental JP-105 sólo muestran que Lone Star Steel y Newport Steel se especializan en el suministro de chapas de acero laminado en caliente para la fabricación de tuberías. En la pregunta II-23 del cuestionario de la CCI para los productores nacionales se pedía que cada empresa informase acerca del porcentaje de sus envíos correspondiente a productos para tuberías.[3] El Japón reconoce que, a menos que Lone Star y Newport hayan presentado respuestas al cuestionario, la CCI puede no contar con información en su expediente que indique que esas empresas se especializaban en el acero laminado en caliente para la fabricación de tuberías.

Ninguno de los productores figuraba entre los solicitantes, y el informe interno público no contiene ninguna indicación sobre si presentaron respuestas al cuestionario. Sin embargo, el informe interno menciona a ambas empresas como productoras de acero laminado en caliente[4], y es un hecho notorio que ambas se especializan en la fabricación de tuberías, como consta en sus sitios Web. Además, el Japón sólo presenta a Lone Star Steel y Newport Steel como ejemplos de empresas dependientes del mercado de las tuberías que habrían sufrido graves efectos negativos de la recesión de las tuberías. Aun sin estos ejemplos, la lógica aplicada por el Japón es irrefutable: aunque el

---

[1] **Prueba documental JP-106** (adjunta).

[2] *Determinación Definitiva de la CCI de Existencia de Daño,* publicación de la CCI 3202, página III-3 (**Prueba documental JP-14**).

[3] **Prueba documental JP-106** (adjunta).

[4] *Determinación Definitiva de la CCI de Existencia de Daño,* publicación de la CCI 3202, página III-2 (**Prueba documental JP-14**).

consumo aparente global hubiera alcanzado un nivel máximo sin precedentes en 1998, las empresas que dependían del mercado de las tuberías habrían sufrido pérdidas por motivos no relacionados con las importaciones de que se trata. Sin embargo, la CCI, en su determinación, desconoció por completo esta causa diferente de daño.

ANEXO D

Declaraciones orales, sesiones primera y segunda

Contenido		Página
Anexo D-1	Declaración inicial del Japón	D-2
Anexo D-2	Declaración final del Japón	D-15
Anexo D-3	Declaración inicial de los Estados Unidos	D-17
Anexo D-4	Declaración final de los Estados Unidos	D-28
Anexo D-5	Declaración oral del Canadá en calidad de tercero	D-32
Anexo D-6	Chile: Presentación oral en calidad de tercero	D-35
Anexo D-7	Declaración oral de las Comunidades Europeas en calidad de tercero	D-38
Anexo D-8	Declaración oral de la República de Corea en calidad de tercero	D-43
Anexo D-9	Declaración oral del Japón en la segunda reunión del Grupo Especial	D-46
Anexo D-10	Declaración final del Japón en la segunda reunión del Grupo Especial	D-55
Anexo D-11	Declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	D-58
Anexo D-12	Declaración final de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	D-71

ANEXO D-1

DECLARACIÓN INICIAL DEL JAPÓN

(22 y 23 de agosto de 2000)

INTRODUCCIÓN

1. Señor Presidente, señores miembros del Grupo Especial y señores miembros de la delegación de los Estados Unidos: tengo el gran honor de representar al Gobierno del Japón ante este distinguido Grupo Especial del Órgano de Solución de Diferencias de la OMC. En nombre del Gobierno del Japón y de la delegación de mi país, deseo expresar nuestro reconocimiento a los miembros del Grupo Especial por haber asumido la pesada responsabilidad de integrarlo en esta diferencia.

I. LA NORMA DE EXAMEN Y LA POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

2. En el centro de esta diferencia se sitúa una pregunta sencilla pero fundamental: ¿habrá o no un examen significativo por la OMC de las medidas antidumping? ¿O, por el contrario, habrá de ser el examen por la OMC tan reducido, tan limitado, con tales concesiones a los Miembros que aplican medidas antidumping que la supervisión por la OMC carezca esencialmente de significado, salvo en los casos más escandalosos? Con la proliferación de las medidas antidumping, que van sustituyendo cada vez más otros tipos de restricciones del comercio, la necesidad de una disciplina eficaz adquiere cada vez más importancia.

3. Antes de entrar en los problemas específicos propios de este asunto, desearía referirme a dos cuestiones más amplias que son fundamentales para la labor de este Grupo Especial. La primera es la cuestión de las "interpretaciones admisibles" conforme a la norma de examen. La segunda es el contexto político del que los Estados Unidos procuran apartar la atención del Grupo Especial.

4. Los Estados Unidos tratan de poner los diversos abusos que han cometido en este caso al amparo de las normas de revisión que se encuentran en el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Pero con ello falsean esas normas y procuran que las reglas básicas desaparezcan, englutidas por excepciones estrechas.

5. En lo que respecta al párrafo 6 ii) del artículo 17, está firmemente establecido que la interpretación de cualquier disposición de un tratado no debe ser arbitraria. Los acuerdos internacionales pierden su razón de ser si los signatarios disponen de una libertad irrestricta para pergeñar a su arbitrio sus propias interpretaciones infundadas. El párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena exige que los tratados se interpreten de buena fe teniendo en cuenta su objeto y fin, para impedir cualquier situación en que las partes elaboren una plétora de interpretaciones guiadas por sus propios intereses. Los Estados Unidos alegan que la interpretación de cualquier tratado debe efectuarse de modo que otorgue la máxima flexibilidad para proceder como ellos lo deseen, siempre que alguno de sus abogados pueda elucubrar una interpretación ingeniosa que la justifique. La afirmación de los Estados Unidos según la cual la ambigüedad que se encuentra en el Acuerdo Antidumping y las prácticas variadas de otros Miembros sirven automáticamente como base para "múltiples interpretaciones admisibles" se basa en una interpretación de la Convención de Viena ajustada a los intereses propios de los Estados Unidos y se contradice con la premisa básica de la Convención.

6. Aun cuando se aplicara en este caso más de una interpretación (cosa que no ocurre), ello no daría carta blanca para legitimar cualquier interpretación. Las "interpretaciones admisibles" del párrafo 6 ii) del artículo 17 no significan cualquier interpretación. El Grupo Especial debe estudiar cuidadosamente esas distintas interpretaciones para determinar si alcanzan o no la calidad de

"admisibles" en el contexto del Acuerdo Antidumping. El Grupo Especial debe verificar también que las distintas interpretaciones no comprometan la adecuada determinación de los hechos y su evaluación imparcial y objetiva, todo lo cual es decisivo para la debida aplicación del Acuerdo.

7. Los Estados Unidos falsean igualmente la obligación del Grupo Especial respecto de la evaluación de los hechos correspondientes a cualquier asunto. Para defender las conclusiones sobre los hechos que se establecieron en sus determinaciones sobre el acero laminado en caliente, los Estados Unidos alegan que el Japón procura un examen *de novo*, a pesar de que hemos indicado claramente que no era ése nuestro propósito. Los Estados Unidos crean ese espantajo para eludir la clara prescripción del párrafo 6 i) del artículo 17, conforme a la cual el Grupo Especial debe evaluar si los hechos se establecieron adecuadamente y se evaluaron en forma imparcial y objetiva. Como se reconoció claramente en la decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Gluten de Trigo*, en el párrafo 8.5 de su informe, el artículo 11 del ESD impone una obligación similar a los grupos especiales en todas las diferencias. Esta prescripción da un fundamento sólido a la impugnación por el Japón de las conclusiones sobre los hechos formuladas por los Estados Unidos. El Japón considera que los hechos no se establecieron debidamente, fueron evaluados en forma parcial y no objetiva, y eran inadecuados e insuficientes para justificar las conclusiones a que se llegó. Una vez establecidos estos vicios de la determinación y evaluación de los hechos, el Japón considera que se justifica una conclusión diferente.

8. La segunda cuestión general es el contexto político, que es indispensable para apreciar si los Estados Unidos llevaron a cabo o no una investigación imparcial y objetiva. El Japón inició su primera comunicación con un análisis, en particular, de la campaña "*Protejamos el Acero*"; las numerosas reuniones celebradas por funcionarios del Gobierno de los Estados Unidos con las empresas siderúrgicas y los sindicatos del acero del país; las diversas manifestaciones de apoyo y las promesas hechas por el Secretario de Comercio de los Estados Unidos, Sr. Daley, antes de la investigación y durante ella; y las determinaciones formuladas por último en favor de la rama de producción nacional. Los Estados Unidos califican este análisis nuestro de sus maniobras políticas como "extraordinario". Estamos de acuerdo: pero sólo porque el comportamiento de los Estados Unidos en esta investigación antidumping fue extraordinario e incompatible con sus obligaciones en el régimen de la OMC.

9. Al presentar el contexto político de estas investigaciones, el Japón no está aduciendo la existencia de una conspiración. Lo que alegamos es que los Estados Unidos sufrieron una presión política intensa y permanente de su industria siderúrgica y, como consecuencia de ello, establecieron y evaluaron los hechos inadecuadamente. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial se ponga anteojeras y se limite a examinar, sin ningún contexto adecuado, los papeles de un frío expediente administrativo. El Grupo Especial no debe proceder de ese modo. Esto vale particularmente para las alegaciones del Japón basadas en el artículo X. ¿Cómo podría el Grupo Especial tratar la cuestión de si los Estados Unidos aplicaron o no su legislación de manera uniforme, imparcial y razonable sin examinar las presiones políticas que provocaron la aplicación novedosa, tendenciosa e injusta de esas normas legales en este caso?

10. Considérese en primer lugar la modificación legislativa que siguió a las decisiones de 1993 sobre asuntos antidumping referentes a diversas importaciones de acero laminado. La industria siderúrgica de los Estados Unidos, como había perdido muchos de sus asuntos planteados ante la CCI, emprendió tenaces gestiones en el Congreso para que se aprobara la disposición sobre la producción cautiva. Las empresas sabían que si no lograban una ley que atara las manos de la CCI en su análisis del mercado comercial resultaría más difícil convencer a los integrantes de la Comisión de que efectuaran determinaciones positivas en los casos futuros. Las gestiones de las empresas tuvieron éxito; la disposición se convirtió en ley en 1995.

11. Considérese también la nueva política en materia de determinación sobre la existencia de circunstancias críticas. En un esfuerzo evidente para responder a la campaña "*Protejamos el Acero*", el DC estableció una política, contradictoria con su práctica anterior, y la aplicó en este caso. Nada importó que no existieran pruebas que respaldaran la decisión. La industria siderúrgica lo pidió y la industria siderúrgica lo obtuvo.

12. Considérese también la negativa a rectificar el error material cometido en el caso de NKK. La decisión tenía consecuencias concretas: la rectificación habría dejado a NKK por debajo del margen del 25 por ciento necesario para aplicar las circunstancias críticas. Los Estados Unidos tratan de eludir el asunto alegando que en otros países no existen tales procedimientos. Pero no se trata de eso. Se trata de que los actos de los Estados Unidos estaban predeterminados y eran tendenciosos en favor de la industria del país en tal medida que los Estados Unidos desconocieron sus propias reglamentaciones sobre la rectificación de los errores materiales.

13. Considérese por último la dualidad de criterios en la aplicación de los "hechos conocidos" a empresas extranjeras y nacionales. Respecto de NSC y NKK los Estados Unidos aplicaron una norma estricta e implacable: esencialmente, una "tolerancia cero" para los errores, equívocos o inadvertencias. De nada sirvió que la información de que se trataba consistiera en un simple coeficiente de conversión en medio de miles de páginas de documentos que las empresas japonesas presentaron con actitud de cooperación. De nada sirvió que las empresas japonesas en realidad hubieran presentado la información una vez que descubrieron su error por sí mismas. De nada sirvió que la información llegara dentro de los plazos reglamentarios. Los Estados Unidos sencillamente se negaron a aceptarla y aplicaron "hechos conocidos" punitivos. En cambio, cuando se trataba de empresas nacionales, los Estados Unidos pasaron a una política de "todo vale", incluso cuando la información no comunicada por las acerías nacionales se refería a la médula misma de la investigación; incluso cuando la información tenía que obtenerse de las acerías nacionales por medio de amenazas; incluso cuando la información llegaba bastante tiempo después de vencidos los plazos aplicables. Semejante dualidad de criterios sólo puede explicarse por una parcialidad en las decisiones del procedimiento antidumping de los Estados Unidos en favor de las empresas nacionales y en contra de las extranjeras.

14. Estos ejemplos muestran que, en este asunto, la política forzó decisiones que de otro modo no se habrían adoptado. La parcialidad resultante infectó todo el análisis realizado por las autoridades y explica muchas de las violaciones cometidas.

II. RECLAMACIONES CONCRETAS REFERENTES AL ACUERDO ANTIDUMPING

15. Nos referiremos ahora concretamente a las violaciones que se produjeron en este caso. Con arreglo a una norma de examen debidamente entendida respecto de las reclamaciones basadas en el Acuerdo Antidumping, consideramos que el Grupo Especial debe actuar frente a las violaciones cometidas en este asunto por los Estados Unidos.

A. RECLAMACIONES REFERENTES A LA CCI

1. La disposición sobre la producción cautiva considerada en sí misma

16. Comenzaremos con el daño, y concretamente con la disposición referente a la producción cautiva. Esta disposición viola el requisito del Acuerdo conforme al cual, al examinar la existencia de daño y de relación causal, la autoridad debe analizar el conjunto de la rama de producción y no sólo una parte de ella. La posición de los Estados Unidos, en lo esencial, es que la disposición carece de importancia porque la CCI sigue estando obligada a tomar en consideración el conjunto de la rama de producción.

17. Pero si la disposición verdaderamente careciera de importancia, ¿para qué se la dictó? Si verdaderamente careciera de importancia, ¿por qué luchó tan ardorosamente la industria siderúrgica para que se sancionara? Si verdaderamente careciera de importancia, ¿por qué brega la industria siderúrgica de los Estados Unidos en forma tan sistemática y clamorosa por su aplicación?

18. La razón consiste en que la disposición de ningún modo carece de importancia. Tiene una consecuencia evidente: una consecuencia que hace más probables las determinaciones positivas de existencia de daño. Distorsiona el análisis de la CCI porque obliga a sus integrantes, si comprueban la existencia de determinados hechos, a concentrar su atención en un solo segmento de la rama de producción, y no en el conjunto de ella, al examinar los resultados financieros y la penetración de las importaciones, dos de los factores más importantes en el análisis que las autoridades efectúan sobre la existencia de daño. De este modo, los resultados de la rama de producción parecen peores que en la realidad; y los efectos aparentes de las importaciones sobre la rama de producción se exageran porque se magnifica inevitablemente su penetración. La disposición, por lo tanto, impide que la CCI llegue a conclusiones como las del asunto de 1993 sobre las importaciones de acero laminado en caliente, según las cuales "cualquier repercusión que puedan haber tenido las importaciones en el segmento del mercado comercial no es significativa cuando se la aprecia desde el punto de vista de sus efectos en el conjunto de la rama de producción". En otras palabras: antes de la sanción de la norma sobre la producción cautiva era posible aislar la rama de producción respecto de los efectos de las importaciones causados por su considerable consumo cautivo. Actualmente la apreciación de ese efecto de aislamiento está distorsionada por la obligación de concentrar el análisis en el mercado comercial.

19. La disposición sobre el mercado cautivo constituye una instrucción expresa a un organismo independiente, al que se impone legalmente que decida sobre la base exclusiva de esa instrucción, a pesar de las obligaciones internacionales de los Estados Unidos. La cuestión, por lo tanto, no consiste en determinar si es posible o no estirar la disposición sobre la producción cautiva de modo que se obtenga un resultado compatible con el Acuerdo Antidumping, sino en determinar si cabe o no esperar que el organismo actúe en forma compatible con el Acuerdo Antidumping a la luz de esa instrucción impuesta legalmente.

20. Los Estados Unidos pretenden hacer creer al Grupo Especial que por el simple hecho de destacar el mercado comercial no se excluye un análisis del conjunto de la rama de producción. Alegan, en efecto, que la disposición legal y la práctica de la CCI exigen un análisis del conjunto de la rama de producción. Pero los Estados Unidos subestiman los efectos de ese destaque. Los Estados Unidos nunca explican -y no pueden explicar- cómo es posible que el hecho de destacar el mercado comercial permita comprender mejor el conjunto de la rama de producción nacional. En el contexto de la relación causal, al destacar el mercado comercial se realza el efecto de las importaciones como causa, por encima de otras causas.

21. En nada se diferencia esto de lo que llevó al Grupo Especial a condenar a los Estados Unidos en la diferencia sobre salvaguardias del asunto *Gluten de trigo*. Esa diferencia se refería al Acuerdo sobre Salvaguardias, pero el razonamiento se aplica del mismo modo al daño importante previsto en el Acuerdo Antidumping. Según lo determinó el Grupo Especial, el problema era que los Estados Unidos, al concentrarse en la cuestión de si las importaciones eran o no una causa de daño más importante que otras, no discernieron si las importaciones eran o no en sí mismas una causa de daño grave a la rama de producción nacional. Lo mismo ocurre aquí: al aplicar la disposición sobre la producción cautiva se distorsionan los efectos relativos de las diferentes causas elevando una de ellas -las importaciones- por encima de todas las demás. Para tomar una expresión empleada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Jarabe de maíz*, la simple "exposición de datos" referentes a otros países no satisface la obligación del régimen de la OMC. No basta la mera presencia de datos sobre el conjunto de la rama de producción en el informe de los funcionarios de la CCI; no basta la simple afirmación de que se consideró el conjunto de la rama de producción.

22. No se debe subestimar el efecto de distorsión que resulta de destacar sólo una parte de una rama de producción. Proceder de ese modo es abrir una vasta brecha en el requisito de los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping, de analizar el conjunto de la rama de producción. En realidad, de ese modo se puede subvertir totalmente la norma, sobre todo cuando la autoridad no explica de qué modo puede contribuir a la comprensión del conjunto de la rama de producción el análisis de un segmento.

23. Como ha afirmado el Brasil en su comunicación presentada en calidad de tercero, nada impide a los Estados Unidos examinar como condición de la competencia la parte comercial de una rama de producción en relación con la parte cautiva. Pero disponer legalmente un criterio no exime a las autoridades de hacer lo que exige el Acuerdo Antidumping: examinar de manera imparcial y objetiva todas las pruebas que se relacionen con los resultados del conjunto de los productores nacionales.

2. La existencia de daño y relación causal en el asunto relativo al acero laminado en caliente

24. Además de su alegación respecto de la disposición sobre la producción cautiva en sí misma, el Japón también ha presentado varios argumentos que se refieren específicamente a este caso, sobre las determinaciones de existencia de daño y relación causal de la CCI en el asunto relativo al acero laminado en caliente.

25. El primero es que la mayoría de los miembros de la Comisión establecieron y evaluaron los hechos inadecuadamente al concentrar su atención en el mercado comercial. Tres de ellos aplicaron específicamente la disposición sobre la producción cautiva; la Presidenta Bragg, aunque declaró que no aplicaba esa disposición, también se concentró en el mercado comercial. Indicó en su dictamen individual que modificaría el orden del análisis comenzando por el conjunto de la rama de producción, pero se adhirió a la parte de la decisión mayoritaria que estaba distorsionada por la aplicación de esa disposición. Es imposible saber en qué forma habrían cambiado sus puntos de vista si los demás miembros de la Comisión no se hubieran concentrado primordialmente en el mercado comercial al analizar la participación en el mercado y los resultados financieros. Si los datos referentes al mercado comercial hubieran sido simplemente un factor económico más, ni la Presidenta Bragg ni los demás miembros de la mayoría se habrían referido a esa parte de la rama de producción con una extensión parecida a la que le dieron. El examen por la CCI del volumen, el precio y la repercusión de las importaciones no fue, por lo tanto, objetivo como lo exige el párrafo 1 del artículo 3, ni cumplió las normas de los párrafos 4 y 5 del mismo artículo, que obligan a evaluar todos los factores económicos que influyen en el estado de la rama de producción.

26. La determinación de la CCI sobre el acero laminado en caliente también adoleció de varios otros defectos. En primer lugar, la CCI se concentró en los resultados financieros de los dos últimos años en lugar de hacerlo en la totalidad de los tres años del período objeto de investigación. Este método violó el requisito del Acuerdo Antidumping de que el análisis realizado por la autoridad sea objetivo y de que se consideren cabalmente todos los factores. Al concentrarse en los dos últimos años del período, la CCI dio realce a una declinación de los resultados de la rama de producción nacional en 1998 respecto de 1997, uno de los años con mejores resultados que la rama de producción tuvo jamás. En un análisis normal de tres años, el cuadro habría resultado muy distinto: los resultados financieros del conjunto de la rama de producción nacional, en lugar de una declinación, mejoraron, y ello a pesar del aumento de las importaciones. Tal cuadro muestra la clara desconexión entre los resultados de la rama de producción y las importaciones. Mientras que el miembro de la Comisión, Sr. Askey, se concentró en este hecho para llegar a la conclusión de que no existía daño actual al conjunto de la rama de producción, la mayoría **ni siquiera lo analizó**. Por lo tanto, el análisis de dos años no fue objetivo, como lo exige el párrafo 1 del artículo 3. También hizo imposible un adecuado análisis de la relación entre las tendencias de las importaciones y las tendencias de los factores de daño, tal como lo requiere el párrafo 5 del artículo 3.

27. Sin embargo, más allá de haber concentrado el análisis en los dos últimos años, la CCI omitió discernir la repercusión de las demás causas y asegurar que no estuviera atribuyendo a las importaciones los efectos de esas otras causas. La capacidad de las mini-acerías, la huelga de General Motors y la disminución de la demanda en la industria de las tuberías fueron otros tantos motivos diferentes de empeoramiento en los resultados de la rama de producción nacional, pero la CCI no hizo más que cumplir la formalidad de citarlas, cuando hizo alguna mención de ellas. En la medida en que la CCI examinó otras causas de daño, sostuvo que cada una de ellas sólo explicaba en parte los problemas de la rama de producción en 1998, llegando a la conclusión de que las importaciones analizadas "contribuyeron en grado importante" al daño sufrido por la rama de producción. Sin embargo, una determinación de que las importaciones contribuyeron en grado importante al daño no equivale a una determinación de que esas importaciones causaron un daño importante actual. Y la CCI, efectivamente, no examinó si el daño causado por las importaciones fue o no importante, por sí solo, como lo exige el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo.

28. El Grupo Especial que se ocupó recientemente del asunto *Gluten de trigo* declaró que una práctica similar de la CCI, en el ámbito del Acuerdo sobre Salvaguardias, era inadmisible. Según ese Grupo Especial, una determinación de que las importaciones han causado más daño que otro factor determinado no puede sustituir la determinación de que las importaciones han causado por sí solas un daño importante. En otras palabras, la autoridad debe aislar las causas, no sólo para verificar que las importaciones efectivamente causan daño, sino también que la repercusión más grave de otros factores no se atribuya erróneamente a las importaciones.

29. El texto de la Primera comunicación de los Estados Unidos demuestra por sí mismo nuestro planteo. Al justificar la forma en que trataron la huelga de General Motors, los Estados Unidos no evalúan en ningún momento la repercusión relativa de esa huelga. Su análisis cae en un círculo vicioso: la huelga de General Motors no era importante porque lo que causaba daño eran las importaciones investigadas. Este método de análisis de la relación causal, basado en los resultados que se procuran, no corresponde al análisis riguroso que claramente exige el Acuerdo. Es imposible considerar que esto constituya la adecuada determinación y la evaluación objetiva de los hechos conforme al significado del párrafo 6 i) del artículo 17.

B. EL DEPARTAMENTO DE COMERCIO

30. Pasando ahora a las conclusiones del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, el Japón ha impugnado diversas decisiones y políticas que muestran la evidente parcialidad que existió en este asunto. El DC se negó a rectificar el error del cálculo del margen de NKK. El DC adoptó una nueva política en materia de derechos retroactivos (conocida en los Estados Unidos como "circunstancias críticas") para anticipar la restricción del comercio. El DC aplicó un método tendencioso a las ventas efectuadas a compradores vinculados en el mercado interno. El DC aplicó "hechos conocidos" adversos para castigar a los declarantes. Cada uno de estos actos constituyó una violación del Acuerdo Antidumping.

1. Las circunstancias críticas

31. Con respecto a las circunstancias críticas, el Japón ha señalado numerosas violaciones, no sólo en la forma en que se aplicó el régimen de los Estados Unidos, sino también en las propias normas legales.

32. El problema primordial que plantea la nueva política adoptada por los Estados Unidos es que permite efectuar constataciones positivas mucho antes de lo debido. Cualquier decisión de aplicar derechos retroactivos debe apoyarse en "pruebas suficientes" que justifiquen tal decisión. No ocurrió tal cosa con el acero laminado en caliente, y casi nunca habrá de ocurrir si los Estados Unidos persisten en sus determinaciones anticipadas sobre la existencia de circunstancias críticas. Los párrafos 6 y 7 del artículo 10 exigen:

- en primer lugar, que se haya constatado ya que el producto es objeto de dumping: la disposición se refiere específicamente a "el producto objeto de dumping";

- en segundo lugar, que el importador tenga motivos para saber que el producto ha sido objeto de dumping;

- en tercer término, que el importador tenga motivos para saber que su compra del producto importado causaría daño a la rama de producción nacional;

- en cuarto lugar, que las importaciones masivas hayan causado daño efectivamente;

- en quinto lugar, que sea probable que el daño causado por las importaciones masivas socave gravemente el efecto reparador de cualquier medida otorgada para paliar los efectos de las importaciones.

33. En el asunto referente al acero laminado en caliente no se cumplió ninguno de estos elementos; y ni las normas legales ni el nuevo boletín de política del DC exigen que se cumpla ninguno de ellos:

- No hubo ninguna constatación de que los productos fueran objeto de dumping; el DC ni siquiera habría de determinar con carácter preliminar si existía o no dumping hasta 11 semanas después. No sólo no existía constatación de la existencia de dumping, sino que la única "prueba" de su existencia consistía en la solicitud. Plantear que esa prueba por sí sola constituía prueba suficiente sería simplemente insostenible. Los propios Estados Unidos admiten en el párrafo 72 de su primera comunicación que "se reconoce la probabilidad de que la información presentada en una solicitud de iniciación sea adversa para los intereses de la parte declarante". Las pruebas unilaterales que contiene una solicitud nunca pueden ser "suficientes" para una determinación de existencia de circunstancias críticas.

- Tampoco había ninguna prueba de que los importadores tuvieran conocimiento alguno de que las importaciones eran objeto de dumping. Las simples alegaciones de los solicitantes acerca de márgenes de dumping superiores al 25 por ciento no pueden constituir pruebas suficientes del conocimiento de la existencia de dumping por los importadores; en realidad, las dos empresas declarantes en que los solicitantes basaron su alegación sobre el margen de dumping -NKK y NCS- acabaron recibiendo márgenes inferiores al 25 por ciento en la determinación del DC.

- Tampoco existían pruebas de que los importadores supiesen que las importaciones causaban daño a la rama de producción nacional. El DC citó una colección de artículos periodísticos como muestra de daño actual, pero en cambio desconoció en lo esencial el análisis de la CCI sobre hechos reales que sólo indicaban una amenaza de daño futuro. El Acuerdo no autoriza la imposición de derechos retroactivos cuando sólo existe amenaza de daño. La amenaza indica un problema eventual de futuro; los derechos retroactivos están destinados a resolver problemas ocurridos en el pasado. Los dos conceptos simplemente no pueden conciliarse.

- Por último, el DC ni siquiera trató la cuestión de si las importaciones habrían de socavar o no el efecto reparador de las medidas que hubieran podido otorgarse en el futuro para paliar los efectos de las importaciones.

34. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial constate que, como nunca se percibieron efectivamente derechos retroactivos en este asunto, debe permitirse que los Estados Unidos sigan efectuando declaraciones anticipadas de existencia de circunstancias críticas. El Grupo Especial debe rechazar esa posición. Adoptarla significaría permitir que se siga abusando de las leyes antidumping para bloquear el comercio indebidamente. Una autoridad podría admitir una solicitud que cumpliera escasamente los requisitos para la iniciación sabiendo cabalmente que una determinación de la CCI sobre existencia de daño actual y una determinación del DC sobre existencia de dumping cuentan con un apoyo mediocre en el mejor de los casos. Pero al aplicar requisitos poco exigentes al mismo tiempo para la iniciación y también para las determinaciones preliminares sobre circunstancias críticas, la autoridad puede bloquear efectivamente las importaciones mucho antes de que la verdad se manifieste. El Acuerdo es inequívoco: tienen que existir pruebas suficientes antes de que una autoridad pueda interrumpir el comercio con una amenaza de derechos antidumping impuestos retroactivamente. No hay ninguna interpretación del Acuerdo que pueda ayudar a los Estados Unidos a soslayar esta obligación.

2. Las ventas a clientes vinculados en el mercado interno

35. En cuanto a las ventas a compradores vinculados, los Estados Unidos han dedicado grandes esfuerzos a defender su derecho de excluir las ventas a compradores vinculados efectuadas en el mercado interno por no corresponder a operaciones comerciales normales. Pero el Japón no ha cuestionado que las ventas de este asunto puedan considerarse no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales. Lo que ha alegado el Japón es que el modo en que los Estados Unidos resuelven que tales ventas no corresponden a operaciones comerciales normales no está permitido por el artículo 2 del Acuerdo. El Japón ha alegado, además, que el Acuerdo no faculta para sustituir esas ventas por las reventas efectuadas por los compradores vinculados.

a) El criterio de independencia de las empresas para excluir las ventas a compradores vinculados

36. Los Estados Unidos aplican lo que denominan "criterio de la independencia de las empresas del 99,5 por ciento" para determinar si las ventas a un comprador vinculado se han efectuado o no en el curso de operaciones comerciales normales. Con arreglo a este criterio, si las ventas a un cliente vinculado tienen un precio inferior en 0,5 por ciento al precio medio aplicado a los compradores no vinculados, se descartan todas las ventas efectuadas a ese comprador. Este criterio es tendencioso. No está verdaderamente encaminado a determinar si una venta es o no una operación normal, sino si tiene o no un precio inferior al de las demás ventas. Los Estados Unidos se han negado una y otra vez a reconocer el vicio evidente de este criterio.

37. Un ejemplo servirá para mostrar esto al Grupo Especial con total evidencia. Imaginemos una empresa que está teniendo pérdidas, pero tiene filiales que obtienen beneficios bastante considerables. En esas condiciones, la empresa tendría un incentivo evidente para efectuar ventas a sus filiales a precios más altos para reducir los beneficios de las filiales y, en consecuencia, sus obligaciones impositivas en el país. En otras palabras, la existencia de la vinculación tiende, en este caso, a aumentar los precios entre las empresas y no a reducirlos. Los precios están distorsionados y, en consecuencia, no corresponden a condiciones de plena competencia. Sin embargo, los Estados Unidos nunca tienen en cuenta esta situación al aplicar su llamado criterio de la independencia de las empresas. Ello se debe a que su criterio se refiere únicamente a la cuestión de si el precio medio cobrado a las empresas vinculadas es o no más bajo que el precio medio para otros compradores.

38. Los Estados Unidos alegan en su primera comunicación que, si los declarantes japoneses hubieran argumentado que deberían excluirse igualmente las ventas con precio elevado, el DC también habría examinado si esas ventas correspondían o no a operaciones comerciales normales. Pero esto es abiertamente inexacto. En primer lugar, NKK propuso efectivamente como criterio sustitutivo que se excluyeran también las ventas con precio superior. En segundo lugar, los Estados Unidos reconocieron expresamente en su primera comunicación que aplicaban una dualidad de

criterios respecto de la exclusión de las ventas con precio inferior y con precio superior: las primeras se excluían automáticamente en virtud de la regla del 99,5 por ciento por el solo hecho de efectuarse con precio inferior al de las ventas a compradores no vinculados; las ventas con precio superior, en cambio, sólo se excluían si los declarantes pedían que se las excluyera; y en ese caso sólo si eran, según los términos de la Primera comunicación de los Estados Unidos, "aberrantemente altos".

39. ¿Por qué no aplican los Estados Unidos el criterio de excluir las ventas con precio "aberrantemente bajo" efectuadas a compradores vinculados? La respuesta es que tal cosa permitiría que permaneciesen en la base de datos ventas de bajo precio efectuadas en el mercado interno, lo que reduciría el valor normal y, a su vez, haría disminuir el margen de dumping. Este método orientado por los resultados que se procuran, aplicado al cálculo del margen de dumping, viola el párrafo 1 del artículo 2 porque es mecánico y no determina verdaderamente si una venta corresponde o no a operaciones comerciales normales; viola el párrafo 4 del artículo 2 porque es sumamente parcial; y viola el espíritu de los párrafos 2 y 2.1 del artículo 2, que establecen muy cuidadosamente las circunstancias en que pueden excluirse las ventas en el mercado interno cuando se realizan con precio inferior a los costos o en cantidades insuficientes. También viola, y tal vez sea esto lo más importante, el principio de que los Miembros deben adoptar y aplicar sus leyes antidumping de buena fe. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial justifique sus actos en virtud de una interpretación extremadamente permisiva del Acuerdo. Pero tal cosa, frente a semejantes motivaciones determinadas por el resultado que se busca, no puede tolerarse con ninguna interpretación razonable de la Convención de Viena y de la obligación de buena fe que los Estados Unidos tienen respecto del Japón y los demás Miembros.

40. Una vez puesta en evidencia la naturaleza perjudicial del criterio sobre la independencia de las empresas que aplican los Estados Unidos, su defensa se desmorona. Las prácticas seguidas por otros países respecto de las ventas a compradores vinculados simplemente no son pertinentes. Aunque otros países puedan tener procedimientos para la exclusión de ventas a compradores vinculados, ninguno tiene un criterio tan mecánicamente injusto como los Estados Unidos; el Brasil y Corea -dos de los países que citan los Estados Unidos- así lo demuestran en sus comunicaciones presentadas en calidad de terceros en apoyo de la argumentación del Japón sobre esta cuestión. De cualquier modo, las leyes de otros países sobre este tema no están en tela de juicio. No son pertinentes a los efectos del examen por el Grupo Especial de la legislación y la práctica de los Estados Unidos.

b) La sustitución por las reventas efectuadas por los compradores vinculados

41. Con respecto a la práctica de los Estados Unidos de sustituir las ventas excluidas, efectuadas a compradores vinculados, por las reventas hechas por esos compradores vinculados, la posición del Japón es clara: ninguna disposición del Acuerdo la autoriza. Es más: el silencio que guarda el Acuerdo -interpretado a la luz del texto expreso del párrafo 3 del artículo 2, que permite el empleo de las reventas efectuadas por importadores vinculados para el cálculo del precio de exportación- debe interpretarse en el sentido de que prohíbe la aplicación de esa práctica en el mercado interno.

42. Los Estados Unidos responden primero a este argumento afirmando que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo contiene una lista no exhaustiva de métodos que pueden emplearse cuando las ventas no corresponden a operaciones comerciales normales. Sin embargo, los Estados Unidos han atribuido términos permisivos a un texto en que no existen. El párrafo 2 del artículo 2, en realidad, contiene disposiciones imperativas. Dice que, cuando no existen ventas en el mercado interno efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, "... el margen de dumping ***se determinará*** mediante comparación con" ventas en un tercer país o un valor reconstruido. En otras palabras, la lista de posibilidades -ventas en un tercer país o valor reconstruido- no es una lista "no exhaustiva". El empleo de la expresión "se determinará" hace que se trate decididamente de una lista exhaustiva. En consecuencia, no hay nada que pueda interpretarse en el sentido de que permite otras posibilidades, como las reventas ulteriores.

43. Además de esta interpretación erróneamente permisiva del párrafo 2 del artículo 2, los Estados Unidos también defienden su práctica en gran medida invocando las facultades que otorga el párrafo 3 del artículo 2 para calcular un precio de exportación reconstruido. El argumento discurre así: si está permitido respecto de la exportación, debe estar permitido también para las ventas en el mercado interno. Pero los Estados Unidos, al basarse en el párrafo 3 del artículo 2, no hacen otra cosa que poner de manifiesto las razones que hacen injusto el trato que dan a las ventas a compradores vinculados en el mercado interno. Al reconstruir un precio de exportación debido a la vinculación existente entre el exportador y el importador, los Estados Unidos llevan a cabo un complejo cálculo para asegurar que el precio reconstruido se aproxime lo más posible al precio "ex fabrica". Para ello, los Estados Unidos deducen beneficios del precio de venta aplicado por el comprador vinculado. En cambio, los Estados Unidos no hacen lo mismo cuando utilizan las reventas efectuadas por compradores vinculados en el caso de las ventas en el mercado interno. ¿A qué se debe la diferencia? A que la deducción de los beneficios en el caso de la exportación aumenta el margen de dumping, pero en el caso de las ventas en el mercado interno lo reduce. Esto no sólo viola la prescripción del párrafo 4 del artículo 2, de una comparación equitativa; muestra una vez más la falta de buena fe que manifiesta la adopción de las leyes y medidas antidumping de los Estados Unidos.

44. El motivo que explica la existencia del párrafo 3 del artículo 2 es que el precio de exportación no puede sustituirse por otra cosa que no sea algún precio de ventas efectuadas en el mercado de exportación. De ahí la facultad otorgada de reconstruir un precio de exportación. No existe tal necesidad de aplicar esta medida en el mercado interno porque allí abundan otras posibilidades. Si se efectúan ventas a compradores vinculados por precios que no son fiables, basta excluir esas ventas y utilizar otras ventas en el mercado interno. O bien puede utilizarse un valor reconstruido, o las ventas en un tercer país, si las restantes ventas correspondientes a operaciones normales son demasiado escasas como consecuencia de la exclusión. Pero nada autoriza a utilizar reventas en el mercado interno; particularmente cuando el método con que se las utiliza es contradictorio con el método empleado respecto del precio de exportación.

3. Los hechos conocidos

45. El Japón formuló cuatro argumentos respecto de los hechos conocidos. En primer lugar, que la práctica establecida por el DC de aplicar hechos conocidos adversos como medio para castigar a los declarantes viola el Acuerdo. En segundo lugar, que la aplicación de esa práctica contra Kawasaki respecto de sus ventas en los Estados Unidos tampoco estaba permitida por el Acuerdo. En tercer término, que la aplicación de esa práctica contra NSC y NKK en relación con el coeficiente de conversión entre el peso real y el teórico constituía una violación del Acuerdo. Y en cuarto lugar, que tampoco es admisible que los márgenes resultantes de la aplicación de los hechos conocidos se emplearan en el cálculo de la tasa para todos los demás exportadores.

a) La práctica establecida

46. Con respecto a nuestra impugnación de la práctica establecida por el DC de aplicar hechos conocidos adversos, los Estados Unidos opinan que el Japón ha ido demasiado lejos. Hasta han considerado que la cuestión tenía suficiente peso para plantear una objeción preliminar contra el examen de la alegación por el Grupo Especial. Sin embargo, dos de los tres países que participan en este asunto concuerdan con el Japón en que lo que va demasiado lejos no es la impugnación por el Japón, sino la política de los Estados Unidos sobre la aplicación de hechos conocidos adversos.

47. Los Estados Unidos exageran gravemente lo que ocurriría si no se les permitiese utilizar "hechos conocidos" adversos para inducir a la cooperación. El ejemplo extremo que plantean -un declarante que se niega a cooperar y que sólo suministra informaciones que dan lugar a un margen de dumping favorable- desconoce por completo el contexto del procedimiento general. Al fin y al cabo, mediante su investigación y verificación, la autoridad descubriría si el declarante ha omitido o no comunicar alguna información necesaria o pertinente. Sería perfectamente aceptable que en esas

circunstancias se empleara la información conocida procedente de otras fuentes, incluyendo la presentada con la solicitud.

48. Lo fundamental es que los Estados Unidos no reconocen la diferencia entre emplear las informaciones más representativas que sea posible en las circunstancias del caso, aunque puedan ser menos favorables a un declarante, y emplear las informaciones menos representativas que sea posible para castigar al declarante. Las disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre los "hechos conocidos" tienen por objeto que las autoridades puedan calcular márgenes de dumping empleando información sustitutiva cuando la parte se niega a cooperar; el propósito no es facultar a las autoridades para utilizar hechos distorsionados y extremos como instrumento punitivo para intimidar a los declarantes a fin de que suministren información.

b) El caso presente

49. Al margen de su argumento basado en que los "hechos conocidos" deben reflejar realidades del mercado y no deben utilizarse para castigar a las empresas que no colaboran, el Japón considera también que es totalmente infundada la afirmación de los Estados Unidos según la cual los declarantes japoneses actuaron en este caso con una actitud de falta de cooperación. Los Estados Unidos aplican un criterio insosteniblemente riguroso para activar la aplicación punitiva de los "hechos conocidos". Lo que muestra este argumento de los Estados Unidos es que aplicaron un criterio determinado por el resultado que se procuraba en estas investigaciones en que el Gobierno de los Estados Unidos se inclinó ante las presiones políticas de su industria siderúrgica. Tal práctica no sólo viola el Acuerdo Antidumping, sino también el párrafo 3 del artículo X del GATT.

50. En agudo contraste con la actitud de falta de cooperación de los declarantes hipotéticos que plantea el ejemplo extremo propuesto por los Estados Unidos, cada uno de los declarantes en este asunto dio sobradas muestras de cooperación. Considérese el gran volumen de las informaciones suministradas por cada uno de ellos. Miles y miles de páginas de información; miles y miles de horas de trabajo; semanas y semanas de verificaciones en cada lugar. Se trata aquí de empresas que invirtieron recursos considerables para cumplir todos y cada uno de los pedidos formulados por el Departamento. En los pocos casos en que tuvieron dificultades respecto de alguna solicitud, lo explicaron y pidieron orientación. No presentaron informaciones falsas; no dejaron de comunicar deliberadamente informaciones que no las favorecían. Permanecieron en comunicación permanente con el DC respecto de la marcha de la obtención de las informaciones. Pero en lugar de considerar el nivel general de cooperación de cada uno de los declarantes, en lugar de responder a los pedidos de orientación que los declarantes formularon, en lugar de aplicar lo que el anexo II llama "especial prudencia", se castigó a cada uno de los declarantes.

i) KSC

51. Así ocurrió particularmente en el caso de KSC. Las pruebas demuestran que KSC envió sucesivas cartas a la empresa solicitante CSI para procurar su asistencia; y envió sucesivas cartas al DC explicando que CSI no deseaba cooperar. En todas sus cartas al DC iba implícito el pedido de que el Departamento diera alguna indicación sobre lo que debería hacer. El DC no dijo nada hasta que dictó su determinación, en la cual, sin advertencia previa, decidió castigar a KSC y aplicar hechos conocidos adversos.

52. Lo que en esto constituye un problema es el método de los Estados Unidos de sorprender y castigar así a los declarantes; y es preciso poner fin a tal método. Como lo expuso detalladamente el Japón en su comunicación, existen en el Acuerdo varias disposiciones que dan al Grupo Especial los medios para hacerlo.

ii) NSC y NKK

53. Con respecto a NSC y NKK reconocemos que la aplicación de hechos conocidos adversos tuvo pocas consecuencias. Pero lo que cuenta es el principio: no debe permitirse al DC que aplique hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes. En ningún caso procede aplicar un castigo, pero particularmente cuando se trata de declarantes que no lo merecen. Lo cierto es que NKK interpretó mal lo que el DC le pedía exactamente; además, una vez que NKK pidió orientación al DC, el organismo indujo en error a la empresa. NSC padeció un equívoco interno entre departamentos de la empresa que sólo cabe calificar como un error de buena fe. A pesar de esos equívocos menores, las empresas se esforzaron por asegurar que el DC dispusiera de la información dentro del plazo reglamentario para la presentación de nuevos hechos y con tiempo más que suficiente para la verificación. Sin embargo, el DC rechazó las informaciones y aplicó hechos conocidos adversos.

54. Para actuar en conformidad con sus obligaciones en el régimen de la OMC, los Estados Unidos deben distinguir entre los declarantes que son verdaderamente recalcitrantes y los que sólo cometen un error pero lo reparan a tiempo para la verificación (como NSC y NKK), o hacen grandes esfuerzos pero no logran suministrar la información (como KSC). La tolerancia cero aplicada en casos como éstos no debe permitirse. El texto del anexo II no admite semejante criterio extremo y punitivo.

c) La tasa para todos los demás exportadores

55. Por último, deseamos referirnos a una cuestión de menor importancia sobre la tasa aplicable a todos los demás exportadores. El planteo del Japón acerca de esto es bastante simple: los márgenes de dumping calculados sobre la base de la aplicación parcial de hechos conocidos son, para decirlo en los términos del párrafo 4 del artículo 9, "los márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6". No está permitido utilizarlos, por lo tanto, en el cálculo de la tasa aplicable a todos los demás exportadores. Los Estados Unidos consideran que esta frase del párrafo 4 del artículo 9 sólo puede significar los márgenes basados totalmente en los hechos conocidos; pero el Japón se permite discrepar. La palabra "totalmente" no figura en el párrafo 4 el artículo 9. El sentido claro de la frase es que un margen establecido mediante la aplicación de hechos conocidos, ya sea parcial o total, no puede emplearse para calcular la tasa aplicable a todos los demás exportadores.

III. EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT

56. En último lugar, en orden pero no en importancia, deseo señalar al Grupo Especial nuestra reclamación basada en el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. Como indicamos en nuestra primera comunicación, nuestra reclamación basada en el artículo X es independiente de las demás reclamaciones sustantivas; no es una reclamación subsidiaria. En las decisiones adoptadas en los asuntos *CE - Bananos* y *CE - Productos avícolas*, el Órgano de Apelación reconoció que, mientras que otras disposiciones de la OMC se aplican al contenido sustantivo de las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas, el párrafo 3 a) del artículo X se aplica a la administración de esas leyes, a que se apliquen de manera uniforme, imparcial y razonable. En consecuencia, las partes reclamantes, incluidos los Estados Unidos, han formulado reclamaciones específicamente basadas en el artículo X del GATT, como ocurrió en la diferencia *Japón - Cuero*, cuando consideraban que había existido una infracción del principio fundamental de derecho internacional sobre el debido proceso que se estipula en esa disposición. Sin embargo, en este caso, cuando se la invoca contra ellos, los Estados Unidos tratan de desvirtuar la alegación en forma tortuosa afirmando que cuando fracasan las reclamaciones fundadas en el Acuerdo Antidumping también deben fracasar las basadas en el artículo X.

57. Tal cosa es inexacta. El artículo X obliga a los Miembros a aplicar de manera uniforme, imparcial y equitativa sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas. Una ley nacional puede perfectamente ser compatible con el Acuerdo Antidumping pero aplicarse en forma incompatible con el artículo X. El artículo X no pierde objeto ni aplicabilidad en virtud del Acuerdo Antidumping. Las prácticas de los Estados Unidos que el Japón impugna en esta diferencia son exactamente el tipo de prácticas que rige esa disposición. Ningún Acuerdo de la OMC contiene disposición alguna que afirme ni suponga la inaplicabilidad de las disciplinas del artículo X a los procedimientos antidumping. Además, el artículo X no contiene ninguna disposición que se contradiga con nada que figure en el Acuerdo Antidumping. Por el contrario, respecto de las disposiciones antidumping, como respecto de todas las demás disposiciones sustantivas de la OMC, el artículo X sirve para asegurar que los Miembros apliquen sus leyes, reglamentos y disposiciones administrativas antidumping de buena fe, garantizando la equidad fundamental y evitando lo que en derecho internacional se denomina "abuso de derecho".

58. El Grupo Especial tiene la obligación importante e independiente de evaluar los actos de procedimiento de los Estados Unidos en este caso. La OMC no permite la aplicación no uniforme de circunstancias críticas. No permite una dualidad de criterios en la administración de los "hechos conocidos". No permite que un país desconozca sus propias reglamentaciones sobre la rectificación de los errores materiales. Las normas de uniformidad, imparcialidad y razonabilidad consagradas en el artículo X del GATT no permiten que un país proceda de ese modo. Con el artículo X, el Japón establece una violación más que el Grupo Especial debe considerar con independencia de las reclamaciones del Japón basadas en el Acuerdo Antidumping.

59. La reclamación del Japón basada en el artículo X es importante por otra razón. Los Estados Unidos justifican sus actos muchas veces con la defensa de que "no tuvo importancia". Afirman: "en última instancia tuvimos oportunidad de corregir el error material de NKK"; "por último resolvimos no imponer derechos retroactivos"; "pudimos haber aplicado otra teoría jurídica para constatar de todos modos la existencia de daño". Cualquiera que sea su decisión en la aplicación del Acuerdo Antidumping, el Grupo Especial debe evaluar también esos actos a la luz del artículo X. La aplicación de la legislación antidumping de los Estados Unidos, que permite que se realicen tales actos -cualquiera que haya sido en definitiva su resultado- debe someterse a la disciplina del artículo X. De lo contrario seguirán cometiéndose abusos. Y si se permite que persistan medidas antidumping como las impuestas al acero laminado en caliente sin ninguna disciplina eficaz, resulta difícil imaginar qué grado de conducta sería suficientemente escandaloso para poner en práctica el artículo X.

CONCLUSIÓN Y REPARACIÓN SOLICITADA

Los actos de los Estados Unidos en este caso revelan graves problemas respecto de su legislación y su práctica antidumping. El Japón considera firmemente que este caso presenta un conjunto de circunstancias concluyente -en los planos fáctico y jurídico- para que el Grupo Especial actúe a fin de imponer disciplina en los abusos de las medidas antidumping. Cualquiera que sea la reparación que el Grupo Especial adopte en última instancia, deberá tener presente la necesidad de que las disciplinas del Acuerdo Antidumping se hagan reales y eficaces.

ANEXO D-2

DECLARACIÓN FINAL DEL JAPÓN

(23 de agosto de 2000)

En sus observaciones y preguntas de ayer y hoy, los Estados Unidos han tratado de desplazar el objeto de esta diferencia. Esta diferencia no trata de la existencia de un presunto dumping por el Japón; esta diferencia trata del ***modo*** en que el DC estableció los derechos antidumping. Esta diferencia no se refiere al presunto daño sufrido por la industria del acero de los Estados Unidos; se refiere a ***las bases analíticas*** de la conclusión establecida por la CCI sobre existencia de daño importante causado por las importaciones procedentes del Japón. Esta diferencia, y aquí está lo más fundamental, no trata de las prácticas comerciales de empresas del Japón; trata de medidas ***antidumping*** adoptadas por el ***Gobierno*** de los Estados Unidos. Exhortamos al Grupo Especial a que tenga presente este importante aspecto al examinar el asunto.

En nuestra segunda comunicación responderemos en detalle a los diversos argumentos de los Estados Unidos. En este momento sólo deseamos destacar ante el Grupo Especial algunos principios básicos de gran importancia que deberían orientarlo en sus deliberaciones.

En primer lugar, observamos que los Estados Unidos alegan reiteradas veces que, siempre que puedan concebir alguna interpretación del Acuerdo Antidumping que autorice sus medidas, esas medidas quedan autorizadas. Pero los Estados Unidos confunden fundamentalmente la distinción entre las interpretaciones posibles y las interpretaciones admisibles. Este Grupo Especial tiene el deber de interpretar el Acuerdo Antidumping debidamente, y resolver si la interpretación de los Estados Unidos es o no admisible y está o no en conformidad con el texto, el contexto y los fines del Acuerdo, y con el simple sentido común. Contrariamente a la argumentación de los Estados Unidos, las interpretaciones admisibles efectivamente tienen límites. Al examinar las interpretaciones admisibles del Acuerdo Antidumping, el Grupo Especial también debe tomar en consideración si los Estados Unidos han interpretado sus obligaciones de buena fe. El Japón considera que el concepto de buena fe desempeña una función decisiva en la interpretación de las obligaciones jurídicas. Lo mismo piensan algunos de los terceros países que participan en esta diferencia. Creemos que el cumplimiento de las obligaciones internacionales significa algo más que poner ingenio en una búsqueda de escapatorias leguleyas.

En segundo lugar, el Grupo Especial no debe olvidar que el Japón ha formulado alegaciones que se basan tanto en el Acuerdo Antidumping como en el artículo X del GATT. El Japón no actuó con ligereza al dar ese paso. Nunca resulta fácil acusar a otro país de obrar en forma tendenciosa. Lamentablemente, en este caso los Estados Unidos han ido demasiado lejos. Sus actos no cumplen la obligación del artículo X de aplicar las leyes de manera uniforme, imparcial y razonable. Esas obligaciones son fundamentales para el buen funcionamiento de todo el sistema multilateral de comercio. Contrariamente a la argumentación de los Estados Unidos, este asunto no era "lo mismo de siempre". Este asunto se refería a diversas medidas extraordinarias adoptadas por el Gobierno de los Estados Unidos para apaciguar a su industria siderúrgica nacional. Esas medidas tienen que someterse a un estudio detenido y cuidadoso.

Nos resulta bastante paradójico que los Estados Unidos acusen al Japón de pretender un examen *de novo*. La posición del Japón es que el Grupo Especial simplemente debe cotejar los actos de los Estados Unidos con sus obligaciones internacionales, y el Japón no está pidiendo ningún examen *de novo*. El Grupo Especial tiene una obligación inequívoca de evaluar si los actos de los Estados Unidos fueron o no tendenciosos o incompatibles con el Acuerdo Antidumping. Son más bien los Estados Unidos los que persisten en tratar de desviar la atención de sus propios actos y llevarla a los hechos precedentes. Los Estados Unidos alegan que la constatación de la existencia de

circunstancias críticas estaba justificada. Es decir: no se debe reparar en la premura con que se decidió, ni en el examen superficial de las pruebas; se debe observar, en cambio, el aumento de las importaciones. Los Estados Unidos alegan que la decisión de castigar a NSC y NKK estaba justificada. Es decir: no corresponde detenerse en la rígida política de tolerancia cero ante cualquier error o inadvertencia inocente, ni en la negativa del DC a rectificar errores materiales reconocidos; hay que mirar esas solapadas empresas japonesas que se esfuerzan por embaucar a las autoridades. Los Estados Unidos alegan que la constatación de la existencia de daño importante estaba justificada. Es decir: no se debe mirar el texto legal que expresa y significativamente soslaya el análisis de la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción nacional; hay que pensar que los seis miembros de la Comisión fueron unánimes en la determinación positiva. Son los Estados Unidos los que pretenden que el Grupo Especial efectúe un examen *de novo* y que el Grupo Especial se ponga en el papel de ejecutor de las normas antidumping.

Este asunto se refiere a la aplicación de las normas, pero no del modo que imaginan los Estados Unidos. Este asunto no trata de la vigilancia del dumping; trata de la vigilancia de las medidas ***antidumping***. ¿No tiene ningún límite lo que pueden hacer las autoridades? ¿O son las disciplinas del Acuerdo Antidumping palabras huecas que las autoridades pueden desconocer a su antojo, particularmente cuando reclama apoyo una industria nacional políticamente poderosa? El Grupo Especial habrá de decidir si estas disciplinas tienen o no un significado.

ANEXO D-3

DECLARACIÓN INICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

(22 de agosto de 2000)

1. ***Sr. Hirsh***. Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial. Los Estados Unidos aprecian esta oportunidad de exponer sus puntos de vista sobre las cuestiones debatidas en esta diferencia. Permítanme hacer constar mi nombre: me llamo Bruce Hirsh. Soy Asesor Jurídico de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales en Ginebra. Me acompañan el Asesor General Adjunto de mi Oficina en Wáshington, Sr. Dan Mullaney, que iniciará nuestra exposición de hoy con un análisis de tres cuestiones de procedimiento. El Sr. John MacInerney, Asesor Jefe Interino de Administración de las Importaciones del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, expondrá a continuación las cuestiones referentes a los cálculos de los derechos antidumping y las circunstancias críticas. Por último, la Sra. Tina Kimble, Abogada Asesora de la Oficina del Asesor Jurídico General de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, expondrá las cuestiones relativas al daño.

2. ***Sr. Mullaney***. Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial. En primer lugar, el Japón ha basado parte de su argumentación en pruebas que no fueron presentadas a las autoridades investigadoras nacionales y que no forman parte de su expediente administrativo. Los productores japoneses tuvieron amplias oportunidades de presentar sus pruebas al Departamento de Comercio y a la CCI durante el desarrollo de sus investigaciones pero optaron, por el contrario, por esperar los procedimientos seguidos ante este Grupo Especial (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 56 a 68).

3. La presentación de nuevos materiales en estos procedimientos es contraria a lo dispuesto en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo, que dispone que el examen por el Grupo Especial de los materiales sometidos a él se base en los hechos comunicados a las autoridades del Miembro importador. El examen de estos nuevos materiales significaría negar a las partes en la investigación antidumping, incluida la rama de producción nacional de los Estados Unidos, la protección del párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo, que les garantiza "plena oportunidad de defender sus intereses". Esas partes interesadas no pueden tener plena oportunidad de defender sus intereses si los exportadores y fabricantes declarantes pueden retener pruebas pertinentes hasta los procedimientos de un grupo especial de la OMC en que no pueden participar los demás interesados. Lo que se controvierte en este asunto no es si las autoridades de los Estados Unidos excluyeron o no indebidamente informaciones de su expediente administrativo. Lo que se controvierte son informaciones que los declarantes pudieron y debieron presentar en el expediente, pero no presentaron.

4. En segundo lugar, el Japón ha planteado una cuestión que no está comprendida en el mandato del Grupo Especial. En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, el Japón declaró claramente que impugnaba la *aplicación* efectuada por el Departamento de los hechos conocidos a las empresas declarantes japonesas en esta investigación. En su primera comunicación escrita, sin embargo, el Japón sostuvo que *toda la práctica* del Departamento de hacer inferencias desfavorables al escoger los hechos conocidos que se han de aplicar a los declarantes que no cooperan es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo (Primera comunicación del Japón, párrafos 57 a 60). No es exacto que la solicitud de establecimiento de un grupo especial por el Japón haya formulado debidamente esta reclamación al referirse en términos generales a la "conformidad" de la legislación de los Estados Unidos. La debida formulación de una reclamación exige que se identifique la ley o práctica de que concretamente se trata. La solicitud de establecimiento de un grupo especial por el Japón no contiene tal cosa.

5. Permitir que el Japón introduzca esta nueva reclamación sería contrario al párrafo 2 del artículo 6 del Entendimiento sobre la Solución de Diferencias, que establece que "se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad". La solicitud del Japón omitió totalmente exponer esta nueva reclamación y sus fundamentos jurídicos, privando con ello a los demás Miembros de informaciones necesarias para determinar si habrían de intervenir o no en los procedimientos (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 69 a 76). También perjudicó a los Estados Unidos en la preparación de su primera comunicación, debido al limitado tiempo disponible después de la primera comunicación del Japón.

6. En tercer lugar, desearía señalar que el mandato de este Grupo Especial con arreglo al párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo le permite declarar que las determinaciones de los Estados Unidos son incompatibles con el Acuerdo *solamente* en la medida en que constate que la determinación de los hechos por los Estados Unidos no fue adecuada, imparcial y objetiva, o bien que no se basó en una interpretación admisible del Acuerdo Antidumping. Esto significa dos cosas.

7. Ante todo, el Grupo Especial no es un órgano de investigación de hechos. A menos que constate que la determinación de los hechos por las autoridades fue inadecuada o que su evaluación de esos hechos fue parcial y no objetiva, la evaluación no debe ser anulada, *aun cuando el Grupo Especial hubiera llegado a una determinación diferente en caso de tener ante sí los mismos hechos* (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 77 a 82).

8. En segundo término, el Grupo Especial debe confirmar las interpretaciones del Acuerdo efectuadas por las autoridades de los Estados Unidos si esas interpretaciones son *admisibles*. Cuando existen varias interpretaciones admisibles de una disposición del Acuerdo, los grupos especiales no deben imponer al Miembro respectivo la interpretación que crean preferible. Tal cosa significaría ampliar inaceptablemente las obligaciones en que convinieron los Miembros de la OMC (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 83 a 87).

9. Cederé la palabra ahora a mi colega, el Sr. McInerney, del Departamento de Comercio, para exponer las cuestiones referentes a los derechos antidumping y las circunstancias críticas.

10. ***Sr. McInerney***. Muchas gracias, Señor Presidente. La impugnación por el Japón de la determinación efectuada por el Departamento abarca cuatro grandes temas, a los que haré breves referencias sucesivamente.

11. La primera cuestión es **la aplicación y la selección de los hechos conocidos** por el Departamento. El Japón empieza por pedir que el Grupo Especial declare que las autoridades investigadoras, al escoger hechos conocidos para aplicarlos a los declarantes que no cooperan, *nunca* pueden hacer la inferencia lógica de que los declarantes no han comunicado informaciones porque les eran desfavorables (Primera comunicación del Japón, párrafos 57 a 60). El Japón alega, en cambio, que las autoridades investigadoras *siempre* deben colmar *cualquier* laguna de su información -por grande que sea y por flagrante que pueda ser la falta de cooperación del declarante- con informaciones de carácter neutral.

12. Es preciso que el Grupo Especial interprete muy claramente la posición del Japón. El Japón *no alega* que el Acuerdo delimita cuidadosamente las circunstancias en que pueden hacerse inferencias desfavorables, ni que el Acuerdo limita la medida en que las inferencias pueden ser desfavorables. El Japón *no alega* que las inferencias desfavorables tienen que ser razonables, o justas, o que deben ser corroboradas. Lo que el Japón alega es que las inferencias desfavorables *nunca* están permitidas: en *ninguna* medida y en *ninguna* circunstancia. Señor Presidente: me apartaré por un momento del texto que traigo preparado. En su declaración oral, el Japón parece haber retrocedido respecto de esta posición. Sin embargo, no se ha apartado verdaderamente de su posición anterior, sino que sólo crea la apariencia de que adopta una actitud levemente más razonable. Por nuestra parte

prepararemos preguntas dirigidas al Japón que me parece que habrán de mostrar que, en realidad, el Japón no se ha retractado de esta posición extrema.

13. El Japón se ha mostrado sorprendentemente claro sobre las razones que lo llevan a plantear este nuevo argumento. Ha reconocido abiertamente que vería con agrado que el Grupo Especial eliminara el incentivo que la regla de los hechos conocidos tradicionalmente ha ofrecido para hacer que los declarantes cooperaran en las investigaciones (Primera comunicación del Japón, párrafo 59). Como las autoridades investigadoras no tienen ningún medio jurídico que les permita obligar a los declarantes extranjeros a facilitar informaciones, la aceptación del argumento del Japón obligaría a las autoridades investigadoras a basarse en las informaciones que los declarantes optaran unilateralmente por facilitar. Tal cosa convertiría las investigaciones antidumping en parodias sin sentido, resultado que no puede haber sido el propósito de los Miembros.

14. Un examen completo del párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo demuestra que tienen por objeto, *precisamente*, dar un incentivo a los declarantes que no tienen ánimo de cooperar para que participen en las investigaciones antidumping. En nuestra comunicación escrita señalamos numerosos pasajes del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II con los que no es posible conciliar la posición del Japón (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 54 a 68).

15. Con respecto a las dos aplicaciones concretas de los hechos conocidos que aquí se controvierten, me limitaré a unas pocas y breves observaciones. En primer lugar, el Japón afirma que KSC cooperó en la investigación, como lo requiere el párrafo 7 del Anexo II (Primera comunicación del Japón, párrafos 61 a 77). Los hechos que constan no confirman esta afirmación del Japón. KSC nunca *discutió* siquiera con la empresa brasileña asociada con ella en la empresa mixta la necesidad de suministrar los datos sobre CSI, y nunca realizó ningún esfuerzo serio para obtener información de CSI. Por el contrario, KSC se conformó perfectamente con hacer pedidos de información como mera formalidad. Cuando esos pedidos no dieron resultado, KSC ni siquiera *intentó* utilizar cualquiera de sus múltiples poderes derivados del acuerdo de participación en el capital para convencer a CSI de que suministrara la información necesaria. Esos gestos vanos no pueden interpretarse como una cooperación auténtica (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 82 a 98).

16. En segundo lugar, el Japón da por supuesto que NKK y NSC presentaron dentro de un plazo razonable los coeficientes de conversión que permitirían al Departamento convertir el peso teórico de las ventas en el peso real (Primera comunicación del Japón, párrafos 105 a 108). Esta afirmación no es convincente. Cada una de las empresas dispuso de 87 días para presentar esa información. Se trata de un plazo más que suficiente, cualquiera que sea el criterio con que se lo aprecie, que casi triplica el de 30 días prescrito por el párrafo 1.1 del artículo 6. La facilidad con que NKK y NSC facilitaron finalmente la información, cuando decidieron hacerlo, desmiente la afirmación del Japón de que cumplieron el requisito de cooperación previsto en el Acuerdo (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 128 a 142). El argumento del Japón también desconoce el hecho de que el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II destacan en forma insistente la importancia de que la información se presente en forma oportuna, como lo hemos expuesto detalladamente en nuestra comunicación escrita (comunicación de los Estados Unidos, párrafos 143 a 149).

17. La segunda cuestión es la **determinación de la tasa para "todos los demás"** efectuada por el Departamento. El Japón alega que, al determinar la tasa de derechos aplicable a las empresas que no fueron investigadas (la tasa para "todos los demás"), el párrafo 4 del artículo 9 obliga a las autoridades investigadoras a descartar cualquier porción de un margen que se base, aunque sea en la más ínfima medida, en la aplicación de hechos conocidos (Primera comunicación del Japón, párrafos 136 a 139). El argumento del Japón está basado en la indicación del párrafo 4 del artículo 9 conforme a la cual, al calcular la tasa aplicable a todos los demás exportadores, las autoridades investigadoras no deben tomar en cuenta ninguno de los márgenes "establecidos en las circunstancias

a que se hace referencia en el párrafo 8 del artículo 6", que es la disposición referente a los hechos conocidos.

18. La interpretación del Japón sobre el párrafo 4 del artículo 9 da un sentido absurdamente amplio e inaplicable a esa disposición. Un margen de dumping no queda "establecido en las circunstancias" de la disposición sobre los hechos conocidos por el solo hecho de que algún elemento de ese margen pueda basarse en los hechos conocidos. En consecuencia, el párrafo 4 del artículo 9 no dispone que deban excluirse las "porciones de los márgenes establecidas mediante la disposición sobre los hechos conocidos". Cuando el párrafo 4 del artículo 9 se refiere a "márgenes" que han sido "establecidos en las circunstancias" de la disposición sobre los hechos conocidos, se refiere a los *márgenes íntegros* basados en los hechos conocidos (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 176 a 191).

19. El contexto del Acuerdo respalda esta interpretación. El párrafo 10 del artículo 6 dispone que las autoridades investigadoras determinen "el margen de dumping que corresponda a cada exportador o productor interesado del producto sujeto a investigación de que se tenga conocimiento, cuando ello sea viable". Un margen basado en medida sustancial en los datos correspondientes a una empresa determinada sigue siendo ciertamente "el margen de dumping que corresponda" a ese productor, aun cuando contenga algunos elementos derivados de hechos conocidos. Por lo tanto, es perfectamente adecuado que se utilice para determinar la tasa aplicable a los productores no investigados. Al mismo tiempo es razonable tratar los márgenes *totalmente* basados en los hechos conocidos como no correspondientes al "margen de dumping que corresponda a cada productor", porque se basan en información secundaria, como los datos que acompañan la solicitud. De este modo, el párrafo 10 del artículo 6 suministra un fundamento para distinguir los márgenes parcialmente basados en los hechos conocidos, de los que se basan totalmente en ellos (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 180 a 184).

20. La interpretación absurdamente amplia del párrafo 4 del artículo 9 que hace el Japón llevaría a resultados insostenibles. Aunque a la mayoría de los declarantes extranjeros que cooperan en las investigaciones antidumping se les aplican márgenes basados muy sustancialmente en sus propios datos, es bastante habitual la utilización de hechos conocidos para colmar lagunas. NKK y NSC ofrecen ejemplos perfectos de empresas a las que se aplicaron márgenes basados fundamentalmente en sus propios datos, pero con un pequeño elemento de hechos conocidos. Ninguna disposición del Acuerdo obliga a descartar esos márgenes al determinar la tasa aplicable a todos los demás exportadores, ni a efectuar un nuevo cálculo de los márgenes para excluir de algún modo los hechos conocidos.

21. La tercera cuestión es **el trato dado por el Departamento a las ventas efectuadas en el mercado interno a través de partes vinculadas**. A este respecto, el Japón formula dos argumentos. En primer lugar, afirma que el Departamento no debería rechazar las ventas en el mercado interno a partes vinculadas sobre la base del criterio del 99,5 por ciento (Primera comunicación del Japón, párrafo 159); en segundo lugar, el Japón afirma que, aunque el Departamento *pudiera* rechazar algunas ventas efectuadas en el mercado interno a partes vinculadas, no podría sustituirlas por las reventas ulteriores efectuadas en el mercado interno por esas partes vinculadas, sino que debería sustituirlas por ventas a terceros países o por un valor reconstruido (Primera comunicación del Japón, párrafos 162 a 164). Ninguno de estos argumentos es válido.

22. En primer lugar, **el rechazo por el Departamento de ciertas ventas a partes vinculadas en el Japón** estuvo en conformidad con el Acuerdo. El Departamento rechaza las ventas efectuadas a partes vinculadas considerando que no corresponden a operaciones comerciales normales porque los precios entre partes vinculadas son inherentemente sospechosos. El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo dispone que las ventas en el mercado interno deben efectuarse "en el curso de operaciones comerciales normales", pero no define esta expresión. Sin embargo, las ventas "en el curso de operaciones comerciales normales" son, lógicamente, ventas comerciales normales; y una venta

comercial normal es, ante y sobre todo, una venta con un precio negociado entre empresas independientes. De lo contrario, las entidades vinculadas podrían manipular los márgenes de dumping manipulando los precios fijados entre ellas. En consecuencia, las ventas a partes vinculadas, cuyos precios no fueron negociados en condiciones de plena competencia, pueden presumirse no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales.

23. El criterio del 99,5 por ciento aplicado por el Departamento establece simplemente que éste haga una excepción a la regla normal sobre la exclusión de las ventas no efectuadas entre empresas independientes cuando los precios de un productor cobrados a una parte vinculada son, por término medio, prácticamente tan altos como los precios de las ventas a los compradores no vinculados. Si la parte vinculada pasa esta prueba, el Departamento utiliza *todas* las ventas de ese productor a esa parte vinculada, ya se hayan efectuado por encima o por debajo del límite de 99,5 por ciento, al determinar el valor normal. Globalmente, el efecto de esta regla consiste en hacer más numerosos los casos en que el Departamento basa el valor normal en las ventas efectuadas en el mercado interno y reduce los casos en que el Departamento debe basarse en las reventas ulteriores efectuadas por distribuidores vinculados.

24. Si los productores japoneses pensaban que las ventas que pasaban la prueba del 99,5 por ciento crearían una distorsión en los márgenes de dumping porque sus precios habían sido superiores a los normales, nada les impedía alegar que no correspondían a operaciones comerciales normales por algún otro motivo. En realidad, los productores japoneses nunca alegaron que sus ventas en el mercado interno a compradores vinculados no correspondieran a operaciones comerciales normales. Si lo hubieran hecho, el Departamento habría examinado el argumento y se habría formulado una determinación al respecto, que este Grupo Especial podría revisar.

25. En segundo lugar, **el empleo por el Departamento de las reventas ulteriores efectuadas por distribuidores vinculados**, en los casos en que las ventas a éstos no pasan la prueba del 99,5 por ciento, está en conformidad con el Acuerdo. El párrafo 1 del artículo 2 define el valor normal como "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". Las reventas ulteriores del producto similar a un primer comprador no vinculado, para el consumo en el mercado interno, corresponden claramente a esta definición. Carece de toda importancia que el Acuerdo se refiera expresamente a las reventas ulteriores al analizar el precio de exportación y no haga mención explícita de ellas al analizar el valor normal (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 230 a 236).

26. La cuarta cuestión es la **determinación anticipada hecha por el Departamento sobre las circunstancias críticas**. En su investigación, el Departamento comprobó la existencia de circunstancias críticas respecto de uno de los tres declarantes obligados japoneses. La Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, sin embargo, formuló una determinación negativa a ese respecto en su determinación definitiva sobre la existencia de daño. En consecuencia, no se percibió ni se percibirá ningún derecho sobre las mercancías objeto de la investigación que entraron antes de la determinación preliminar de existencia de dumping efectuada por el Departamento (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 239). Aunque el Japón no controvierte en sí misma la facultad discrecional del Departamento de efectuar una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas, alega sin embargo que la determinación anticipada viola el Acuerdo en tres aspectos.

27. En primer lugar, el Japón alega que el Departamento violó el párrafo 6 del artículo 10 al basar su determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas en la determinación preliminar de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos de que las importaciones creaban una amenaza de daño (Primera comunicación del Japón, párrafo 201). Sin embargo, el párrafo 6 del artículo 10 autoriza una constatación de existencia de circunstancias críticas cuando la autoridad investigadora determina que "... el importador... debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste *causaría daño*". La nota de pie de página 9 del artículo 3 establece que, "salvo

indicación en contrario", el término "daño" comprende "una amenaza de daño importante". En consecuencia, puesto que el párrafo 6 del artículo 10 no excluye la "amenaza de daño importante", su referencia al "daño" comprende la amenaza de daño.

28. En segundo lugar, el Japón alega que el Departamento violó el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo porque carecía de pruebas suficientes de que se cumplían las condiciones del párrafo 6 (Primera comunicación del Japón, párrafo 201). Como no está definida la expresión "suficientes", debe interpretársela conforme a su contexto, y en este caso el contexto es el de una determinación *preliminar* de existencia de circunstancias críticas. El párrafo 7 del artículo 10 permite que la autoridad investigadora, en cualquier momento después de la iniciación de una investigación, adopte las medidas necesarias para percibir derechos definitivos retroactivamente. Esto indica que bastan las "pruebas suficientes" respecto de ese momento, y no hacen falta las mismas pruebas que se requerirían para una determinación definitiva.

29. El Departamento contaba con "pruebas suficientes" de las tres condiciones estipuladas en el párrafo 6 del artículo 10 en el momento de su determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas. Como explicamos detalladamente en nuestra comunicación escrita, la solicitud contenía, en esta investigación, mucho más que las "simples alegaciones" que el Japón ha descrito. Las 700 páginas de pruebas documentales que acompañaban la solicitud contienen informaciones muy sustanciales sobre todas las cuestiones pertinentes.

30. Por último, el Japón alega que las normas legales de los Estados Unidos son contrarias a los párrafos 6 y 7 del artículo 10 porque no exigen determinaciones expresas sobre todos los elementos estipulados en esos artículos para determinar la existencia de circunstancias críticas (Primera comunicación del Japón, párrafo 208). Este argumento no es válido. Una ley no es incompatible con un Acuerdo de la OMC simplemente porque no repita esas obligaciones explícitamente en la legislación interna. Para que sea incompatible con un acuerdo internacional, una ley interna debe *exigir* medidas incompatibles con el acuerdo (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 282). De cualquier modo, el Departamento hizo una determinación sobre cada uno de los elementos estipulados en los párrafos 6 y 7 del artículo 10 al formular su constatación de la existencia de circunstancias críticas en este asunto.

31. Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial. Señor Presidente: si usted lo permite, me apartaré una vez más del texto preparado. No me proponía ocupar hoy el tiempo del Grupo Especial para referirme a las alegaciones de parcialidad hechas por el Japón. Sin embargo, en vista de la declaración inicial del Japón, desearía hacer unas pocas observaciones a ese respecto. Entre las cuatro cuestiones principales de este asunto que se refieren al Departamento de Comercio, el Japón ha admitido prácticamente que tres de ellas nada tienen que ver con la supuesta parcialidad. En primer lugar, con respecto a la alegación referente a los hechos conocidos, el Departamento ha aplicado los hechos conocidos, literalmente, en cientos de casos. El Japón no ha presentado ninguna prueba de que la aplicación de los hechos conocidos en este asunto fuera excepcional o estuviera relacionada con la campaña "Protejamos el acero". Merece destacarse que el Japón no ha alegado que la aceleración del trámite de este asunto le hubiera impedido responder a los cuestionarios del Departamento de manera perfectamente adecuada. En segundo lugar, con respecto a la cuestión de la tasa para todos los demás exportadores, nada distingue este asunto de la multitud de otros casos en que el Departamento aplicó su metodología en lo referente a los demás exportadores. Esa metodología es un procedimiento normal. En tercer término, con respecto al criterio del "99,5 por ciento" sobre la independencia de las empresas, una vez más la metodología de que se trata no suponía otra cosa que el procedimiento normal del Departamento. En realidad, los únicos aspectos nuevos de este caso, eran, en primer lugar, su abreviación en 20 días y, en segundo lugar, la formulación de una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas. Las decisiones del Departamento acerca de esos dos aspectos del asunto se encontraban perfectamente encuadradas en las disposiciones del Acuerdo y las facultades discrecionales del Departamento, teniendo en cuenta el aumento sin precedentes registrado por las importaciones. En síntesis, sólo podemos llegar a la

conclusión de que el Japón considera que en este asunto no tiene una posición fuerte y necesita "vigorizarla" con las alegaciones de parcialidad. Si existe tal parcialidad, el Grupo Especial tiene que poder señalarlo concretamente, como en una línea de un programa informático. Deseo exhortar al Grupo Especial a que revise precisamente los cálculos y métodos del Departamento en busca de cualquier presunta parcialidad. Muchas gracias; cederé ahora la palabra en esta declaración inicial a la Sra. Kimble, que expondrá las cuestiones referentes al daño correspondientes a la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos.

32. ***Sra. Kimble***. Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial. Me referiré ahora a las alegaciones del Japón acerca de la disposición de la legislación antidumping de los Estados Unidos referente a la producción cautiva y a la determinación formulada por la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos que constató la existencia de daño importante causado por el acero laminado en caliente objeto de dumping. Analizaré en primer lugar las razones por las cuales las aseveraciones del Japón sobre la disposición relativa a la producción cautiva interpretan equivocadamente la legislación de los Estados Unidos y desconocen disposiciones del Acuerdo Antidumping. A continuación señalaré las razones por las que los argumentos del Japón sobre las constataciones de la CCI no hacen más que confirmar que la autoridad de los Estados Unidos llevó a cabo una evaluación íntegra y objetiva de todos los factores pertinentes, en conformidad con el Acuerdo.

33. ***La disposición sobre la producción cautiva está en conformidad con el Acuerdo Antidumping***. El Japón y los Estados Unidos están de acuerdo en un punto importante: una determinación de existencia de daño que está en conformidad con el Acuerdo Antidumping debe evaluar el daño causado al conjunto de la rama de producción. La ley de los Estados Unidos dispone que la CCI debe evaluar el daño causado a la rama de producción nacional, y define esta última como "el conjunto de los productores de un producto nacional similar". La disposición sobre la producción cautiva está en conformidad con esta prescripción legal y no hace más que complementarla con un nivel de análisis que se añade, al disponer que la CCI se concentre primordialmente en el mercado comercial respecto de determinados factores cuando determine el cumplimiento de ciertos requisitos mínimos.

34. El Congreso reconoció expresamente, al adoptar la disposición sobre la producción cautiva, que "concentrarse primordialmente" en el mercado comercial no significa concentrarse en él *exclusivamente*. La disposición sobre la producción cautiva prevé un procedimiento en dos etapas: en primer lugar, la CCI debe examinar los datos correspondientes en particular al mercado comercial respecto de determinados factores; a continuación debe examinar los datos correspondientes a toda la rama de producción y a todos los factores.

35. Además, los límites mínimos prescritos para la aplicación de la disposición sobre la producción cautiva tienen por objeto asegurar que ese análisis concentrado en el mercado comercial sea útil para una apreciación del daño causado al conjunto de la rama de producción. La CCI debe determinar en primer lugar que existe un volumen significativo de producción cautiva *y también* un volumen significativo de ventas en el mercado comercial del producto nacional similar. La ley limita de este modo la aplicación de la norma únicamente a aquellos casos en que el mercado comercial no es insignificante y su análisis separado del referente al consumo total es útil para el examen del daño causado al conjunto de la rama de producción nacional.

36. Cuando existe un volumen importante de producción cautiva y existen ventas importantes en el mercado comercial, un análisis particular del mercado comercial tiene probabilidades de ilustrar sobre ciertos factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. En cambio, el criterio del Japón, según el cual la autoridad no puede concentrarse en el mercado comercial, ni primordialmente ni con carácter secundario, obraría en contra de la adecuada evaluación de esos factores. Los factores del párrafo 4 del artículo 3 afectados más obviamente son los correspondientes a la producción y a las ventas. Las ventas sólo tienen lugar en el mercado comercial.

Prohibir un análisis que tenga en cuenta el mercado comercial tendría, entonces, la consecuencia de excluir del Acuerdo la prescripción de examinar las ventas. Las autoridades sólo podrían evaluar la repercusión de las importaciones objeto de dumping en la producción. La ley de los Estados Unidos asegura una adecuada consideración tanto de la producción como de las ventas, mientras que la posición del Japón exigiría, contrariamente al párrafo 4 del artículo 3, que la producción fuera decisiva en comparación con las ventas siempre que existiera una producción cautiva importante.

37. En realidad, algunos de los factores del párrafo 4 del artículo 3, como la utilización de la capacidad y la productividad, sólo corresponden a la producción. Con respecto a esos factores, la disposición sobre la producción cautiva no se aplica en absoluto. En cuanto a los factores en que se aplica la disposición, la ley prescribe expresamente que el análisis continúe más allá de la evaluación del mercado comercial, con una evaluación de los efectos en el conjunto de la rama de producción.

38. El análisis en dos etapas, segmentado, que establece la disposición sobre la producción cautiva es similar al tipo de análisis que un grupo especial declaró recientemente en conformidad con el Acuerdo Antidumping. En el asunto *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, el Grupo Especial determinó que una constatación de existencia de daño basada exclusivamente en el examen de un solo segmento del mercado violaba el Acuerdo. Pero la decisión destacó que un examen de un segmento pertinente del mercado para determinar los efectos de las importaciones en el conjunto de la rama de producción puede ser una labor útil en conformidad con el Acuerdo. La disposición sobre la producción cautiva no exige un examen exclusivo de un segmento, que es el análisis criticado en el asunto *JMAF*, sino que obliga a la CCI a examinar primordialmente el segmento del mercado que tiene máxima pertinencia para cualquier consideración sobre los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre el conjunto de la rama de producción nacional: el segmento en que tiene lugar la competencia con las importaciones objeto de dumping. Pero la ley no dispone que la CCI limite su análisis a ese segmento, y establece que la CCI efectúe una determinación sobre la existencia de daño importante para el conjunto de la rama de producción. Tal método está plenamente en conformidad con el artículo 3.

39. ***La determinación de la CCI se basó en pruebas objetivas que mostraban la existencia de daño.*** En este caso, la disposición sobre la producción cautiva no determinaba el resultado. En primer lugar, una mayoría suficiente de tres miembros de la Comisión dictó una determinación positiva obligatoria conforme a la legislación de los Estados Unidos sin aplicar la disposición. En segundo lugar, aun aquellos miembros de la Comisión que efectivamente aplicaron la disposición consideraron que tanto las tendencias del mercado comercial como las tendencias generales de la rama de producción indicaban que las importaciones objeto de dumping causaban daño importante. Por lo tanto, aun sin aplicar la disposición sobre la producción cautiva esos miembros de la Comisión habrían llegado a la misma conclusión.

40. En conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, la CCI consideró el volumen, el precio y la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre el conjunto de la rama de producción nacional. En conformidad con el párrafo 2 del mismo artículo, la CCI constató que el volumen y la proporción del consumo de los productos importados objeto de dumping se habían duplicado con creces en cada uno de los años del período objeto de investigación, mientras que la participación en el mercado de la rama de producción nacional disminuyó considerablemente, tanto en el mercado comercial como en el conjunto de la rama de producción.

41. La CCI, al llegar a su determinación positiva de existencia de daño, tomó en consideración objetivamente todos los factores prescritos que se enumeran en el artículo 3, tanto respecto del mercado comercial como del conjunto de la rama de producción. La constatación objetiva realizada por la CCI da apoyo más que suficiente para una determinación positiva y responde a las infundadas preocupaciones del Japón respecto de la decisión dictada.

42. En cuanto a los efectos en los precios, la CCI llegó a la conclusión de que tanto los precios de los productos importados objeto de dumping como los precios del producto nacional similar presentaron tendencias contradictorias hasta mediados de 1997, y a partir de entonces tuvieron una baja sostenida durante el resto del período objeto de investigación. La CCI constató que los precios disminuyeron mucho más que los costos de los productores nacionales y que al mismo tiempo el consumo había aumentado. No determinó ningún cambio que pudiera explicar esa nueva pauta de los precios fuera del hecho de que, a partir de 1997, la frecuencia de la subvaloración causada por las importaciones objeto de dumping también se acentuó a medida que aumentaba su volumen. La CCI constató que esas tendencias determinaban una relación causal entre el aumento de las importaciones objeto de dumping y la importante baja de los precios en los Estados Unidos.

43. Por último, el análisis de la CCI cumplió lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 3 al evaluar la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional. La participación en el mercado de los productores nacionales disminuyó en una época de aumento del consumo porque las importaciones objeto de dumping absorbieron todo el crecimiento del mercado en 1998. Debido a ello, los adecuados aumentos de capacidad de la industria nacional se convirtieron inmediatamente en capacidad ociosa. Conforme a las constataciones de la CCI, esos efectos se reflejaron en un empeoramiento importante de los resultados financieros de la rama de producción nacional.

44. El Japón presenta falsamente a la CCI como si hubiera empleado únicamente comparaciones de datos basados en los cambios registrados en dos años. La CCI analizó las tendencias del conjunto del período trienal de la investigación y también realizó un análisis basado en su último período. La CCI ha aplicado este método en muchos casos anteriores en que observó que el período más reciente tenía gran fuerza probatoria respecto de la situación actual de la rama de producción porque ésta sufría los efectos de cambios recientes de las condiciones del mercado. Como señalamos en nuestra comunicación, este método analítico llevó en el pasado a la CCI tanto a determinaciones positivas como a determinaciones negativas, y en consecuencia no corresponde a ninguna parcialidad ni a ningún abandono de prácticas seguidas en el pasado.

45. Por otra parte, el análisis de las tendencias existentes dentro del período objeto de investigación está perfectamente en conformidad con el Acuerdo Antidumping. Las tendencias de la última parte del período objeto de investigación, por razones obvias, son particularmente reveladoras del daño *actual* sufrido por la rama de producción nacional: es decir, de la cuestión que la CCI estaba encargada de estudiar. El examen de datos correspondientes a los últimos años está en conformidad con las indicaciones de los párrafos 4 y 5 del artículo 3, por los que deben examinarse todos los factores económicos pertinentes y todas las pruebas pertinentes que las autoridades tengan ante sí cuando las condiciones que afectan al estado de la rama de producción se han modificado durante el período objeto de investigación.

46. En este caso, el comportamiento de las importaciones objeto de dumping y la rama de producción nacional sufrieron grandes cambios en los dos últimos años investigados. Aunque el Japón alega que 1997 fue un año excepcional, la demanda no alcanzó niveles máximos sin precedentes hasta 1998. Sin embargo, a pesar de esa demanda inédita, en 1998 los envíos y la participación en el mercado de los Estados Unidos alcanzaron sus puntos más bajos. En consecuencia, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 3, la CCI procuró explicar por qué se había producido un empeoramiento de los resultados de la rama de producción nacional entre 1997 y 1998, cuando debieron haber mejorado, y constató que las tendencias de las importaciones objeto de dumping contenían la respuesta. La CCI constató, por ejemplo, pruebas de subvaloración cada vez mayor causada en el último período por las importaciones objeto de dumping. La Comisión tenía que considerar ese último período de dos años para poder comprender la naturaleza de las tendencias económicas, importantes y en cierto modo contradictorias, que se extraían de los datos correspondientes a esos dos últimos años.

47. Contrariamente a lo que argumenta el Japón, la CCI se ajustó a la prescripción de no atribuir a las importaciones objeto de dumping los efectos de otras causas. El Grupo Especial del GATT que se ocupó del asunto *Salmón noruego* declaró que no era preciso cuantificar las demás causas y que no era preciso aislar los efectos de otras causas para poder cumplir la prescripción de la norma. Ese Grupo Especial entendió, por el contrario, que era suficiente que los demás factores no explicaran totalmente las pruebas de daño constatadas por la autoridad. En este caso, la CCI examinó claramente los demás factores y constató que no podían explicar los indicadores de daño que las pruebas, por lo demás, vinculaban con las importaciones objeto de dumping. La CCI, actuando correctamente, no atribuyó a las importaciones objeto de dumping el daño debido a otros factores, conforme a lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 3.

48. La CCI estableció que la huelga de General Motors había tenido influencia en los precios del acero laminado en caliente en el mercado interno. Sin embargo, constató que la huelga sólo podía explicar en parte la baja de los precios ocurrida en 1998 porque, a pesar de la huelga, el consumo aparente en los Estados Unidos aumentó a niveles sin precedentes en lugar de disminuir. La CCI llegó a la conclusión de que sólo el mayor volumen de las importaciones objeto de dumping y un aumento de la subvaloración causada por esas importaciones podían explicar esta tendencia paradójica.

49. Del mismo modo, la disminución de la demanda de tuberías no puede determinar que la CCI haya atribuido a las importaciones objeto de dumping los efectos de otras causas. A pesar de la disminución de una fuente de demanda, la demanda global aumentó en 1998. Un mayor volumen de las importaciones objeto de dumping subvaloradas explica que los precios hayan disminuido a pesar del aumento de la demanda. La menor demanda de un tipo determinado de producto que no hizo disminuir la demanda total no puede explicarlo.

50. La CCI reconoció los efectos producidos en la rama de producción nacional por la competencia intrasectorial entre los productores integrados y las miniacerías. Constató, sin embargo, que las importaciones objeto de dumping hicieron disminuir los precios tanto para los productores integrados como para las miniacerías. La CCI constató que era mayor la parte de la producción de las miniacerías destinada a ventas en el mercado comercial que en el caso de los productores integrados. De este modo, la CCI constató que las miniacerías tuvieron resultados financieros peores que los productores integrados durante la última parte del período objeto de investigación, es decir, en el momento en que alcanzaron su máximo nivel las importaciones objeto de dumping. Analizando los resultados obtenidos por una miniacería eficiente identificada como líder en la fijación de precios, la CCI comprobó que había sufrido una importante disminución de los precios mientras que los volúmenes de los productos importados objeto de dumping aumentaban, y que esa tendencia sólo cesaba cuando las importaciones objeto de dumping se retiraban del mercado de los Estados Unidos.

51. Por último, la CCI rechazó acertadamente las tentativas de atribuir a otras importaciones no investigadas el daño causado a la industria del acero laminado en caliente de los Estados Unidos. Esas otras importaciones mantuvieron una presencia estable en el mercado de los Estados Unidos mientras las importaciones objeto de dumping duplicaban con exceso su participación en el mercado, tanto en el conjunto de él como en el mercado comercial. No existen fundamentos para llegar a la conclusión de que la CCI atribuyó incorrectamente a las importaciones investigadas efectos que en realidad se debían al firme volumen de otras importaciones.

52. La disposición sobre la producción cautiva y la determinación efectuada por la CCI están en conformidad con el Acuerdo Antidumping. En realidad, la disposición sobre la producción cautiva asegura una evaluación completa de los factores enumerados en el Acuerdo. La determinación efectuada en este caso por la CCI evaluó objetivamente los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre el estado del conjunto de la rama de producción nacional al constatar que causaban daño importante.

53. ***Sr. Hirsh***. Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial: hemos dedicado hoy nuestros esfuerzos a demostrar que los actos de cada uno de los organismos, en relación con las circunstancias de cada cuestión concreta, están en conformidad con las disposiciones respectivas del Acuerdo Antidumping. Este Grupo Especial debe juzgar las cuestiones que plantea este caso sobre esa base, y no sobre la base de vagas alegaciones de conspiración. Tendremos sumo placer en responder ahora a las preguntas del Grupo Especial, así como a las preguntas del Japón. A nuestra vez, esperamos la oportunidad de formular nuestras preguntas al Japón. Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial.

ANEXO D-4

DECLARACIÓN FINAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

(23 de agosto de 2000)

Muchas gracias, Señor Presidente. Me acompaña el Sr. McInerney, del Departamento de Comercio.

Deseo señalar ante todo que el Japón, en su declaración final, ha optado por no referirse a ninguna de las cuestiones sustantivas planteadas en este asunto, sino que ha vuelto a sus esfuerzos por convencer al Grupo Especial de que todos los actos del Departamento deben mirarse como parte de una conspiración destinada a tratar injustamente al Japón. El Japón pretende que el Grupo Especial vea un abuso de las medidas antidumping en la reiterada utilización por los Estados Unidos de sus legítimos recursos con arreglo al Acuerdo sobre la OMC para reparar la reiterada práctica de dumping por el Japón. Pero no constituye abuso recurrir reiteradas veces a medidas de reparación antidumping frente a la práctica reiterada del dumping. Cada vez que el Japón encuentra dificultades en su propio mercado, procura exportar el problema a los Estados Unidos. La utilización reiterada de medios de reparación del régimen de la OMC frente a esa reiterada práctica de dumping es perfectamente legítima y es exactamente lo que el Acuerdo dispone. Este asunto no supone una conspiración. Como lo ha reconocido el Japón, se refiere a un dumping considerable practicado en cantidades masivas.

El Acuerdo Antidumping es un conjunto de limitaciones convenidas respecto del ejercicio de los recursos antidumping. La cuestión planteada ante este Grupo Especial es si alguno de los métodos concretos del Departamento, o sus aplicaciones, a cuyo respecto protesta el Japón, excede efectivamente de esas limitaciones convenidas. Me referiré ahora brevemente a esas cuestiones concretas.

En primer lugar, con respecto a los hechos conocidos, esperaremos la presentación de nuevas comunicaciones del Japón para ver si ha revisado o no la posición absoluta que sobre ese tema adoptó en su primera comunicación escrita, según la cual las inferencias desfavorables no están permitidas nunca. Esa interpretación impulsaría a los exportadores a NO cooperar en las investigaciones antidumping, en lugar de impulsarlos a cooperar, como tan claramente es el propósito del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II.

También desearía recordar al Grupo Especial que el método del Departamento en la aplicación de los hechos conocidos pasa por tres etapas diferentes: la determinación de si es necesario o no recurrir a los hechos conocidos; la de si se justifica o no la elección de hechos conocidos adversos; y, por último, si se ha de hacer una inferencia desfavorable, la elección concreta de los hechos conocidos adversos. El Japón ha confundido reiteradas veces estas tres etapas para dar por supuesto que, si fuera inadmisible la última de ellas -la elección concreta de los hechos conocidos adversos- también sería inadmisible toda la decisión de aplicar hechos conocidos. Esto es inexacto. Confío en que el Grupo Especial tendrá presente estas distinciones al examinar la cuestión.

Con respecto a la empresa conjunta CSI y las dos empresas que no presentaron coeficientes de conversión en forma oportuna, hay allí un elemento común: la resistencia pasiva, en lugar de la cooperación. Estos dos conceptos justifican que nos detengamos a examinarlos. En primer lugar, ¿qué es la cooperación? El *Oxford English Dictionary* dice (aproximadamente) que la cooperación es "*acting together for a common purpose*" ("actuación conjunta con un propósito común"). ¿En qué se diferencia esto de la resistencia pasiva? Creo que el ejemplo más obvio, que nos es familiar a todos, es la diferencia entre una buena secretaria y una mala secretaria. La buena secretaria trabaja con uno para lograr el mismo objetivo, sin que haga falta indicarle en detalle cómo ha de cumplir cada etapa de su labor. Basta decirle adónde procuramos llegar, y ella nos ayudará a llegar allí. Una mala

secretaria no se niega directamente a colaborar. No quiere que la despidan, del mismo modo que un declarante que no coopera no quiere que se le apliquen los hechos conocidos. A una mala secretaria hay que decirle todo, indicarle cada cosa que debe hacer, y darle instrucciones muy precisas; se justificará con explicaciones como "usted no me dijo que había que poner una estampilla en el sobre".

Esto es un planteo subjetivo, pero creo que a todos nos consta de qué se trata, por nuestra experiencia de todos los días. Y el comportamiento de las empresas japonesas en este caso respecto de las cuestiones que se controvierten entra en la categoría de la resistencia pasiva, la falta de cooperación. Se trata de una estrategia especialmente eficaz para ellos, porque controlan toda la información necesaria para llevar a cabo las investigaciones. Su método era recorrer las etapas cansinamente, como si el Departamento de Comercio tuviera que decirles en cada momento no sólo lo que se les pedía, sino también cómo debían obtenerlo. Se pretende que el Grupo Especial crea que KSC no podía realizar un esfuerzo mayor para lograr la cooperación de una empresa conjunta en que poseía el 50 por ciento del capital, y que NKK y NSC no pueden calcular el peso del acero que producen. Recorrer las etapas desganadamente para presentar algunos papeles destinados al expediente NO es cooperar. Todos conocemos la diferencia.

Por último, la elección de los hechos conocidos por el Departamento no es punitiva. Se basa en el razonable supuesto de que la información no comunicada es menos favorable para el declarante que otras informaciones que constan. La práctica del Departamento sólo está destinada a dar un incentivo al declarante para que coopere, colocándolo en una situación en que obtendrá mejores resultados mediante la cooperación. Incluso en el caso de los hechos conocidos adversos sólo cabe presumir que sean desfavorables. El Departamento no puede saber si los hechos escogidos son efectivamente desfavorables, porque no conoce los hechos verdaderos.

Con respecto a la "tasa para todos los demás", tampoco nos resulta totalmente clara la posición del Japón. El Japón parecía afirmar al principio que, en el cálculo de la tasa para todos los demás exportadores, debían excluirse de los márgenes utilizados todas las porciones correspondientes a hechos conocidos. Esta posición es insostenible porque interpreta el párrafo 4 del artículo 9 como si dijera "partes de márgenes" donde dice "márgenes". Por otro lado, si lo que el Japón afirma es que deben excluirse todos los márgenes que contengan un componente de hechos conocidos, por insignificante que sea, entonces muchas veces no habrá NINGUNA tasa para todos los demás exportadores. Tal resultado es inaceptable.

Las CE parecían buscar alguna posición intermedia, sin éxito. Ello se debe a que el párrafo 4 del artículo 9 no establece tal posición intermedia. De cualquier modo, la hipótesis de las CE de una aplicación de los hechos conocidos en 99 por ciento no es realista. Cuando una comunicación de una empresa está viciada en su mayor parte, el Departamento la descarta por completo y recurre íntegramente a hechos conocidos. Tales márgenes no se utilizan en el cálculo para todos los demás exportadores.

Un último punto de los argumentos que hemos oído hoy es que no debería castigarse a las empresas que no participaron en la investigación por la falta de cooperación de las participantes. Tenemos dos objeciones a este argumento. En primer lugar, como ya he señalado, no podemos tener certeza de que realmente se esté castigando a los no participantes, porque no podemos saber si los hechos conocidos que se han escogido son efectivamente adversos. En segundo lugar, si en el cálculo de la tasa para todos los demás exportadores se excluyeran todos los márgenes que están basados nominalmente en hechos conocidos, se premiaría con ello a los no participantes por la falta de cooperación de los participantes.

Con respecto al criterio del 99,5 por ciento, señalo ante todo que existen razones totalmente válidas para presumir que las ventas a partes vinculadas no corresponden a operaciones comerciales normales. Esto representa una interpretación muy justa del Acuerdo, y ciertamente no puede considerarse incompatible con él. También deseo destacar una vez más que, si un revendedor pasa la

prueba del 99,5 por ciento, se utilizarán todas sus ventas, ya tengan precio superior o inferior al promedio de sus precios de venta.

El Japón ha impugnado la excepción aplicada por el Departamento a esa regla basándose en que impone un mínimo, pero no un máximo, a los precios que se consideran correspondientes a operaciones comerciales normales. Pero es precisamente esto lo que hace la prueba del costo de producción: determina que las ventas efectuadas *por debajo* del costo de producción no corresponden a operaciones comerciales normales, mientras que las ventas por precio *superior* al costo de producción pueden emplearse a los efectos del cálculo del valor normal. Esto concuerda con toda la lógica del dumping. Cuando se produce dumping es precisamente porque las ventas de alto precio en el mercado interno son, efectivamente, operaciones normales. Descartar esas ventas por considerarlas aberrantes disimularía el dumping.

La sencilla verdad es que el Japón no quiere que los Estados Unidos utilicen sus ventas en el mercado interno, presumiblemente porque tiene un mercado interno protegido que asegura precios elevados. Es esto lo que encubre el intento desesperado del Japón de alegar que las reventas en el mercado interno efectuadas por compradores vinculados no están comprendidas en el requisito del párrafo 1 del artículo 2, de "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". El Japón pretende que todos sus márgenes de dumping en los Estados Unidos se calculen comparando sus precios de exportación a los Estados Unidos con sus precios de exportación al Canadá: un método estudiado para que no se constate la existencia de ningún dumping.

Si se aceptara el argumento del Japón, de que las reventas efectuadas en el mercado interno por compradores vinculados no pueden emplearse para determinar el valor normal, se estimularía la manipulación del valor normal por los productores extranjeros efectuando *todas* sus ventas en el mercado interno por intermedio de partes vinculadas. Tal cosa sería fácil de organizar, y obligaría a las autoridades investigadoras a utilizar en todos los casos ventas en terceros países o un valor reconstruido: un resultado que evidentemente no es el objetivo del Acuerdo.

Por ello, deseo exhortar al Grupo Especial a que en el examen de esta cuestión tenga presente no sólo los elementos aislados de la argumentación del Japón, sino el propósito global de esa argumentación: obligar al Departamento a basar el valor normal en precios en terceros países o en un valor reconstruido, y no en los precios del mercado japonés.

Por último, con respecto a las circunstancias críticas, deseo señalar que durante esta audiencia nos parece que hemos oído análisis de gran detalle y profundidad sobre todas las disposiciones del artículo 10, *excepto* su párrafo 7, que es la disposición en virtud de la cual actuó el Departamento al formular su determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas. En este asunto no se trata de si los Estados Unidos podían o no percibir derechos definitivos retroactivamente, por la sencilla razón de que los Estados Unidos no percibieron tales derechos y están de acuerdo en que no podían hacerlo. Se trata aquí de lo que efectivamente constituyó medidas preliminares adoptadas para conservar la *posibilidad* de percibir tales derechos retroactivos en caso de que, en la determinación definitiva, se hubieran cumplido todas las condiciones del párrafo 6 del artículo 10.

Deseo agradecer nuevamente al Grupo Especial por su consideración. Mi colega de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos. presentará ahora la declaración final de los Estados Unidos sobre las cuestiones relacionadas con el daño.

Retomaré ahora el planteo cuestión por cuestión desarrollado por el Sr. McInerney. Me referiré a dos temas: la compatibilidad de la disposición sobre la producción cautiva con el Acuerdo Antidumping, y la cuestión de si la determinación formulada en este caso por la CCI se basó o no en pruebas objetivas.

La disposición sobre la producción cautiva permite comprender mejor los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional, porque indica a la CCI que se concentre primordialmente en el mercado comercial, que es donde se manifiesta la competencia. Esta disposición, a pesar de la argumentación del Japón en sentido contrario, obliga a la CCI a examinar tanto el mercado comercial como el conjunto de la rama de producción al formular su evaluación.

En este caso, la disposición sobre la producción cautiva no determinó el resultado, porque hubo un empate de tres votos entre los miembros de la Comisión acerca de si se aplicaba o no la disposición; pero todos ellos concordaron en una determinación positiva. De cualquier modo, los miembros de la Comisión que aplicaron la disposición analizaron debidamente los datos del mercado comercial porque los examinaron además de los datos referentes al conjunto de la rama de producción. Al estudiar el mercado de este modo, la CCI consideró objetivamente el volumen, el precio y la repercusión de esas importaciones sobre la rama de producción nacional durante el período objeto de investigación, asegurándose de no atribuir a esas importaciones el daño derivado de otras causas.

ANEXO D-5

DECLARACIÓN ORAL DEL CANADÁ EN CALIDAD DE TERCERO

(23 de agosto de 2000)

I. INTRODUCCIÓN

1. El Gobierno del Canadá aprecia esta oportunidad de exponer sus puntos de vista al Grupo Especial sobre ciertas cuestiones relativas a esta diferencia. El Canadá se reservó su derecho de participar en calidad de tercero en estos procedimientos debido a nuestro interés sustancial en la debida interpretación del Acuerdo Antidumping desde el punto de vista del sistema que representa. A este respecto, el Canadá limitará sus planteos a dos temas: i) las "inferencias desfavorables" hechas cuando se recurre a las disposiciones del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II del Acuerdo Antidumping referentes a los "hechos conocidos"; y ii) el trato que corresponde acordar a la producción cautiva en las investigaciones sobre existencia de daño.

II. ARGUMENTACIÓN JURÍDICA: CUESTIONES TRATADAS POR EL CANADÁ

i) "Los hechos de que se tenga conocimiento"

2. Pasando a la cuestión de la práctica general seguida por los Estados Unidos respecto de los "hechos de que se tenga conocimiento", el Canadá desea aclarar en primer lugar que no toma posición sobre la cuestión de jurisdicción referente a si la alegación formulada por el Japón corresponde o no a este Grupo Especial. El Canadá presenta sus puntos de vista para el caso de que el Grupo Especial decida que la alegación está comprendida en su jurisdicción.

3. Como se indicó claramente en nuestra comunicación escrita, el Canadá no puede apoyar la alegación del Japón de que "la práctica de los Estados Unidos de aplicar hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes" es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping porque ni uno ni otro contienen la palabra "adversos".

4. A juicio del Canadá, la redacción del párrafo 8 del artículo 6 pone de manifiesto que la autoridad investigadora puede recurrir a las disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre los hechos conocidos en los casos en que "una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación". Existe una vinculación directa entre las circunstancias de hecho, de falta de cooperación o entorpecimiento por la parte interesada, y el empleo de los hechos conocidos. A juicio del Canadá, esa vinculación directa significa que el empleo de los hechos conocidos se funda en gran medida en actos de las partes interesadas que tienen por objeto o por efecto poner trabas a una investigación de una autoridad investigadora. De este modo, la interpretación del Japón sobre el párrafo 8 del artículo 6, que estimula la falta de cooperación de las partes interesadas con las autoridades investigadoras, está claramente en contradicción con los términos del párrafo 8 del artículo 6.

5. El Canadá señala, además, que el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping establece que pueden imponerse derechos antidumping de cuantía igual a la del margen de dumping. Cuando una autoridad investigadora recurre a los hechos conocidos como consecuencia de la negativa de una parte interesada a cooperar, o de sus esfuerzos para entorpecer la investigación, es apropiado que se hagan inferencias desfavorables para asegurar que la imposición de derechos con arreglo al párrafo 3 del artículo 9 no resulte frustrada porque la parte que no coopera obtenga el beneficio de un margen de dumping inferior al que de otro modo resultaría.

6. El Canadá entiende que su punto de vista está confirmado por diversas disposiciones del Anexo II del Acuerdo Antidumping, entre ellas, en particular, el párrafo 7 del Anexo II. Como lo sabe el Grupo Especial, el párrafo 7 dispone, en parte, que "[c]omo quiera que sea, es evidente que si una parte interesada no coopera, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado". En otras palabras, la falta de cooperación puede llevar a márgenes de dumping más elevados.

7. Además, el Canadá entiende que, si al aplicar los hechos conocidos la autoridad investigadora estuviera impedida de hacer inferencias desfavorables frente a la falta de cooperación o a los esfuerzos por entorpecer la investigación, se frustraría el objeto y fin del Acuerdo Antidumping en la medida en que éste dispone que pueden imponerse derechos como consecuencia de una investigación llevada a cabo en conformidad con las prescripciones del Acuerdo. Si no fuera posible hacer inferencias desfavorables, la parte interesada que se negara a cooperar o intentara entorpecer una investigación se beneficiaría de actos que el Acuerdo Antidumping procura reparar. El Canadá señala que un criterio respecto de los "hechos de que se tenga conocimiento" que claramente alentaría la falta de cooperación no puede estar en conformidad con el Acuerdo Antidumping.

ii) La producción cautiva

8. Pasando a la cuestión de la producción cautiva, el Canadá observa que, como parte de su determinación definitiva de existencia de daño en este asunto, la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (CCI) tuvo en cuenta el artículo 771(c)(iv) de la *Ley Arancelaria de 1930*, con sus modificaciones. Como consta al Grupo Especial, esa disposición establece que, en las investigaciones referentes a productores nacionales que efectúan transferencias internas de una producción significativa de productos similares, la CCI, al examinar determinados factores de daño, deberá "concentrarse primordialmente" en el mercado comercial interno de las mercancías comprendidas en tales investigaciones.

9. El Japón entiende que la aplicación de la norma legal de los Estados Unidos sobre la producción cautiva es incompatible con los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping, porque esas disposiciones no autorizan expresamente a "concentrarse primordialmente" en nada que no sea la totalidad de la producción nacional. El Japón, aunque aparentemente reconoce la existencia de distintos segmentos dentro de una rama de producción nacional[1], sostiene, en particular, que la definición de "rama de producción nacional" del párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping impide la segmentación de las transferencias internas respecto del "mercado comercial". El Canadá no puede apoyar la alegación del Japón sobre incompatibilidad de la disposición de los Estados Unidos referente a la producción cautiva.

10. El Canadá observa en primer lugar que su propia práctica respecto de las investigaciones que involucran a productores nacionales que transfieren dentro del país una producción significativa de productos similares es análoga a la que siguen los Estados Unidos.[2]

11. A juicio del Canadá, el otorgamiento a la autoridad investigadora de la facultad de concentrarse en las ventas al mercado comercial, en circunstancias apropiadas, tiene por fundamento que es en el mercado comercial donde las importaciones objeto de dumping que se investigan

[1] Véase, por ejemplo, el párrafo 36 de la primera comunicación del Japón.

[2] Aunque no existe una disposición similar en la legislación antidumping del Canadá (Ley de Medidas Especiales sobre la Importación, R.S.C. 1985, c. S-15, con sus modificaciones), esta práctica ha sido desarrollada por el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá, que es la autoridad investigadora que se ocupa en el Canadá de las investigaciones sobre existencia de daño.

compiten directamente con los productos similares nacionales. Por ejemplo, en el sector del acero plano laminado, el acero laminado en caliente de producción nacional puede venderse y utilizarse como producto final o bien elaborarse, por ejemplo, convirtiéndolo en acero laminado en frío o resistente a la corrosión. El acero laminado en caliente importado no compite con el mismo producto de fabricación nacional que se destina a una elaboración más avanzada, por ejemplo, la producción de acero laminado en frío o resistente a la corrosión.

12. El Canadá señala que el Acuerdo Antidumping no contiene ninguna disposición expresa acerca de la forma en que las autoridades investigadoras deben considerar la producción cautiva o las transferencias internas. Hecha esta precisión, la circunstancia de que el producto similar sea objeto de transferencias internas para su elaboración más avanzada en productos diferentes con usos finales distintos a los del producto similar vendido en el mercado comercial constituye claramente un factor económico pertinente a los efectos del párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

13. El Canadá señala también que la posición del Japón oscurece la distinción entre los conceptos de "rama de producción nacional" y "mercado interno" (o "mercados internos"). Esa distinción está reconocida claramente en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, conforme al cual la determinación de la existencia de daño debe comprender un "... un examen objetivo... del efecto de [las importaciones objeto de dumping] en los precios de productos similares en el mercado interno".

14. De este modo, en la propia disposición inicial del artículo 3 del Acuerdo Antidumping se establece que las autoridades investigadoras deben examinar el efecto de las importaciones objeto de dumping en los precios de productos similares "en el mercado interno"; es decir, el mercado en que las importaciones objeto de dumping compiten con el producto similar nacional. En las circunstancias en que existan transferencias internas, como ocurre con el acero laminado en caliente, se tratará del mercado comercial.

15. El Canadá señala por otra parte que, además de los párrafos 1 y 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, los efectos sobre los precios que se describen en el párrafo 2 del mismo artículo, que las autoridades investigadores deben tomar en consideración, apuntan una vez más necesariamente a la competencia entre las importaciones objeto de dumping y el producto similar nacional. En circunstancias en que existan transferencias internas de productos nacionales, así como ventas del producto similar a clientes en el mismo país, el análisis sobre la existencia de daño debe incluir el examen del mercado comercial porque es en él donde se reflejarán los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre los precios.

16. En consecuencia, por estas razones, no permitir que las autoridades investigadoras, en circunstancias apropiadas, establezcan una diferencia entre la producción transferida internamente y la producción que se vende en el mercado interno en competencia con las importaciones objeto de dumping significaría privar al artículo 3 del Acuerdo Antidumping de su adecuada aplicación y daría lugar a que las autoridades investigadoras no pudieran determinar con precisión si una rama de producción nacional ha sido o no objeto de daño, o de amenaza de daño.

III. CONCLUSIÓN

17. Por estas razones, el Canadá plantea respetuosamente que, en circunstancias apropiadas, el hecho de hacer inferencias desfavorables al tratar los "hechos conocidos" y la posibilidad de que las autoridades investigadoras se concentren en el mercado comercial en las investigaciones sobre la existencia de daño son dos medidas plenamente compatibles con el Acuerdo Antidumping.

ANEXO D-6

CHILE: PRESENTACIÓN ORAL EN CALIDAD DE TERCERO

(23 de agosto de 2000)

Chile se hace parte en este caso, pues al igual que otros países, le preocupa la regulación y práctica de los Estados Unidos en las investigaciones y aplicación de medidas antidumping. La experiencia por la que ha pasado Japón en este caso, constituye una preocupación constante y una amenaza para los exportadores chilenos.

Chile es un país que depende fundamentalmente de sus exportaciones y, a pesar de la diversidad de destino de las mismas, los Estados Unidos siguen siendo un mercado muy importante para ellas, representando en 1999, un 20 por ciento de los retornos totales por exportaciones. La forma en que los Estados Unidos utilizan estas medidas, significa que una gran carga de la prueba durante el proceso de investigación recae en los exportadores y, a pesar de los esfuerzos y recursos que se destinen en la defensa, la práctica ha demostrado que en definitiva es muy difícil evitar la acusación de dumping bajo este sistema.

El caso de este Grupo Especial es un ejemplo de lo anterior. Centraré mi intervención en aquellos temas que nos parecen más relevantes, y no seguiré necesariamente el orden que las otras partes le han dado a los mismos.

Producción cautiva

La disposición de la legislación de los Estados Unidos sobre producción cautiva es, a nuestro juicio, totalmente contraria a las disposiciones del Acuerdo Antidumping, que exige que la determinación de daño se haga sobre el "total" de la producción nacional, cualquiera sea el destino de esa producción.

Independiente de si la aplicación de la norma interna de los Estados Unidos sobre producción cautiva lleva a una determinación positiva o negativa de daño, lo importante es que las disposiciones pertinentes de la OMC obligan a las autoridades investigadoras a analizar el daño sobre el total de la producción nacional abarcando el conjunto de los productores nacionales de los productos similares, debiendo considerarse, en consecuencia, tanto aquella que se vende como la que se autoconsume. Los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping, especialmente este último, a nuestro juicio en ningún caso permiten que, bajo ciertas condiciones, la determinación de daño se centre considerando principalmente las ventas al mercado doméstico. En nuestra opinión, el Acuerdo es muy claro en este sentido, ya que obliga a analizar el conjunto de los productores nacionales de los productos similares.

Al excluir la producción cautiva, se desconoce un hecho esencial, que es la racionalidad y comportamiento que puede tener una industria para decidir producir más o menos para la venta doméstica o para la producción de mercancías con mayor valor agregado, en virtud de las condiciones del mercado. No considerar este hecho, es desconocer el efecto que otros factores pueden tener sobre la decisión de producción, distintos a las importaciones con dumping.

El dar mayor prioridad a la producción que se vende en el mercado doméstico, es a nuestro juicio contrario a los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping.

Utilización de hechos adversos de que se tenga conocimiento (*adverse facts available*)

Desde el punto de vista de Chile, tanto la norma como la práctica de los Estados Unidos sobre utilización de hechos adversos de que se tiene conocimiento, caen bajo los términos de referencia del Grupo Especial.

Un primer tema cuestionable en este caso es determinar si realmente hubo o no cooperación por parte de las empresas exportadoras denunciadas. Y más específicamente si en este caso concreto podía haber realmente cooperación, dada la particular situación en que había dos empresas relacionadas, que estaban en posiciones contrapuestas (denunciante y denunciada).

Independiente del porcentaje de participación o nivel de control que una compañía tenga sobre otra (Kawasaki tenía el 50 por ciento de la empresa afiliada), si una es denunciante y la otra es denunciada, hay un evidente conflicto de intereses, y no se puede decir que porque una empresa controla a la otra puede obligarla a entregar información. Por principio, difícilmente podrá existir cooperación entre empresas que mantienen un conflicto de interés. Por lo tanto, en una investigación no se puede acusar de no cooperar a la empresa denunciada.

En el memorándum de análisis del anexo US/B-22, entregado por los Estados Unidos, se reconoce el conflicto de intereses que existía entre las dos empresas relacionadas (Kawasaki Steel Corporation y California Steel Industries), y se señala que la forma de evitar un conflicto de intereses entre una empresa denunciante y una denunciada que están relacionadas, sería que el productor relacionado no participe de la denuncia. Pero esto, en el caso en cuestión no era posible. Ya existía tal situación, ya no era evitable el conflicto de intereses. Tampoco parece apropiado que la única solución factible que perciba el DOC en estos casos sea tan drástica como la no participación del denunciante relacionado, en la denuncia.

Frente a este reconocimiento, uno hubiera esperado que la actitud del Departamento de Comercio hubiera sido no castigar a la empresa exportadora, que no podía entregar información dada una razón tan entendible. Por consiguiente, consideramos que este criterio estaría en contradicción con lo dispuesto en los artículos 6.13, 6.8 y el Anexo II.

El segundo tema cuestionable es que no obstante lo anterior, y una vez que se decide utilizar hechos de los que se tenga conocimiento, es de todo punto de vista condenable, aplicar la información más adversa. Dicha norma y práctica de los Estados Unidos, viola el artículo 6.8 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping, toda vez que estas disposiciones permiten a una autoridad investigadora, utilizar otras fuentes de información si hay partes que no cooperan, pero en ninguna parte de los textos se explicita que ésta debe ser la más adversa. El espíritu de la disposición es permitir a las autoridades investigadoras suplir información faltante, pero en ningún caso "castigar" a empresas que no entregan información. No debemos olvidar que la aplicación de medidas antidumping tiene un carácter de excepción, y por lo tanto no se puede ir más allá de lo permitido por la norma y menos cambiar el sentido y propósito de la misma.

Margen de dumping para el resto ("*all other rates*")

El artículo 9.4 del Acuerdo Antidumping es muy claro respecto a cómo se debe calcular el margen de dumping para los exportadores no investigados. Claramente señala que debe excluirse de dicho promedio ponderado los márgenes *de minimis*, los cero y los de exportadores que no cooperen. Sin embargo el DOC en su investigación incluyó en dicho cálculo los márgenes de dumping de empresas acusadas de no cooperar, violando con ello dicha disposición del Acuerdo Antidumping.

Determinación de circunstancias críticas

No obstante que la determinación temprana de circunstancias especiales por parte del Departamento de Comercio, pudiera no haber afectado las exportaciones del Japón, tema que Chile no comparte, pues cualquier determinación, incluso la de inicio de una investigación afecta negativamente las exportaciones, lo importante es determinar si el Departamento de Comercio consideró adecuadamente, conforme a la OMC, la existencia de un dumping que causara daño a la producción doméstica. Y respecto de este tema, seguimos pensando que el DOC no tuvo evidencia suficiente de acuerdo a los artículos 10.6 y 10.7 del Acuerdo Antidumping. La información del denunciante o de recortes de prensa, no cumple desde nuestro punto de vista los estándares del Acuerdo para llegar a la conclusión de la existencia del daño por dumping, ya que difícilmente se podrán considerar como "pruebas positivas" y "examen objetivo", en los términos del artículo 3.1 del Acuerdo Antidumping. La información del denunciante o de recortes de prensa, no cumplen desde nuestro punto de vista los estándares del acuerdo para llegar a la conclusión de la existencia del daño por dumping, ya que difícilmente se podrán considerar como "pruebas positivas" y "examen objetivo", en los términos del artículo 3.1 del Acuerdo.

ANEXO D-7

DECLARACIÓN ORAL DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS EN CALIDAD DE TERCERO

(23 de agosto de 2000)

1. En nombre de las Comunidades Europeas, permítaseme ante todo expresar nuestro reconocimiento por la oportunidad de exponer nuestros puntos de vista en esta diferencia.

2. En nuestra declaración oral nos referiremos a cuatro cuestiones de interpretación jurídica planteadas por esta diferencia que, por razones que atañen al sistema, son de particular interés para las CE:

- primero: el empleo de inferencias "desfavorables" al aplicar las disposiciones del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II sobre "los hechos de que se tenga conocimiento";
- segundo: la conformidad con el párrafo 4 del artículo 9 de la práctica de los Estados Unidos de incluir solamente aquellos márgenes de dumping que están "totalmente" basados en "los hechos de que se tenga conocimiento" al calcular el margen de dumping para los exportadores no investigados;
- tercero: la conformidad con el artículo 2 del "criterio de 99,5 por ciento" que aplican las autoridades de los Estados Unidos para determinar si las ventas en el mercado interno entre partes vinculadas entre sí corresponden o no a "operaciones comerciales normales"; y
- por último: el régimen de la "producción cautiva" en las determinaciones sobre existencia de daño.

A. La elección de los "hechos de que se tenga conocimiento"

3. El Japón sostiene que las autoridades investigadoras, al recurrir a "los hechos de que se tenga conocimiento" conforme al párrafo 8 del artículo 6, no pueden hacer "inferencias desfavorables".[1] Según el Japón, los "hechos de que se tenga conocimiento" sólo pueden utilizarse como "información complementaria neutral".[2]

4. Las Comunidades Europeas no están de acuerdo. La afirmación del Japón carece de todo fundamento en el Acuerdo Antidumping y, si se aprobara, estimularía la sistemática falta de cooperación y, en última instancia, haría imposible la realización de investigaciones antidumping.

5. Habitualmente, cuando recurren al párrafo 8 del artículo 6, las autoridades investigadoras tienen que optar entre distintos conjuntos de hechos conocidos. Al hacerlo, disponen de un amplio margen de discrecionalidad. Desde luego, los hechos tienen que ser pertinentes y, en la medida de lo posible, tienen que haberse verificado.[3] Pero el Acuerdo Antidumping no contiene ninguna

[1] Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 57.

[2] *Ibid*., párrafo 58.

[3] Véase la segunda frase del párrafo 7 del Anexo II.

prescripción por la que las autoridades investigadoras siempre deban escoger hechos conocidos cuyo resultado sea "neutral", y menos aún hechos que den lugar al margen de dumping más reducido.

6. Por el contrario, el párrafo 7 del Anexo II prevé expresamente que el empleo de los hechos conocidos puede conducir a "un resultado menos favorable". Además, como lo demuestra el análisis detallado del texto del Anexo II que se realiza en la comunicación de los Estados Unidos[4], muchas de las demás disposiciones de ese Anexo parten del supuesto de que los hechos conocidos que se apliquen pueden ser "adversos" para la parte interesada.

7. Al escoger los hechos conocidos, las autoridades investigadoras pueden tener en cuenta, entre otras circunstancias, el grado de cooperación de la parte interesada. Si un exportador se niega a facilitar determinada información, es razonable deducir que lo hace porque esa información es menos favorable que la que figura en la denuncia o que la información facilitada por otros exportadores. Tales deducciones no son "punitivas".[5] En realidad, en términos rigurosos ni siquiera son "adversas". Son simplemente inferencias lógicas, basadas en la presumible racionalidad del comportamiento del exportador: un exportador racional cooperaría si contara con obtener con ello un resultado mejor que sobre la base de los "hechos de que se tenga conocimiento".

B. El empleo de márgenes de dumping basados "parcialmente" en hechos conocidos al calcular la tasa para "todos los demás"

8. El párrafo 4 del artículo 9 prohíbe el empleo de cualquier margen de dumping establecido "en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6", ya sea "totalmente" o "parcialmente". En consecuencia, las CE están de acuerdo con el Japón en que la legislación de los Estados Unidos, al excluir de la "tasa para todos los demás" únicamente aquellos márgenes de dumping que se basan "totalmente" en hechos conocidos, es incompatible con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 9.

9. Los Estados Unidos intentan justificar su práctica alegando que los "rellenos" mediante hechos conocidos que tienen efectos insignificantes en el margen de dumping se utilizan en muchas investigaciones.[6] Pero la definición que los Estados Unidos aplican a lo que constituye un margen basado "parcialmente" en hechos conocidos de ningún modo se limita a tales casos. Las medidas que se controvierten muestran que las autoridades de los Estados Unidos no vacilan en incluir en la "tasa para todos los demás" márgenes basados en hechos conocidos en medida considerable. En realidad, según parece, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos un margen de dumping que estuviera basado en hechos conocidos en un 99 por ciento también tendría que incluirse en la "tasa para todos los demás". Las Comunidades Europeas consideran que tal cosa estaría claramente prohibida por el párrafo 4 del artículo 9.

10. Las Comunidades Europeas estarían de acuerdo, sin embargo, en que el párrafo 4 del artículo 9 no obliga a descartar el margen de dumping en todos los casos en que se haya recurrido a los hechos conocidos. Tal interpretación formalista del párrafo 4 del artículo 9 llevaría en muchos casos a situaciones en que no podría utilizarse ningún margen para calcular la "tasa para todos los demás" conforme al método establecido en esa disposición. Ese resultado perjudicaría a los exportadores no investigados y sería contrario al objetivo que procura el párrafo 4 del artículo 9.

11. La exclusión de los márgenes basados en hechos conocidos tiene por objeto evitar que los exportadores no investigados se vean afectados desfavorablemente por la falta de cooperación de los

[4] Párrafos 60 a 68 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

[5] Párrafos 58 y 59 de la primera comunicación escrita del Japón.

[6] Párrafo 200 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

exportadores a los que se dio oportunidad de ser investigados. Este fundamento, sin embargo, no se aplica en los casos en que, para usar la terminología empleada por los Estados Unidos, la autoridad investigadora se limita a emplear un "relleno" no adverso para colmar una laguna de la información suministrada por un exportador que ha cooperado. Las CE, por lo tanto, consideran que el párrafo 4 del artículo 9, interpretado a la luz de su objeto y fin, no impide incluir en la "tasa para todos los demás" márgenes basados en hechos conocidos cuando el empleo de éstos es limitado y no se han hecho inferencias desfavorables.

12. Aunque las CE consideran que la legislación de los Estados Unidos es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9, están de acuerdo con los Estados Unidos en que, en esa disposición, el término "márgenes" se refiere al margen de dumping global de cada exportador y no a los márgenes de determinadas transacciones, modelos o vías de comercialización.[7] Por lo tanto, la alegación del Japón de que las autoridades de los Estados Unidos deberían haber excluido de la "tasa para todos los demás" sólo aquellas "porciones" del margen de cada exportador que se basaban en la aplicación de hechos conocidos[8] es claramente infundada y el Grupo Especial debería rechazarla. Ese criterio fragmentado, como han argumentado los Estados Unidos, no sería viable y se prestaría para la manipulación.[9]

C. El "criterio del 99,5 por ciento"

13. El Japón no parece controvertir que las ventas entre partes vinculadas pueden descartarse por no corresponder a "operaciones comerciales normales" cuando no se han efectuado entre empresas independientes. La reclamación del Japón apunta, en cambio, al criterio del "99,5 por ciento" que las autoridades de los Estados Unidos aplican para determinar si las ventas se han efectuado entre empresas independientes.

14. En cambio, Corea ha expuesto la opinión de que el Acuerdo Antidumping "sólo reconoce un fundamento para descartar ventas por no haberse realizado 'en el curso de operaciones comerciales normales'"[10]: que las ventas se hayan efectuado por un precio inferior al costo. La posición de Corea es sorprendente, pues parece contradecir su propia legislación antidumping.[11] Además, es inexacta.

15. El sentido corriente de la expresión "ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales" de ningún modo se limita a las ventas efectuadas con precio inferior al costo. Puede abarcar igualmente otras categorías de ventas, incluyendo, en particular, las ventas entre partes vinculadas en que el precio está afectado por la vinculación.

16. El párrafo 3 del artículo 2 reconoce que, cuando el importador y el exportador están asociados, el precio puede no ser "fiable". Los precios en el mercado interno pueden no ser "fiables" por la misma razón y, por lo tanto, no corresponder a "operaciones comerciales normales", cuando el vendedor está vinculado con el comprador.

17. La expresión "venta en el curso de operaciones comerciales normales" también se emplea en el párrafo 2 b) del artículo VII del GATT. La nota al párrafo 2 del artículo VII confirma que la frase "el curso de operaciones comerciales normales" puede interpretarse en el sentido de que "excluye toda

[7] Párrafo 191 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

[8] Párrafo 140 de la primera comunicación escrita del Japón.

[9] Párrafos 201 y 202 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

[10] Párrafo 29 de la comunicación de Corea.

[11] Párrafo 206 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

transacción en la que el comprador y el vendedor no sean independientes uno del otro y en la que el precio no constituya la única consideración".[12]

18. El Japón alega que el criterio del 99,5 por ciento viola los párrafos 1 y 4 del artículo 2. Las CE consideran, sin embargo, que el párrafo 4 del artículo 2 no se refiere a la cuestión planteada por el Japón. Esa disposición se aplica exclusivamente a la comparación entre el valor normal y el precio de exportación. El criterio del 99,5 por ciento no se aplica en esa etapa, sino en la anterior de cálculo del valor normal.

19. Contrariamente a lo que afirma Corea, la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 no impone "un requisito general de 'equidad' en la administración de los procedimientos antidumping".[13] Conforme a sus propios términos, esa frase sólo se aplica a la "comparación" entre el precio de exportación y el valor normal. El cálculo del valor normal precede a esa comparación y no es objeto de ningún requisito de "equidad".

20. En consecuencia, la única cuestión sometida al Grupo Especial se refiere a si el criterio del 99,5 por ciento aplicado por las autoridades de los Estados Unidos puede considerarse o no una interpretación "admisible" de la expresión "en el curso de operaciones comerciales normales", del párrafo 1 del artículo 2.

21. En opinión de las CE, no lo es. Desde luego, si los precios que se cobran a compradores vinculados son inferiores a los que se cobran a otros clientes, ello constituye un indicio de que los primeros pueden estar afectados por la vinculación.[14] Pero una diferencia de precio de apenas medio punto porcentual es, sencillamente, demasiado reducida para que pueda extraerse ninguna conclusión firme. Las CE estiman que no es razonable, y es contrario al párrafo 1 del artículo 2, que las autoridades de los Estados Unidos consideren en todos los casos que esa ínfima diferencia es una prueba irrefutable de que las ventas no corresponden a operaciones comerciales normales. Esto no excluye, sin embargo, la posibilidad de que en el caso concreto que se juzga las diferencias de precio entre los clientes vinculados y los no vinculados puedan ser suficientemente amplias para justificar la conclusión de que las ventas a clientes no vinculados no correspondían a "operaciones comerciales normales".

D. El régimen de la producción cautiva

22. Concluiremos nuestra declaración oral refiriéndonos brevemente a la alegación del Japón contra la disposición legal de los Estados Unidos sobre la producción cautiva. Al responder a esta alegación, los Estados Unidos han presentado una descripción de la práctica de las CE.[15] Esa descripción no es totalmente exacta. En consecuencia, las CE piden al Grupo Especial que no la tenga en cuenta.

23. Las CE están de acuerdo con los Estados Unidos en que, cuando una parte importante de la producción nacional del producto similar se destina a un uso cautivo, no es contrario al Acuerdo Antidumping concentrar el análisis del daño en el mercado "comercial" o "libre". Por el contrario, es preciso concentrar el análisis de ese modo para evitar que los efectos de las importaciones objeto de

[12] Véase también el párrafo 2 del artículo 1 del Acuerdo sobre la Aplicación del Artículo VII del GATT de 1994, que autoriza en ciertas condiciones a no tener en cuenta el valor de transacción en las ventas entre partes vinculadas.

[13] Párrafo 8 de la comunicación de Corea.

[14] Véase el párrafo 2.b) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Aplicación del Artículo VII del GATT de 1994.

[15] Párrafos 44 a 47 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

dumping queden disimulados por el empleo de datos agregados. La producción cautiva no compite directamente con los productos importados objeto de dumping. En consecuencia, los efectos inmediatos de daño causados por las importaciones objeto de dumping tienen lugar en el mercado comercial y deben observarse y evaluarse primordialmente en ese mercado.

24. La comunicación del Japón se apoya en grado considerable en el asunto *México - Jarabe de maíz*.[16] Pero ese caso se refería a una situación de hecho muy diferente. En el asunto *México - Jarabe de maíz* se vendía el mismo producto en dos mercados distintos: el mercado industrial y el mercado de los hogares. El Grupo Especial condenó a México por haber examinado los efectos de las importaciones objeto de dumping exclusivamente en uno de esos dos mercados. En cambio, en el asunto de que aquí se trata no hay más que un mercado: el mercado "comercial". Por lo tanto, los efectos de las importaciones objeto de dumping pueden observarse sólo en ese mercado.

25. Como observación final, las CE señalan que tanto el Japón como los Estados Unidos parecen partir del supuesto, basado en el párrafo 1 del artículo 4, de que la existencia de daño tiene que determinarse siempre respecto del conjunto de la producción nacional. Las CE desean recordar que el párrafo 1 del artículo 4 permite considerar como "rama de producción nacional" aquellos productores que constituyen "una proporción importante" de la producción nacional total. Los Estados Unidos, sin embargo, no han alegado en este caso que la producción nacional destinada al "mercado comercial" constituya "una proporción importante" de su producción nacional.

[16] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Investigación Antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, adoptado el 28 de enero de 2000, WT/DS132/R.

ANEXO D-8

DECLARACIÓN ORAL DE LA REPÚBLICA DE COREA EN CALIDAD DE TERCERO

(23 de agosto de 2000)

En nombre de la República de Corea deseo agradecer al Grupo Especial esta oportunidad de presentar una declaración oral. En nuestro carácter de terceros en este asunto, desearíamos referirnos brevemente a ciertas cuestiones planteadas ante el Grupo Especial, que complementan la comunicación escrita presentada por Corea el 31 de julio de 2000.

(Comparación equitativa)

Deseamos señalar al Grupo Especial en primer término la cuestión del requisito de la comparación equitativa que establece el Acuerdo Antidumping. Como cuestión preliminar, Corea desea responder a un argumento formulado por las CE en su declaración oral durante la primera reunión sustantiva. Las CE se refirieron a la comunicación escrita de Corea y alegaron que la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 no impone un requisito general de equidad porque esa frase sólo se aplica a la comparación entre el precio de exportación y el valor normal. Corea estima que la equidad constituye un principio general de derecho y que la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 es una manifestación de ese principio general. A este respecto, el Japón ha alegado en su primera comunicación escrita que la autoridad administradora debe aplicar el Acuerdo Antidumping de buena fe, lo que también constituye un principio general de derecho consagrado en el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.

De este modo, Corea considera que la comparación equitativa representa una obligación independiente y primordial que debe cumplirse y que rige todos los aspectos de la determinación de existencia de dumping. El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping establece que "se realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal". La prescripción es incondicional, no está limitada a circunstancias determinadas, y es fundamental para el Acuerdo Antidumping. Cualquier método de cálculo y de comparación en materia de medidas antidumping debe respetar este principio fundamental, que se ha establecido como requisito independiente y autónomo del Acuerdo Antidumping. Lo que se trata de determinar es si el método empleado por los Estados Unidos cumple o no este criterio de "equidad".

Lamentablemente, los actos de los Estados Unidos en este asunto no cumplieron la prescripción de "equidad" en muchos casos importantes, además de ser incompatibles con diversos artículos del Acuerdo Antidumping, entre ellos los artículos 2, 6 y 9, así como el Anexo II. Corea desearía desarrollar este punto a través de algunos ejemplos concretos.

En primer lugar, el Departamento de Comercio aplicó los "hechos conocidos" contra ciertas ventas efectuadas en los Estados Unidos por *Kawasaki Steel Company* ("KSC") a pesar de que la información que supuestamente se omitió presentar al Departamento de Comercio no podía obtenerse por KSC porque se refería a transacciones con CSI, que es uno de los solicitantes.

Digamos esto con total claridad: fue CSI la que dejó de comunicar la información necesaria. Los intereses de CSI como solicitante eran antitéticos de los intereses de KSC, como lo puso de manifiesto CSI al formular la solicitud y al negarse a cooperar con KSC y el Departamento de Comercio. KSC, por su parte, realizó insistentes esfuerzos para obtener la información necesaria. Todos esos esfuerzos fueron debidamente documentados e informados al Departamento de Comercio. Dada esta situación, no era "equitativo" castigar a KSC cuando era CSI la que dejaba de comunicar la información necesaria.

A este respecto, Corea desea referirse a un argumento que han expuesto tanto el Canadá como las CE durante sus exposiciones orales. El Canadá y las CE han alegado que el Japón se equivoca al interpretar el párrafo 8 del artículo 6 en el sentido de que las autoridades investigadoras no pueden hacer inferencias desfavorables. Corea desearía dejar a un lado por un instante la cuestión de la interpretación del párrafo 8 del artículo 6. La cuestión más inmediata consiste en las circunstancias de hecho en que el DC aplicó la norma de los "hechos de que se tenga conocimiento" a las ventas de KSC a CSI. Fue CSI, y no KSC, la que dejó de comunicar la información necesaria. Teniendo en cuenta estas circunstancias de hecho, no era justo imponer un margen de dumping punitivo a KSC. Este argumento no resulta afectado por ninguna diferencia de interpretación del párrafo 8 del artículo 6. Corea desearía hacer valer el mismo argumento también respecto del ejemplo que sigue, que se refiere a la aplicación por el DC de la regla sobre los hechos conocidos al tema del coeficiente de conversión.

El Departamento de Comercio también aplicó "hechos conocidos" adversos a ciertas transacciones efectuadas por *NKK Corporation* y por *Nippon Steel Corporation* sobre la base de que no se había suministrado información sobre un factor de ajuste de menor importancia. Esa omisión menor, que fue enmendada después oportunamente, sirvió de base para aplicar un margen muy elevado, tomado de otra venta de esas empresas, a las ventas a las que se refería el defecto invocado. El Departamento de Comercio expresó con suma claridad los motivos por los que escogió ese margen. Esos motivos nada tienen que ver con la comparabilidad de esas ventas ni con ningún otro propósito de asegurar una "comparación equitativa". El Departamento de Comercio escogió ese margen para lograr un resultado punitivo.

Los actos del Departamento de Comercio fueron particularmente injustos en vista de que tanto NKK como NSC facilitaron la información necesaria sobre el coeficiente de conversión después de la decisión preliminar del Departamento, pero mucho antes de vencer el plazo estipulado para la verificación. El Departamento de Comercio simplemente se negó a verificar la información complementaria. En lugar de ello, impuso márgenes punitivos a las correspondientes ventas de NKK y NSC aplicando injustamente los "hechos conocidos". Dada la situación, no era justo sancionar a NKK y a NSC a pesar de que hubieran desplegado los mayores esfuerzos posibles.

Por otra parte, el criterio de los Estados Unidos sobre la independencia de las empresas, que aplicó a las ventas efectuadas a partes vinculadas, es fundamentalmente injusto. Es tendencioso, porque sólo incluye las ventas en el mercado interno efectuadas con precios superiores. Conforme al método empleado por los Estados Unidos, el Departamento de Comercio sólo incluye las ventas a partes vinculadas cuando el promedio ponderado de los precios alcanza o supera el 99,5 por ciento del promedio ponderado de los precios de las ventas a compradores no vinculados. El margen entre el precio mínimo incluido y el promedio ponderado de los precios de venta a compradores no vinculados es de sólo 0,5 por ciento. Este porcentaje es inferior al nivel *de minimis* establecido para determinar si existe dumping. En cambio, no existe ningún precio máximo por encima del cual no se incluyan las transacciones a los efectos del cálculo del margen. Esto significa que sólo se incluyen a los fines de la comparación las ventas con precios superiores, que tienen mayores probabilidades de dar lugar a márgenes de dumping. De este modo, el criterio de la independencia de las empresas aplicado por los Estados Unidos es arbitrario y tendencioso y no puede defenderse como "comparación equitativa".

(La nueva política de los Estados Unidos sobre las circunstancias críticas)

Al margen de la preocupación general de Corea sobre la "equidad" como elemento fundamental de las medidas antidumping, existe un método utilizado por los Estados Unidos que inspira particular preocupación a Corea. Se refiere a la decisión de los Estados Unidos sobre las circunstancias críticas. Los Estados Unidos, en este asunto, basaron indebidamente una constatación de existencia de circunstancias críticas en una mera constatación de amenaza de daño, a pesar de que el artículo 10 exige el daño actual.

El Acuerdo Antidumping establece circunstancias muy limitadas en que pueden aplicarse derechos en forma retroactiva. Los párrafos 2 y 6 del artículo 10 establecen esas circunstancias limitadas. En el primer caso, sólo pueden aplicarse derechos al período de los derechos provisionales si se ha efectuado una determinación de existencia de daño actual. En caso de determinación de amenaza de daño, sólo pueden imponerse derechos desde la fecha de esa amenaza, conforme a lo dispuesto en el párrafo 4 del mismo artículo. El párrafo 6 permite que se apliquen esos derechos durante el período provisional **y** los 90 días que lo precedieron, en ciertas circunstancias limitadas que se definen en la misma disposición. En otras palabras, el recurso previsto en el párrafo 6 del artículo 10 es complementario del recurso provisional que define el párrafo 2. De este modo, los párrafos 2 y 6 del artículo 10 deben interpretarse conjuntamente y en contexto en el sentido de que tiene que existir una determinación positiva de existencia de daño actual para que pueda determinarse la existencia de circunstancias críticas.

El texto claro del párrafo 6 del artículo 10 también lleva a esta interpretación. El único modo de que un importador pueda "saber" que se está produciendo dumping y que habrá de causar daño es que ese daño exista efectivamente. Esto no es solamente lo que Corea cree, sino que también fue la opinión de la CCI de los Estados Unidos. Por otra parte, el requisito de existencia de daño actual es la única interpretación que concuerda con el propósito limitado de los derechos retroactivos adicionales que define el párrafo 6 del artículo 10, es decir, asegurar que no se frustre el efecto reparador de los derechos antidumping definitivos. Cuando sólo existe amenaza de daño, no cabe duda de que los derechos antidumping definitivos bastarán por sí solos para el efecto reparador que impida el daño. La necesidad del medio de reparación adicional previsto en el párrafo 6 del artículo 10 sólo surge en relación con un daño actual, cuando los derechos definitivos pueden resultar tardíos para lograr cabalmente su propósito reparador.

Lo anterior pone claramente de manifiesto que el Departamento de Comercio dictó su determinación sobre circunstancias críticas en flagrante violación del Acuerdo Antidumping. La determinación del Departamento también se apartaba de la decisión de la Comisión de Comercio Internacional, que sólo constató en este caso la existencia de amenaza de daño. Por otra parte, la medida del DC tuvo el efecto muy real y deliberado de congelar el comercio, como acertadamente se expuso en la Primera comunicación del Japón.

El Gobierno de los Estados Unidos ha anunciado recientemente, como parte de su Plan de Acción sobre el Acero, que se propone seguir aplicando su nueva política sobre las "circunstancias críticas", por lo menos en lo que respecta a los asuntos referentes al acero. Esa política, si no es sancionada debidamente, tendría un grave efecto deprimente en el adecuado funcionamiento del sistema multilateral de comercio basado en normas. El propósito del Acuerdo Antidumping no consiste en frenar el comercio: consiste en investigar si ese comercio es o no leal. Por esta razón, el Grupo Especial debería tratar a fondo los problemas que plantea la decisión de los Estados Unidos acerca de las circunstancias críticas.

Muchas gracias.

ANEXO D-9

DECLARACIÓN ORAL DEL JAPÓN EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(27 de septiembre de 2000)

INTRODUCCIÓN

1. El derecho de imponer medidas antidumping es limitado y no faculta a los Miembros para hacer caso omiso de sus obligaciones internacionales. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial convierta el Acuerdo Antidumping, de un conjunto de normas internacionales que restringen la imposición de medidas antidumping, en un arma mediante la cual las autoridades pueden castigar a los declarantes. Pero el Acuerdo no es un arma destinada a que los Miembros la esgriman. Es un conjunto de restricciones cuidadosamente formuladas, destinadas a poner coto a los abusos de la legislación nacional en el sistema internacional de comercio.

2. En este caso, el Grupo Especial debe plantearse en primer lugar si los Estados Unidos han respetado o no las restricciones establecidas en el texto del tratado. En segundo lugar, el Grupo Especial debe plantearse si los Estados Unidos han respetado o no su obligación de interpretar el texto del tratado de buena fe. Un análisis adecuado nos muestra con claridad que los Estados Unidos no han respetado sus obligaciones.

I. RECLAMACIONES CONCRETAS BASADAS EN EL ACUERDO ANTIDUMPING

A. DEPARTAMENTO DE COMERCIO

1. Los hechos conocidos

3. Las reclamaciones del Japón contra el empleo por el DC de hechos conocidos adversos abarcan no sólo su práctica general, sino también la forma en que se aplicó esa práctica en este caso.

a) La práctica del DC

4. Quisiera aclarar nuestra posición respecto del empleo de hechos conocidos. No hemos afirmado, como pretenden los Estados Unidos, que la aplicación de hechos conocidos nunca pueda resultar menos favorable. Lo que sostenemos no es más ni menos que lo que indica una lectura cuidadosa del párrafo 8 del artículo 6, junto con el Anexo II.

5. Lo que hemos dicho es que los hechos conocidos tienen que ser lógicos y razonables. Los hechos conocidos más lógicos y razonables pueden resultar, en determinados casos, adversos para el declarante. Pero tiene importancia decisiva comprender que el párrafo 7 del Anexo II no da a los Estados Unidos una licencia para imponer castigos. El objetivo del párrafo 7 del Anexo II es encontrar la información que más se aproxime a la verdad para calcular el margen de dumping más exacto con la información disponible. Las demás disposiciones detalladas del Anexo II confirman este objetivo.

6. Los Estados Unidos procuran que la política que aplican parezca benigna afirmando que las inferencias desfavorables que realizan siempre son razonables. Buscando ocultar al Grupo Especial la naturaleza punitiva de una política cuyo objetivo declarado es "dar un incentivo para cooperar", los Estados Unidos aducen que siempre es lógico especular que cualquier información omitida es adversa para el declarante. No estamos de acuerdo. La práctica de los Estados Unidos no tiene ningún fundamento en el texto y debe cesar. Los Estados Unidos interpretan indebidamente el párrafo 8 del

artículo 6 y el Anexo II, en particular el párrafo 7 de este último, en el sentido de que otorgan facultades a la autoridad para crear incentivos -y, por cierto, incentivos poderosos- para obligar a los declarantes a hacer exactamente lo que la autoridad les dice que hagan, como haría un mal jefe al dar órdenes a una secretaria fiel. Pero el párrafo 7 restringe significativamente el empleo de datos secundarios por las autoridades. Aunque la tercera frase del párrafo 7, en sí misma, puede resultar en un incentivo, no faculta a las autoridades para crear sus propios incentivos destinados a forzar a los declarantes a cumplir sus instrucciones.

7. El Acuerdo prevé que las autoridades adapten su elección de hechos conocidos a las circunstancias particulares de la información que les falta. El DC no hace absolutamente ningún esfuerzo con ese fin. Por el contrario, apunta deliberadamente a un margen extremadamente alto al buscar la información complementaria; los Estados Unidos reconocen que el DC procede así para dar a los declarantes un incentivo a fin de que cooperen.

8. Además, el párrafo 7 no faculta a las autoridades para castigar a un declarante aplicándole hechos conocidos adversos, incluso para alcanzar un objetivo que no se relaciona con la investigación. Los Estados Unidos han confesado que castigaron a KCS, NSC y NKK con la aplicación de hechos conocidos adversos para crear un incentivo a fin de que los futuros declarantes cumplieran las exigencias de los Estados Unidos. El Japón reconoce las dificultades con que tropiezan las autoridades en la realización de investigaciones antidumping, pero el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II no autorizan a los Estados Unidos a sacrificar márgenes exactos, que constituyen un objetivo básico del Acuerdo Antidumping, desconociendo pruebas que les constan y haciendo inferencias no razonables con el único propósito de hacer una advertencia a los futuros declarantes. En síntesis, la interpretación de los Estados Unidos es inadmisible; no encuentra respaldo en el texto, en el fin ni en el contexto del Acuerdo Antidumping.

b) KSC

9. La experiencia de KSC ofrece un ejemplo perfecto de una política malograda de aplicación de hechos conocidos. En primer lugar, el DC no demostró que los datos que había pedido fueran necesarios, como lo requiere el párrafo 8 del artículo 6. Los datos sobre las reventas de CSI sólo habrían sido necesarios si el DC hubiera empleado un precio de exportación reconstruido. Pero el párrafo 3 del artículo 2 no dispone que las autoridades reconstruyan un precio de exportación; sólo las autorizan a hacerlo cuando el precio de exportación "no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio". El DC no comprobó la fiabilidad de estos datos de ventas: lo demuestra el hecho de que el DC no tenía presente que KSC había suministrado datos sobre sus ventas a CSI en la sección A de su respuesta.

10. En segundo lugar, el DC no determinó que KSC dejó de comunicar los datos solicitados. El DC desconoció el hecho de que la empresa sobre la cual pedía informaciones era una empresa solicitante. Como explicamos en nuestra segunda comunicación, el DC tuvo en cuenta circunstancias peculiares como ésas en otros casos anteriores, pero optó por no hacerlo en este caso. El DC trató a KSC y CSI ciegamente como a una sola empresa, a pesar del evidente conflicto de intereses que existía entre ambas, puesto que una estaba litigando contra la otra sobre la base de la legislación antidumping de los Estados Unidos. La decisión de aplicar una inferencia adversa es tanto más inadecuada por el hecho de que el DC no prestó asistencia a KSC a pesar de la prescripción del párrafo 13 del artículo 6.

11. En tercer lugar, aunque el DC hubiera dado la orientación que correspondía, y en definitiva hubiera considerado que la situación de KSC obligaba a aplicarle hechos conocidos, la elección del segundo de los márgenes de dumping más altos no fue razonable ni lógica. Tal inferencia desfavorable tendría que apoyarse en el supuesto de que KSC sabía que las reventas efectuadas por CSI habrían dado lugar a un margen de dumping tan alto como el empleado por el DC. Es evidente que no ocurría tal cosa, pues KSC no tenía acceso a los datos de CSI.

c) NSC y NKK

12. La actitud del DC respecto de NSC y NKK no es menos perturbadora. En primer lugar, era evidentemente innecesario aplicar hechos conocidos, porque los datos solicitados ya se habían suministrado al DC para su verificación. En segundo lugar, los errores cometidos por las empresas no eran intencionales. No dejaron de comunicar datos desfavorables con mala intención, como sugieren los Estados Unidos. Fue el DC el que no cumplió la prescripción del párrafo 13 del artículo 6, de prestar asistencia.

13. En tercer lugar, la elección de los hechos conocidos no fue razonable ni lógica. El único objetivo del DC consistió en escoger un margen "suficientemente adverso para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa al Departamento". A pesar de la prescripción de actuar con especial prudencia, estipulada en el párrafo 7 del Anexo II, el DC no manifestó preocupación alguna por recurrir a una estimación que se aproximase lo más posible a la realidad.

14. Es verdad que el DC también mencionó, en su determinación definitiva, que había procurado un margen que "se relaciona lógicamente con las transacciones a las que se aplican los hechos conocidos adversos". Pero este caso muestra hasta qué punto carece de significado y es hueca esta fórmula rutinaria. En este caso, bastaba al DC examinar los datos presentados por las empresas para obtener el margen de dumping real.

15. En realidad, la situación de NSC y NKK tal vez constituya el ejemplo más claro para ilustrar que el método seguido por el DC respecto de los hechos conocidos adversos es punitivo. A pesar de que el DC disponía de la información de las empresas, optó por excluirla del expediente y aplicar una tasa que no guardaba relación alguna con las transacciones para las cuales se consideraba necesario aplicar hechos conocidos. El DC no hizo aquí ninguna inferencia, favorable ni desfavorable: al escoger el margen o precio más desfavorable posible para NSC y NKK, el DC no hacía una inferencia basada en la supuesta falta de cooperación de las empresas, sino que las castigaba por no haber presentado antes la información.

16. Como mínimo, para actuar en conformidad con sus obligaciones en el régimen de la OMC, los Estados Unidos deben distinguir entre los declarantes que son verdaderamente recalcitrantes y los que sólo cometen un error pero lo reparan a tiempo para la verificación (como NSC y NKK), o hacen grandes esfuerzos pero no logran suministrar la información (como KSC). La aplicación arbitraria de hechos conocidos adversos en casos como éstos no debe permitirse.

2. La tasa para "todos los demás"

17. Con respecto a la tasa para "todos los demás", el párrafo 4 del artículo 9 prohíbe su cálculo sobre la base de márgenes afectados por la aplicación de hechos conocidos. Ninguna parte de esa disposición sugiere que la prohibición esté limitada a los márgenes que se basan totalmente en la aplicación de hechos conocidos. Los Estados Unidos ni siquiera han respondido al hecho de que la propuesta de limitar de ese modo la disposición fue rechazada durante las negociaciones de la Ronda Uruguay. Tampoco explican por qué ha de haber alguna diferencia entre un margen totalmente basado en hechos conocidos y un margen basado en hechos conocidos en un 90 por ciento. Valen tanto en un caso como en el otro las mismas consideraciones propias del párrafo 4 del artículo 9: los exportadores no investigados no deben verse afectados por el comportamiento que han tenido durante una investigación las empresas incluidas en ella.

18. El Grupo Especial debe tomar nota del nuevo argumento que sobre esta cuestión presentan los Estados Unidos en su segunda comunicación. Aducen que, como el párrafo 4 del artículo 9 es ambiguo, deben aplicársele interpretaciones múltiples. Pero no corresponde a los Estados Unidos decidir si el artículo es o no ambiguo. Además, no puede aceptarse que una propuesta expresamente

rechazada durante las negociaciones constituya una interpretación admisible, simplemente porque el Miembro que hizo la propuesta rechazada alegue que la disposición resultante es ambigua. La Comisión Europea está de acuerdo con el Japón en que la norma legal de los Estados Unidos es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9. Los Estados Unidos están llevando sin duda demasiado lejos su teoría sobre las interpretaciones permisivas.

3. Las ventas en el mercado interno a compradores vinculados

19. El Japón no ha sostenido que las ventas a compradores vinculados nunca puedan considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales. Lo que el Japón ha sostenido es que el artículo 2 del Acuerdo no permite la forma en que los Estados Unidos deciden que tales ventas no corresponden a operaciones comerciales normales. El Japón ha alegado, además, que el Acuerdo no permite la sustitución de esas ventas por las reventas efectuadas por los compradores vinculados.

20. En su Segunda comunicación, los Estados Unidos pretenden presentar su criterio del 99,5 por ciento como benigno. Afirman que el criterio debe ser justo porque, cuando las ventas a un comprador vinculado no pasan esa prueba, se descartan todas esas ventas y no sólo las de bajo precio. Lo que omiten mencionar los Estados Unidos es que las ventas que pasan la prueba son, por término medio, de precio superior al de las ventas efectuadas a todos los demás compradores. El DC no hace ningún esfuerzo por dilucidar si la relación entre el vendedor y el comprador determina o no que esas ventas con alto precio no sean fiables. Los Estados Unidos afirman que excluirían esas ventas si los declarantes acreditaran que su precio fue "aberrantemente alto". Pero esto, precisamente, demuestra nuestro argumento: las ventas de bajo precio se excluyen automáticamente por su bajo precio; las de precio elevado sólo se excluyen cuando así se pide expresamente y cuando sus precios son realmente elevados. Los Estados Unidos no han explicado cómo pueden justificar un criterio tan poco exigente para excluir las ventas de bajo precio -un criterio bastante menos exigente que el de 2 por ciento que determina el volumen *de minimis*- y al mismo tiempo un criterio tan exigente para excluir las ventas de alto precio. A falta de explicación, sólo queda la posibilidad de interpretar que los motivos de esta política unilateral tienden a excluir la mayor cantidad posible de ventas de bajo precio para hacer aumentar el margen de dumping. Esto no se ajusta a la prescripción de una comparación equitativa que impone el párrafo 4 del artículo 2.

21. Los Estados Unidos también aducen que el párrafo 1 del artículo 2 los faculta para sustituir discrecionalmente las ventas a compradores vinculados por las reventas ulteriores. No existe en el Acuerdo ninguna disposición que otorgue esa facultad. Aun cuando esta práctica tuviera algún respaldo, los Estados Unidos parecen reconocer ahora que su empleo de las reventas ulteriores en el mercado interno es distinto de su empleo de las reventas ulteriores en el mercado de exportación. En el mercado interno los Estados Unidos se limitan a presumir que los precios de reventa ulterior son superiores y, en consecuencia, hacen aumentar el margen de dumping; pero en el mercado interno de los Estados Unidos -al calcular el precio de exportación reconstruido- los Estados Unidos hacen todos los esfuerzos necesarios para garantizar que el precio sea lo más bajo posible efectuando el máximo de deducciones por gastos y beneficios. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial crea que el Acuerdo permite el empleo de reventas ulteriores en los dos mercados, pero que los ajustes de los precios de reventa pueden ser distintos para favorecer márgenes de dumping más elevados. El párrafo 4 del artículo 2 exige una comparación equitativa. Esto significa la simetría de los dos miembros de la ecuación. Los Estados Unidos han desconocido esa exigencia de manera flagrante.

22. En última instancia, la cuestión se reduce a lo siguiente: si se han de excluir ventas porque no corresponden a operaciones comerciales normales, es preciso que exista un fundamento racional para hacerlo. La circunstancia de que las ventas se realicen entre partes vinculadas a precio relativamente bajo es insuficiente. Además, una vez que se excluyen las ventas, no existe ningún fundamento jurídico para sustituirlas por las reventas efectuadas por los compradores vinculados. Aunque existiera tal fundamento, ciertamente no hay base alguna para realizar ajustes en las ventas de exportación que no se efectúan también en las ventas en el mercado interno. El método que siguen los

Estados Unidos desconoce el objetivo del artículo 2 de asegurar una comparación equitativa entre el precio de exportación y el precio en el mercado interno.

4. Las circunstancias críticas

23. En lo que respecta a las circunstancias críticas, el Japón ha demostrado que la legislación y la política de los Estados Unidos, en sí mismas y en su aplicación en este caso, son incompatibles con el Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos han elaborado diversos pretextos para justificar las medidas que adoptaron en este caso, pero esas justificaciones *a posteriori* no pueden reparar los vicios en que ya se ha incurrido. Lo que este caso pone de manifiesto es lo siguiente:

- El párrafo 6 del artículo 10 exige que las importaciones sean objeto de dumping antes de que se apliquen medidas provisionales retroactivas. Cuando se adoptó la decisión sobre la existencia de circunstancias críticas no se había hecho ninguna determinación sobre la existencia de dumping. Los Estados Unidos sostienen que no hace falta tal determinación. En apariencia, los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial crea que la expresión "objeto de dumping", del preámbulo del párrafo 6 del artículo 10 y de su apartado ii), carece de significado.

- El párrafo 6 del artículo 10 también exige una constatación de existencia de daño. La USITC estableció con carácter preliminar que las importaciones sólo creaban una amenaza de daño. El Japón ha explicado en sus comunicaciones escritas que el concepto de daño, en el artículo 10, se limita al daño actual: no incluye la amenaza de daño ni el retraso importante.

- El párrafo 6 del artículo 10 exige una constatación de que los importadores sabían o debían haber sabido que el aumento de las importaciones causaría daño a la rama de producción nacional. El DC, desconociendo una vez más la determinación de la USITC de amenaza de daño, se apoyó en artículos de prensa vagos presentados con la solicitud. Unos artículos de prensa vagos mencionados en una solicitud no constituyen pruebas suficientes del conocimiento por los importadores de la existencia de daño. Los pocos artículos de prensa que el DC agregó por sí mismo no eran más precisos: ninguno de ellos mencionaba concretamente al Japón ni el acero laminado en caliente.

24. Según los Estados Unidos, lo que afirman los solicitantes es intrínsecamente fiable mientras los declarantes no prueben lo contrario. En los Estados Unidos, los declarantes se consideran culpables mientras no prueben su inocencia. Los Estados Unidos no reconocen que el Acuerdo Antidumping existe precisamente para poner coto a tales abusos. Por eso exige el párrafo 6 del artículo 10 que se haya determinado antes la existencia de dumping y de daño; por eso se requiere también que todas las demás constataciones hechas con arreglo al párrafo 6 del artículo 10 tengan el apoyo de pruebas suficientes y no simplemente de informaciones tendenciosas provenientes de la solicitud.

25. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial llegue a la conclusión de que esta cuestión carece de objeto porque en los hechos nunca se percibieron, en este caso, derechos retroactivos. En otras palabras, que se autorice al DC a seguir efectuando determinaciones anticipadas de existencia de circunstancias críticas sin pruebas suficientes, porque la USITC espera hasta reunir pruebas suficientes. Pero no pueden tolerarse las medidas que bloquean el comercio; aunque las medidas acaben corrigiéndose, el bloqueo del comercio ya se ha producido. Es ésta la razón por la que el Acuerdo Antidumping emplea términos tan rigurosos en el artículo 10 al fijar las normas para la aplicación de derechos retroactivos. La autoridad debe reunir pruebas suficientes antes de que pueda interrumpir las corrientes comerciales mediante la amenaza de derechos antidumping impuestos retroactivamente.

B. RECLAMACIONES RELACIONADAS CON LA USITC

1. La disposición sobre la producción cautiva en sí misma

26. El argumento del Japón, de que la disposición sobre la producción cautiva viola en sí misma el Acuerdo Antidumping, es perfectamente claro. El Acuerdo Antidumping obliga a las autoridades a evaluar el conjunto de la rama de producción. La disposición legal de los Estados Unidos, por el contrario, escoge dos factores decisivos -la participación en el mercado y los resultados financieros- y obliga a las autoridades a centrarse principalmente, respecto de esos dos factores, en el segmento del mercado comercial. Centrarse principalmente en un segmento reducido, sin ninguna evaluación equilibrada de los demás segmentos y sin ningún esfuerzo explícito para relacionar los segmentos con el conjunto de la rama de producción, distorsiona el análisis de manera inadmisible y, con ello, viola los artículos 3 y 4.

27. Los Estados Unidos han expuesto múltiples defensas de su disposición legal, pero el propio texto de ella contradice sus argumentos. En primer lugar, los Estados Unidos alegan una vez más que la disposición legal no impone ninguna medida contraria al régimen de la OMC. Pero los Estados Unidos eluden la expresión imperativa empleada en el texto legal. También omiten considerar la reciente decisión del Órgano de Apelación en el asunto referente a la Ley de 1916, en que el Órgano de Apelación confirmó que la interpretación ulterior de una ley no puede reparar la incompatibilidad de las disposiciones legales obligatorias con el régimen de la OMC.

28. En segundo lugar, los Estados Unidos retuercen la expresión "centrarse principalmente" atribuyéndole el sentido de que supone el examen de otros factores. Pero la ley no habla simplemente de tomar en consideración los datos referentes al mercado comercial: habla de centrarse principalmente en esos datos. Además, la expresión "al determinar", que figura en la disposición legal de los Estados Unidos, aunque ha sido invocada por los Estados Unidos, en realidad confirma el argumento del Japón. La palabra "determinar" (en inglés, "*determine*") se define en los diccionarios como "*be a deciding or the decisive factor in*" ("ser un factor decisivo o el factor que decide"). Por lo tanto, la norma legal de los Estados Unidos establece que al efectuar la evaluación decisiva de la participación en el mercado y de los resultados financieros la USITC debe centrarse principalmente en un segmento.

29. En tercer término, los Estados Unidos alegan que su disposición legal de algún modo sigue permitiendo la debida evaluación del conjunto de la rama de producción porque existen otras expresiones que se ajustan al marco analítico del examen del conjunto de la rama de producción, tal como se establece en el Acuerdo Antidumping. Pero este argumento desconoce la historia y la estructura de la norma legal estadounidense, por las cuales la regla de centrarse principalmente en el mercado comercial, establecida en el inciso iv) de la disposición, prevalece sobre las demás disposiciones de la ley. Los Estados Unidos no pueden citar textos legales anteriores y más generales desconociendo el texto posterior y más específico de la disposición sobre la producción cautiva. El Congreso añadió ese texto a la ley por una razón determinada: para modificar el anterior método de análisis que los Estados Unidos invocan ahora en su defensa.

30. En cuarto lugar, la disposición legal de los Estados Unidos no exige ni permite que la USITC relacione su análisis del segmento del mercado comercial con el conjunto de la rama de producción, como lo impone el Acuerdo Antidumping. Esa disposición no requiere la consideración de todos los segmentos. No tiene ningún sentido pensar que sea posible comprender el conjunto sin tomar en consideración todas las partes que lo forman.

31. Por último, los Estados Unidos alegan que en el asunto relativo al acero laminado en caliente los miembros de la Comisión que aplicaron la disposición sobre la producción cautiva relacionaron sus conclusiones con el conjunto de la rama de producción: el análisis sobre el mercado comercial no fue más que una etapa del camino que conducía a un análisis adecuado. Esta explicación *a posteriori*

carece de fundamento. En ninguna parte de su determinación menciona la USITC tal método, ni dice otra cosa que una enunciación paralela de ciertas tendencias del mercado. No se trata de lo que la USITC pudo haber dicho; lo que determina estos procedimientos es lo que efectivamente dijo.

2. El daño y la relación causal en el asunto relativo al acero laminado en caliente

32. Una de las cuestiones fundamentales a que se refieren los argumentos sobre la relación causal corresponde al período de tiempo que fue objeto de examen. El defecto básico de la determinación de la USITC consiste en que no se consideraron y trataron los hechos que contradicen la conclusión inamovible de la autoridad. En 1998, incluso después del aumento de las importaciones, las expediciones de la industria nacional y los beneficios de explotación eran superiores a los de 1996, obtenidos antes del aumento de las importaciones. No es fácil conciliar este simple hecho con la afirmación de que las importaciones estaban causando daño importante. El problema jurídico es que la USITC nunca intentó siquiera tratar este hecho.

33. Por supuesto que la USITC tomó en consideración la totalidad del período cuando con ello confirmaba sus conclusiones. Pero la verdadera cuestión es la forma en que la USITC abordó los factores respecto de los cuales el examen del período completo resultaba contrario a la conclusión deseada. La respuesta es, sencillamente, que la USITC desconoció los hechos inconvenientes.

34. La cuestión del período de tiempo correspondiente al análisis y la referente a la producción cautiva se entrelazan. Una parte del motivo por el que varios miembros de la Comisión querían concentrarse principalmente en el mercado comercial en lo relativo a los resultados financieros era el deseo de evitar el hecho inoportuno de que los beneficios de explotación de 1998 eran superiores a los niveles alcanzados por el conjunto de la rama de producción en 1996. Al centrarse principalmente en el mercado comercial se obtenía una justificación legal -al menos con arreglo a la legislación de los Estados Unidos- para desconocer la tendencia general de los beneficios de explotación en lo esencial. De este modo, uno de los aspectos centrales del asunto -del que los declarantes habían hecho parte principal de su argumentación- no se menciona en absoluto en el dictamen mayoritario. Ni siquiera se lo menciona. Por muchas explicaciones *a posteriori* que presenten ahora los Estados Unidos, nada de ello puede ocultar esa omisión básica. ¿Cómo pudo la USITC evaluar la tendencia general de los beneficios de explotación cuando ni siquiera la mencionó?

35. Los Estados Unidos señalan ahora algún vestigio de prueba que figura en su determinación. La USITC mencionó el costo de mercancías vendidas. La USITC mencionó que la rama de producción siguió siendo rentable durante el período. Pero miremos esto con perspectiva. Esas alusiones crípticas no hacen más que poner de relieve la falta de toda mención y referencia directa al hecho fundamental: que la rama de producción alcanzó, globalmente, márgenes de explotación mayores con las importaciones que sin las importaciones.

36. Tampoco repara en absoluto esta omisión extraordinaria el análisis detallado de la disminución de los beneficios de explotación registrada entre 1997 y 1998. En 1997, incluso después del aumento de las importaciones, la industria estadounidense tuvo mayores ganancias que en 1996. Hay que destacar que lo mismo siguió ocurriendo en 1998, incluso después de otro aumento de las importaciones: la industria estadounidense seguía ganando más dinero que en 1996. La USITC nunca explicó por qué los aumentos sistemáticos de los beneficios de explotación justificaban una constatación de daño importante causado por las importaciones.

37. Esta omisión básica se agravó por el inadecuado examen que efectuó la USITC de otras causas de cualquier declinación sufrida por la rama de producción nacional. Una vez que hubo decidido hacer de las importaciones el chivo expiatorio, la USITC desechó rápidamente las otras causas que los declarantes plantearon.

38. Con arreglo al Código Antidumping de la Ronda de Tokio, ese manejo superficial del tema podría haberse admitido. Pero el Acuerdo Antidumping agregó nuevos textos que impusieron a las autoridades obligaciones más estrictas. Los Estados Unidos quieren pasar por alto esos nuevos textos, y se aferran por lo tanto al viejo informe del Grupo Especial del asunto *Salmón del Atlántico*. Pero el nuevo texto del Acuerdo Antidumping llena precisamente las lagunas que el Grupo Especial del asunto *Salmón del Atlántico* señaló en el texto del viejo tratado.

39. Por otra parte, el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* ha aclarado ya lo que considera que exige la expresión "no se habrán de atribuir". Los Estados Unidos tratan de hacer a un lado el asunto *Gluten de trigo* por ser una decisión relativa a salvaguardias; pero esta frase fundamental es la misma en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo sobre Salvaguardias. A la expresión "no se habrán de atribuir" tiene que dársele un significado, y la USITC no lo hizo en este caso. Tras constatar que cada una de las otras causas no explicaba totalmente los problemas, la USITC se limitó a dar por supuesto, sin ningún análisis serio, que el verdadero problema tenían que ser las importaciones. El Acuerdo Antidumping exige más que eso.

II. EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT

40. Los Estados Unidos han evitado meticulosamente responder a la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT de 1994. En consecuencia, conforme a las normas establecidas de la OMC, como el Japón ha acreditado *prima facie* una violación de esa norma por los Estados Unidos, y los Estados Unidos no han respondido adecuadamente, el Grupo Especial debe pronunciarse en favor del Japón respecto de esta reclamación.

41. El párrafo 3 del artículo X establece normas para la aplicación de las leyes internas. Aunque una ley interna esté en conformidad con el Acuerdo Antidumping, una autoridad incurre en violación del párrafo 3 del artículo X si, como ocurrió en este caso, no aplica la ley de manera uniforme, imparcial y razonable. Como ha aclarado el Japón, sus reclamaciones basadas en el párrafo 3 del artículo X son independientes de las basadas en el Acuerdo Antidumping y deben examinarse con arreglo al artículo 11 del ESD.

42. La respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 44 del Grupo Especial confirma las alegaciones del Japón. Por ejemplo, los Estados Unidos indicaron al Grupo Especial lo siguiente: "No se presentó ninguna información a la USITC, ni ésta aceptó ninguna información, después de los plazos aplicables en la investigación." Sin embargo, la fecha que presentan los Estados Unidos como plazo aplicable es la del día en que la USITC cerró el expediente administrativo. El plazo para las respuestas al cuestionario venció mucho antes. La respuesta de los Estados Unidos, por lo tanto, además de ser equivocada, pone de relieve la forma discriminatoria en que los Estados Unidos tratan a los productores extranjeros en comparación con los nacionales:

- Para las productores nacionales, el plazo impuesto por los Estados Unidos es el de cierre del expediente administrativo.

- En cambio, para los productores extranjeros la fecha de cierre del expediente administrativo no tiene importancia. Cuando NKK y NSC presentaron datos mucho antes del cierre del expediente, y con tiempo suficiente para que el DC los verificara y los utilizara, el DC les aplicó, sin embargo, hechos conocidos adversos.

43. En síntesis, los Estados Unidos obligaron a los productores, pero no a los solicitantes, a ajustarse a los plazos fijados para responder a los cuestionarios. Esto ofrece un ejemplo claro de medida no uniforme, parcial y no razonable adoptada por una autoridad. Se trata precisamente de la clase de parcialidad en la aplicación de las leyes internas que prohíbe el párrafo 3 del artículo X.

44. El no haber corregido el error que se cometió al calcular el margen preliminar de dumping de NKK constituye otra violación del párrafo 3 del artículo X por el DC. El Departamento no se ajustó a su propia reglamentación en materia de correcciones, imponiendo a los envíos de NKK medidas provisionales abultadas que sirvieron al DC para justificar indebidamente la persistencia de circunstancias críticas. Al responder a la pregunta 30 del Japón, los Estados Unidos piden que se excuse esta aplicación no uniforme de una ley interna porque el DC incurrió simplemente en error.

45. La ironía de la situación es desconcertante. Los Estados Unidos piden al Grupo Especial, al mismo tiempo, que acepte la aplicación de hechos conocidos adversos por el DC para castigar a NKK y NSC, y que trate los errores cometidos por el DC como meros casos de inadvertencia. La posición de los Estados Unidos, por lo tanto, es que los errores en que incurren el Gobierno y los productores de los Estados Unidos deben tolerarse, mientras que los errores de los productores extranjeros no se deben tolerar.

46. Estas violaciones derivan del trato antagónico que dispensa el DC a los declarantes. Como lo ha demostrado el Japón, la actitud antagónica que el DC adopta en sus investigaciones viola el párrafo 3 del artículo X del GATT. A menos que el Grupo Especial adopte medidas enérgicas para hacer frente a las violaciones cometidas por los Estados Unidos, sus abusos habrán de multiplicarse.

CONCLUSIÓN

47. Los Estados Unidos confían en que el Grupo Especial esté demasiado ocupado para concentrarse en los textos de los Acuerdos y en la respuesta de los Estados Unidos a los argumentos del Japón que acreditan *prima facie* el fundamento de sus reclamaciones. Pero el Japón confía en que, una vez que el Grupo Especial se concentre en el texto de los Acuerdos, los detalles de las alegaciones del Japón y los defectos de las respuestas de los Estados Unidos, habrá de comprobar que las interpretaciones de los Estados Unidos son inadmisibles. Constatará que el régimen antidumping de los Estados Unidos, en sí mismo y en su aplicación, viola el Acuerdo Antidumping y el artículo X del GATT de 1994.

48. En las deliberaciones del Grupo Especial nos permitimos exhortarlo a tener presente el artículo 1 del Acuerdo Antidumping. El artículo 1 explica claramente que sólo deben aplicarse medidas antidumping cuando las investigaciones se hayan realizado "de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo". El Japón ha indicado múltiples aspectos en que los Estados Unidos no han actuado "de conformidad" con el Acuerdo Antidumping, y el Grupo Especial no debe permitir las violaciones cometidas por los Estados Unidos.

ANEXO D-10

DECLARACIÓN FINAL DEL JAPÓN EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(27 de septiembre de 2000)

1. En primer lugar, el Japón discrepa con la aseveración de los Estados Unidos de que hemos modificado o desistido de nuestra posición durante estos procedimientos. El Japón confía en que el Grupo Especial, a través del examen de todas las comunicaciones presentadas por el Japón en estos procedimientos, habrá de advertir con claridad la fuerza de nuestra argumentación. Por otra parte, contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, es el Japón, y no los Estados Unidos, el que respeta los resultados de las negociaciones de la Ronda Uruguay, expresados en los textos de las disposiciones aplicables a estos procedimientos.

2. El Japón encuentra extraordinaria la atención que los Estados Unidos han prestado esta mañana a los temas del daño y la relación causal. El hecho no nos parece sorprendente: habida cuenta de la debilidad de los argumentos expuestos hasta ahora por los Estados Unidos, les era preciso dedicar cierto tiempo a los actos indebidos de la USITC. Pero el esfuerzo desplegado por los Estados Unidos para refutar la argumentación del Japón no ha tenido éxito.

3. El Japón pide que el Grupo Especial tome nota igualmente de que los Estados Unidos persisten en recitar los siguientes estribillos:

a) que el Acuerdo Antidumping sólo contiene disposiciones imprecisas que admiten múltiples significados: véase, por ejemplo, el nuevo argumento de los Estados Unidos sobre el párrafo 5 del artículo 3 (párrafo 13); por lo visto, los Estados Unidos no han encontrado todavía en el Acuerdo una disposición de sentido claro;

b) que gracias a los esfuerzos de los negociadores de los Estados Unidos, las normas legales de su país quedaron consagradas en el Acuerdo Antidumping; y

c) que la legislación de los Estados Unidos está en conformidad con el Acuerdo Antidumping simplemente porque el Congreso de los Estados Unidos afirma que lo está.

4. De este modo, en opinión de los Estados Unidos todo este procedimiento ha sido superfluo, porque la legislación de los Estados Unidos está intrínsecamente en conformidad con las obligaciones de los Estados Unidos en el régimen de la OMC. Tal cosa es imposible. Además de las violaciones indicadas por el Japón, el OSD ya ha declarado en otros dos procedimientos que la legislación antidumping de los Estados Unidos era incompatible con las obligaciones del país en el régimen de la OMC: *Estados Unidos - DRAM procedentes de Corea* y *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*.

5. Pasando ahora a las afirmaciones hechas esta mañana por los Estados Unidos, señalamos en primer lugar que los Estados Unidos no han refutado todavía la infracción de sus obligaciones acreditada *prima facie* por el Japón. En consecuencia, me referiré solamente a algunos de los argumentos de los Estados Unidos sobre los temas de la relación causal, la producción cautiva, los hechos conocidos y el artículo X del GATT de 1994.

6. En primer lugar deseo recordar al Grupo Especial que no estamos aquí para resolver si la decisión del asunto *Gluten de trigo* debe ser revocada o no. Los Estados Unidos desearían practicar sus argumentos para el asunto *Gluten de trigo*. Pero, desde luego, lo que interesa al Grupo Especial es

lo que los Estados Unidos hicieron en este asunto. Los Estados Unidos parecen creer que la argumentación del Japón depende totalmente del asunto *Gluten de trigo.* No es así. La argumentación del Japón vale con independencia de que el Grupo Especial esté o no de acuerdo con la decisión del asunto *Gluten de trigo* y con independencia de que el Órgano de Apelación revoque o no esa decisión. La USITC actuó en este caso con demasiada presteza para desconocer los hechos que no le convenían, con demasiada tendencia a tergiversar los argumentos contrarios y con demasiada determinación de confirmar sus resultados al descartar cualquier otra causa. Los Estados Unidos suponen que un personal numeroso de la USITC, un informe muy voluminoso y una formulación tajante los ponen al abrigo de cualquier impugnación. Pero los Estados Unidos se equivocan. La USITC puede recopilar datos abundantes, pero lo que decide esta cuestión es la forma en que la determinación de la USITC se refiere a esos datos.

7. Para ilustrar los vicios del método seguido por la USITC, el ejemplo más elocuente es el de los niveles de beneficios. Los Estados Unidos alegan que "examinaron" los niveles de beneficios. En primer lugar, la obligación del párrafo 4 del artículo 3 es "evaluar" los factores, y no simplemente examinarlos. Evaluar un factor significa algo más que escoger hechos favorables y dejar a un lado los que no lo son. Al comienzo de esta investigación, la USITC decidió que se examinarían datos correspondientes a tres años. Sin embargo, una vez obtenidos los datos, comprobó que solamente los datos referentes a 1997 y 1998 apoyaban la conclusión a la que quería llegar, y que los datos de 1996 no podían conciliarse lógicamente con esa conclusión deseada. Pues bien: ¿qué hizo entonces la USITC? Sencillamente desconoció los datos correspondientes a 1996. El Japón no alcanza a imaginar cómo podría entenderse, en cualquier decisión adoptada con criterio neutral, que semejante consideración selectiva de los hechos puede constituir una "evaluación".

8. Observamos que los Estados Unidos dedicaron más tiempo en su declaración inicial a la disposición sobre la producción cautiva que a ningún otro de los problemas planteados. Los Estados Unidos dieron a esa cuestión una apariencia de complejidad porque no tenían más remedio que proceder así. La norma legal de los Estados Unidos dispone explícitamente un método de análisis inadmisible. Esa norma legal obliga a la USITC a efectuar un análisis desequilibrado y tendencioso, centrado principalmente en un segmento a expensas de los demás. Los Estados Unidos aducen que otras partes de su régimen legal establecen un examen del conjunto de la rama de producción en conformidad con el régimen de la OMC. Pero cuando se lee íntegramente la ley estadounidense se advierte que la disposición sobre la producción cautiva prevalece sobre esas otras disposiciones. Es posible que en casos normales la ley permita el método adecuado. Pero en los casos en que se aplica la disposición sobre la producción cautiva, el método viciado y desequilibrado adquiere precedencia jurídica y la USITC no puede evitar la infracción de los artículos 3 y 4.

9. Permítaseme pasar ahora a los hechos conocidos. La declaración inicial de los Estados Unidos presenta su política en esa materia como benigna y razonable. Pero no es lo uno ni lo otro. El DC aplica hechos conocidos como castigo -un castigo a las empresas de que se trata en este asunto- y como advertencia -a las empresas declarantes en casos futuros- sobre el destino que las espera.

10. Considérese el caso de las tres empresas de que se trata en este asunto. Las tres fueron castigadas. ¿Por qué? KSC no pudo facilitar datos de una empresa solicitante, una empresa que estaba en enfrentamiento abierto con KSC en este asunto. No puede llamar la atención que los Estados Unidos hayan olvidado esta mañana ese hecho fundamental. Con respecto a NSC y NKK, los Estados Unidos aducen que el DC no tenía posibilidades de conocer los motivos por los que las empresas no habían facilitado a tiempo la información. Este planteo es absurdo. Esas dos empresas hicieron todo lo que el DC les pidió. Cuando el DC les dijo "salten", las empresas sólo preguntaron "¿a qué altura?". Facilitaron la información, y lo hicieron dentro de los plazos legales. Pero el DC examinó esos datos y siguió deduciendo motivos ilegítimos y les aplicó hechos conocidos adversos. Los Estados Unidos alegan que no es posible determinar los motivos, pero el DC no tiene escrúpulos en presumir intenciones torcidas; esto nada tiene de sorprendente, puesto que la premisa de que parte el DC es que todas las empresas declarantes son malas secretarias.

11. Los Estados Unidos no han refutado la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT de 1994, reclamación de gran importancia e independiente de las demás reclamaciones del Japón. Los Estados Unidos buscan escudarse en la estructura bicéfala que han creado para la aplicación de sus leyes y en las distintas funciones que se cumplen. Pero esa explicación no funciona. Una estructura bicéfala no autoriza a un Miembro a aplicar sus leyes de manera parcial y contradictoria. Estamos de acuerdo en que la USITC aplica la ley en forma coherente a las partes estadounidenses y no estadounidenses. El detalle que falta es que el DC haga lo mismo. Si el DC adoptara el criterio de la USITC, KSC no habría sido castigada por no facilitar datos relativos a una empresa solicitante. Los miembros de la Comisión se esforzaron por obtener las informaciones que la USITC necesitaba de los productores estadounidenses recalcitrantes, mientras que los funcionarios del DC nada hicieron para obtener la información relativa a CSI. También en contraste con el trato dispensado por el DC a las declarantes NSC y NKK, la USITC aceptó datos presentados tardíamente por los solicitantes. En cada uno de estos casos la diferencia de trato y la violación del artículo X no podrían ser más evidentes.

12. Por último, el Japón insta al Grupo Especial a examinar atentamente los textos, establecer la interpretación admisible de las normas pertinentes y reconocer en las disposiciones lo que realmente son: limitaciones de la discrecionalidad de las autoridades. Muchas gracias por su amable atención en este asunto de tan especial importancia.

ANEXO D-11

DECLARACIÓN INICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(27 de septiembre de 2000)

1. ***Sr. Hirsh***. Muchas gracias, señor Presidente y señores miembros del Grupo Especial. Los Estados Unidos aprecian esta oportunidad de exponer sus puntos de vista sobre las cuestiones debatidas en esta diferencia. Permítanme hacer constar mi nombre: me llamo Bruce Hirsh. Soy Asesor Jurídico de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales en Ginebra. Me acompañan el Asesor General Adjunto de mi Oficina en Wáshington, Sr. Dan Mullaney, que iniciará nuestra exposición de hoy con un análisis de dos cuestiones de procedimiento. El Sr. James Toupin, Asesor General Adjunto de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, expondrá a continuación las cuestiones relativas al daño. El Sr. John McInerney, Asesor Jefe Interino de Administración de las Importaciones del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, expondrá por último las cuestiones referentes a los cálculos de los derechos antidumping y las circunstancias críticas.

2. ***Sr. Mullaney***. Muchas gracias, señor Presidente y señores miembros del Grupo Especial. Con respecto a la **objeción preliminar** de los Estados Unidos sobre las pruebas no incluidas en el expediente, el Japón alega que el artículo 11 del ESD y el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, en conjunto, obligan al Grupo Especial a examinar hechos no incluidos en los expedientes administrativos. Esa posición es directamente contraria al párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, que dispone que el examen por el Grupo Especial se base en "los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador". También es contraria a varias decisiones de grupos especiales sobre la base del Acuerdo sobre Salvaguardias, que al aplicar el artículo 11 del ESD limitaron expresamente el examen efectuado por los grupos especiales a los hechos sometidos a las autoridades.

3. El Japón alega también que el Grupo Especial debe tener en cuenta la declaración jurada de los especialistas en estadística y las declaraciones juradas de abogados sobre formas distintas de cálculo del dumping porque están basadas en informaciones incluidas en el expediente. Tal cosa es inexacta. El cálculo de un margen de dumping, por ejemplo, es un proceso sumamente complejo que supone numerosas decisiones. Presentar simplemente un margen de dumping distinto y afirmar que está basado en un nuevo cálculo de informaciones incluidas en el expediente equivale a presentar nuevas informaciones. La forma de esa información, presentada como declaración jurada, destaca ese defecto: lo que el autor de la declaración jurada nos dice es lo siguiente: "estas cifras que menciono no se encuentran en el expediente, pero deben aceptarse como verídicas porque yo estoy declarando bajo juramento que lo son". La declaración jurada de los expertos en estadística es, en sí misma, un nuevo elemento de prueba. Si es una prueba importante, los declarantes japoneses debieron haberla presentado en el expediente.

4. No habremos de reiterar ahora argumentos que ya hemos expuesto respecto de la **norma de examen** especial, adoptada específicamente por los negociadores para el Acuerdo Antidumping, y que supone deferencia respecto de las autoridades administrativas. Observamos, sin embargo, que el Japón insiste en sugerir que los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena de algún modo prevalecen sobre el texto expreso del párrafo 6.ii) del artículo 17. Esta disposición, sin embargo, recoge el entendimiento de los negociadores en el sentido de que habían dejado cuestiones en términos ambiguos que hacían necesaria una disposición especial destinada a los casos en que las reglas consuetudinarias de interpretación de los tratados no dieran resultados inequívocos. En realidad, el párrafo 6 ii) del artículo 17 expresa una opción deliberada de los negociadores por la

admisión de interpretaciones múltiples. En consecuencia, la afirmación del Japón según la cual la Convención obliga a los grupos especiales a escoger una interpretación de los textos ambiguos del Acuerdo como única interpretación válida, o les permite hacerlo, anularía la segunda frase del párrafo 6 ii) del artículo 17 del Acuerdo.

5. Cederé la palabra ahora a mi colega, el Sr. Toupin, de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, para que exponga las cuestiones relativas al daño.

6. ***Sr. Toupin***. Muchas gracias, señor Presidente y señores miembros del Grupo Especial.

El criterio del párrafo 5 del artículo 3 sobre la relación causal

7. Deseo referirme ante todo a los argumentos que ahora plantea el Japón acerca del examen, con arreglo al párrafo 5 del artículo 3, de otros factores que causan daño a la rama de producción. Los Estados Unidos han demostrado que las constataciones de la USITC cumplen los requisitos de tal examen que se formularon por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico*. No reiteraré esos argumentos ahora, y responderé con sumo placer a las preguntas que el Grupo Especial desee formular sobre esas cuestiones fácticas. Ampliaré ahora nuestras observaciones sobre los motivos por los que este Grupo Especial encuentra una orientación pertinente en el asunto *Salmón del Atlántico* y no en la decisión, no adoptada, del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo*.

8. La primera cuestión que se plantea en la interpretación del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping es a qué se refiere, en su primera frase, al decir que las importaciones objeto de dumping "causan daño". Como indicaron los Estados Unidos en su segunda comunicación escrita, el sentido corriente de la palabra "causar" incluye la posibilidad de que pueda considerarse que determinado factor causa un efecto cuando contribuye al resultado.[1] Esta definición parte del supuesto de que un factor puede causar un resultado a través de su interacción con otros múltiples factores causales. En consecuencia, el sentido corriente del término contradice la conclusión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo*, de que la autoridad debe determinar el grado de daño que causan las importaciones "solas".

9. Confirma esta interpretación la segunda frase del párrafo 5 del artículo 3, que dispone que la demostración de la "causa" consiste en "la demostración de *una relación causal* entre las importaciones objeto de dumping y el daño". El término "relación" sugiere que la demostración de la causa consiste en encontrar las vinculaciones entre las importaciones objeto de dumping y el estado general de la rama de producción, y no en aislar un grado de daño que pueda imputarse a las importaciones solas. Este punto de vista está en conformidad con la disposición del párrafo 4 del mismo artículo, en virtud de la cual la autoridad debe evaluar todos los factores que influyan en el estado de la rama de producción. En efecto, resulta difícil advertir cómo podría una autoridad definir en algún caso el daño causado por las importaciones solas en vista de los factores que, conforme al párrafo 4, es obligatorio considerar. Los efectos de las importaciones objeto de dumping en factores como la productividad, el rendimiento de las inversiones, el flujo de caja, las existencias, el empleo, los salarios y la capacidad de reunir capital reflejarán forzosamente la inextricable interacción entre las importaciones objeto de dumping y otros factores.

10. En este contexto debe interpretarse la tercera frase del párrafo 5 del artículo 3, que dispone que la autoridad no debe atribuir a las importaciones objeto de dumping los daños causados por otros factores. La tercera frase reconoce que también otros factores pueden tener lo que la segunda frase llama "una relación causal" con el estado de la rama de producción que ha sufrido daño. Esa tercera frase dispone que la autoridad examine esos otros factores en grado suficiente para asegurar que la

[1] Párrafo 80 de la Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos.

determinación de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño no esté basada en efectos que se explican por otras causas.

11. Además, con arreglo al artículo 32 de la Convención de Viena, cuando los términos de una disposición, analizados en su contexto, dejan ambiguo su sentido, el tribunal puede remitirse a los trabajos preparatorios del tratado para resolver la ambigüedad. El Código Antidumping de la Ronda de Tokio, que fue sustituido por el Acuerdo Antidumping, y la decisión del asunto *Salmón del Atlántico*, adoptada con arreglo a ese Código, fueron sin duda parte de esos antecedentes. La primera frase de la tercera oración del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping está tomada en términos casi literales de la descripción que figura en la decisión sobre el asunto *Salmón del Atlántico* sobre el examen que se consideraba requerido implícitamente por el párrafo 4 del artículo 3 del Código. La segunda frase es casi idéntica al párrafo 4 del artículo 3 del Código anterior. La última oración del párrafo 5, como la nota de pie de página 5 del Código anterior, no indica a la autoridad la forma en que debe llevar a cabo el examen, sino que enumera ejemplos de factores que pueden ser pertinentes, aunque no necesariamente.

12. Los documentos correspondientes a la aplicación del Acuerdo por los Estados Unidos muestran ciertamente que, al convenir en el párrafo 5 del artículo 3, los Estados Unidos lo interpretaron razonablemente en el sentido de que adoptaba una prescripción que estaba en conformidad con lo resuelto en el asunto *Salmón del Atlántico*. Presentamos como prueba documental el pasaje de la Declaración de Acción Administrativa de los Estados Unidos que expone la interpretación de los Estados Unidos.[2]

13. Por último, a diferencia del Acuerdo sobre Salvaguardias, al que se refería el Grupo Especial en el asunto *Gluten de trigo*, el Acuerdo Antidumping establece que, cuando una disposición admita más de una interpretación, los grupos especiales no deben imponer la adopción de una de esas interpretaciones. El párrafo 6 ii) del artículo 17 muestra que los negociadores del Acuerdo Antidumping sabían que estaban adoptando disposiciones que no imponían en todos los casos un único criterio. Como los negociadores adoptaron un texto tan similar al empleado en el asunto *Salmón del Atlántico*, debe considerarse que los Estados Unidos optaron por una interpretación admisible con arreglo al párrafo 6 ii) del artículo 17 cuando interpretaron el párrafo 5 del artículo 3 en conformidad con la decisión del asunto *Salmón del Atlántico*.

14. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo* reconoce que su exigencia de determinar cuáles son los daños debidos exclusivamente a las importaciones puede resultar impracticable, y se abstiene expresamente de explicar en qué forma podría cumplirse su requisito. Esto debió haber indicado al Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* que estaba adoptando una interpretación del Acuerdo sobre Salvaguardias que no podía corresponder al propósito de los negociadores de ese Acuerdo. Los negociadores del Acuerdo Antidumping ciertamente no se propusieron imponer un requisito tan imposible de poner en práctica.

Examen de los factores y pruebas pertinentes

15. En cuanto al argumento del Japón de que la USITC debió haberse basado en determinados datos entre 1996 y 1998, la determinación de la USITC muestra que examinó las pruebas y factores pertinentes que requiere el Acuerdo. El Japón extrae grandes consecuencias del hecho de que la USITC no haya formulado una constatación expresa indicando que los beneficios de la rama de producción aumentaron entre 1996 y 1998, cuando la USITC se apoyó en la disminución de los beneficios registrada entre 1997 y 1998. Pero el Japón no indica ninguna prescripción del Acuerdo

[2] Declaración de Acción Administrativa sobre el Proyecto de Ley de Aplicación de los Acuerdos Comerciales de la Ronda Uruguay, H.R. 83-211, páginas 181 y 182, *presentada como* **Prueba documental US/C-31.**

que obligue a formular tal constatación. El párrafo 4 del artículo 3 obliga a la autoridad a llevar a cabo un "examen" de los beneficios, pero no impone ninguna constatación determinada. Es evidente que la USITC examinó los beneficios. El párrafo 5 del artículo 3 requiere un "examen de todas las pruebas pertinentes", pero no establece cómo debe hacerse constar ese examen. En este caso no cabe duda de que la USITC examinó los datos entre 1996 y 1998, puesto que explicó los motivos que la llevaban a rechazar argumentos según los cuales debía basarse en un período más extenso que el de 1997 a 1998. Efectivamente, al hacerlo, explicó los motivos por los que, en el contexto de las condiciones económicas existentes entre 1996 y 1998, no consideraba que 1997 hubiera sido un año excepcional. El Acuerdo no contiene fundamento alguno que permita considerar que la USITC debía hacer más que eso.

16. El Japón alega -tanto respecto del Acuerdo Antidumping como del artículo X del GATT- que la USITC se apartó en alguna forma inadmisible de una "regla" que la obligaba a basarse en datos correspondientes a todo el período objeto de su investigación. Como se demuestra en nuestras comunicaciones, no existe tal regla. La USITC se ha basado efectivamente en numerosas determinaciones -que tuvieron resultados tanto positivos como negativos- en tendencias recientes más que en las tendencias de la totalidad del período. Si no pudiera proceder así, la USITC estaría obligada, en los casos en que las circunstancias económicas se han modificado durante el período investigado, a violar la prescripción del párrafo 4 del artículo 3 de examinar "todos los factores económicos pertinentes".

17. Estos argumentos están ilustrados por la decisión de la USITC en el asunto *Elastic Rubber Thread from India*[3], que el Japón invoca. En ese asunto, la USITC efectivamente asignó importancia a las tendencias de todo el período trienal investigado y no a las tendencias del año final. Su dictamen, sin embargo, indica que no procedió así sobre la base de ninguna regla que obligara a basarse en las tendencias de los tres años. Se basó en esas tendencias sólo después de comprobar que la tendencia decreciente del último año constituía "una anomalía debida a los altos volúmenes imprevistos de 1997, seguidos por la correspondiente disminución en 1998".[4] El razonamiento de la USITC, por lo tanto, dependía de sus comprobaciones sobre los factores económicos pertinentes. En este caso, la USITC constató que los factores económicos pertinentes eran distintos de los del asunto *Rubber Thread*. La USITC constató en este caso que el aumento de la demanda y el consumo no constituía una anomalía, sino un elemento persistente de los factores pertinentes que influían en el estado de la rama de producción.

La disposición sobre la producción cautiva y el análisis de segmentos del mercado

18. Tanto la norma legal de los Estados Unidos sobre la producción cautiva como la determinación dictada en este caso por la USITC están en conformidad con la prescripción del Acuerdo de efectuar una determinación sobre el daño causado al conjunto de los productores nacionales del producto nacional similar. En su segunda comunicación escrita, el Japón se ha alejado mucho de su posición inicial en sus argumentos sobre la compatibilidad con el Acuerdo Antidumping de la disposición de los Estados Unidos sobre la producción cautiva en sí misma. Aunque los Estados Unidos no están de acuerdo con muchos aspectos de la forma en que el Japón presenta esa disposición, el Japón no puede establecer, ni siquiera con su propia presentación de esa norma, que la disposición legal de los Estados Unidos viole la prescripción de que los Miembros deben asegurar que su legislación esté en conformidad con sus obligaciones derivadas del Acuerdo.

[3] *USITC Inv. Nº 731-TA-805 (Final).*

[4] Asunto *Rubber Thread*, página 14 y nota 104.

19. En su primera comunicación escrita, el Japón dijo que era improcedente tener en cuenta, ya fuera principalmente o en forma secundaria, datos relativos al sector comercial.[5] El Japón ha abandonado ahora esa posición. Ahora reconoce que "el Acuerdo Antidumping permite un análisis del sector concreto en el que la competencia entre la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping sea más directa".[6] El Japón conviene igualmente en que el sector del mercado comercial es el sector en que la competencia entre la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping es más directa.[7]

20. Del mismo modo, en la Primera comunicación escrita del Japón se afirmaba que en virtud de la disposición sobre la producción cautiva "actualmente, con arreglo a la disposición, la USITC *no puede tener en cuenta* el efecto protector de la producción cautiva", y la disposición "*impide* a la USITC considerar todas las pruebas pertinentes".[8] La posición del Japón ha pasado a ser más matizada, y el matiz es fundamental. En su segunda comunicación escrita, el Japón reconoce que es admisible que una autoridad se concentre en el sector del mercado comercial, pero alega que ese análisis debe volver a remitirse expresamente al conjunto de la rama de producción, mientras que la disposición de los Estados Unidos "*no requiere* esa relación ulterior". Del mismo modo, en lugar de afirmar que la USITC, en virtud de la disposición sobre la producción cautiva, no debe tomar en consideración otras pruebas, el Japón se limita ahora a afirmar que la disposición "alienta inadmisiblemente a la USITC a hacer hincapié en los datos del mercado comercial en sus determinaciones".[9]

21. Los Estados Unidos no están de acuerdo con esta interpretación de la disposición sobre la producción cautiva. No obstante, aun cuando fuera acertada la interpretación del Japón sobre la norma legal, sus alegaciones no demostrarían que la legislación de los Estados Unidos debiera considerarse, en sí misma, contraria al Acuerdo. El Japón admite que la disposición no *impide* a la USITC volver a aplicar al conjunto de la rama de producción sus constataciones sobre el sector del mercado comercial. Además, si la disposición legal no hace más que *alentar* a la autoridad de los Estados Unidos a hacer hincapié en determinados datos, no puede afirmarse que *obligue* a la USITC a desconocer ninguna prueba. Tales elementos no cumplen los requisitos tradicionales para declarar que una disposición legal es en sí misma contraria a un acuerdo. Conforme a ese criterio, "en tanto que cabía impugnar la propia legislación que exigía imperativamente medidas incompatibles con el Acuerdo General, no era posible impugnar en sí mismas las disposiciones legislativas que dieran meramente a las autoridades ejecutivas... la posibilidad de adoptar medidas incompatibles con el Acuerdo General; y que sólo podía ser objeto de impugnación la aplicación efectiva de esa legislación".[10] El Japón se equivoca al afirmar que este principio establecido ha dejado de ser aplicable o que sólo rige cuando una disposición legal no ha sido aplicada.[11] El Órgano de Apelación, en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916,* negó expresamente que el Grupo Especial hubiera hecho

[5] Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 45.

[6] Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 219.

[7] Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 186.

[8] Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 238 y 239 (sin cursiva en el original).

[9] Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 186.

[10] *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco,* informe adoptado el 4 de octubre de 1994, IBDD 41S/131, párrafo 118, citado en *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, AB-2000-5, AB-2000-6, párrafo 88.

[11] Segunda comunicación escrita del Japón, párrafos 175 y 177.

tal constatación.[12] Del mismo modo, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Artículo 301* destacó que no estaba alterando el criterio de la jurisprudencia sobre la distinción entre lo obligatorio y lo discrecional.[13]

22. En realidad, como han indicado los Estados Unidos, su ley antidumping efectivamente exige que la autoridad efectúe su determinación respecto del conjunto de la rama de producción, y la disposición sobre la producción cautiva no altera ese requisito. Muchos aspectos de la ley apoyan esta conclusión. La ley obliga a la USITC a formular su determinación respecto de la rama de producción, a la que define como el conjunto de los productores del producto nacional similar. La prescripción de "centrarse principalmente" en el mercado comercial respecto de ciertos factores parte del supuesto de que, incluso respecto de esos factores, el análisis de la USITC habrá de ir más allá. Además, en la Declaración de Acción Administrativa se aclara que, cuando la USITC examine los factores a los que se aplica la disposición sobre la producción cautiva, puede "centrarse" en otras pruebas además de las relativas al sector del mercado comercial. Del mismo modo, la norma legal dispone que la USITC examine otros factores a los que no se aplica la disposición. Además, la norma dispone que la USITC examine "todos los factores económicos pertinentes" y que ningún factor por sí solo puede "dar necesariamente una orientación decisiva". En consecuencia, el conjunto de la disposición legal otorga discrecionalidad a la USITC para examinar todas las pruebas y factores y requiere que efectúe una determinación sobre el conjunto de la rama de producción.

23. Aun cuando la norma legal de los Estados Unidos no dispusiera claramente una determinación sobre el conjunto de la rama de producción, cuando una norma legal administrada por una autoridad es ambigua, los tribunales estadounidenses admiten la interpretación fundada que realiza esa autoridad siempre que tal interpretación sea razonable. En la Declaración de Acción Administrativa se manifestó el propósito del Congreso de que la disposición sobre la producción cautiva estuviera en conformidad con el Acuerdo Antidumping. Por lo tanto, la autoridad que aplica adecuadamente la disposición con arreglo a la legislación de los Estados Unidos resuelve cualquier ambigüedad de la disposición sobre la producción cautiva y su relación con la ley en forma compatible con las obligaciones de los Estados Unidos derivadas del Acuerdo.

24. En realidad, es el Japón y no los Estados Unidos el que olvida que la averiguación debe referirse necesariamente al conjunto de la rama de producción. El Japón aduce que la USITC debió haber formulado constataciones sobre una disminución de la demanda de acero laminado en caliente proveniente de los fabricantes de tuberías porque dos productores de acero dependían especialmente de esa demanda.[14] La USITC, sin embargo, constató que la demanda global había aumentado considerablemente y que el conjunto de la rama de producción debió haber aprovechado ese aumento de la demanda. La USITC llegó a la conclusión de que las importaciones impedían al conjunto de la rama de producción aprovechar esa circunstancia. El Japón no ha mostrado qué pertinencia tenía para la evaluación del daño sufrido por el conjunto de la rama de producción, teniendo en cuenta el aumento general de la demanda, la circunstancia -en caso de que fuera cierta- de que dos empresas sufrieran una disminución de la demanda en determinado sector del mercado.

25. El Japón se ve obligado a alegar que este Grupo Especial debería sostener que el Congreso de los Estados Unidos derogó las demás disposiciones de la legislación de los Estados Unidos por las que la USITC debe efectuar una determinación relativa al conjunto de la rama de producción cuando

---

[12] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, AB-2000-6, AB-2000-6, párrafo 93.

[13] *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, informe adoptado el 27 de enero de 2000, WT/DS152/R, párrafo 6.9.

[14] Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 267.

sancionó la disposición sobre la producción cautiva, a pesar de que el Congreso no dijo tal cosa.[15] Verdaderamente este argumento demuestra la inverosimilitud de la posición del Japón. El Japón, en realidad, pide que este Grupo Especial reformule la norma legal de los Estados Unidos para que sea contraria al Acuerdo Antidumping.

26. Las fuentes que cita el Japón respecto de la legislación de los Estados Unidos no contradicen la posición que aquí sustentan los Estados Unidos, sino que la respaldan. Como afirmó el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el asunto *Watt*, que el Japón cita, "las derogaciones tácitas no tienen preferencia... El propósito del legislador de derogar una ley tiene que ser 'claro y manifiesto'".[16] El Japón presenta como prueba documental partes de un tratado sobre la interpretación de las leyes.[17] Pero omite oportunamente el capítulo anterior de ese tratado, donde se aclara que los tribunales de los Estados Unidos procuran interpretar las leyes globalmente para evitar que las distintas disposiciones de una ley se interpreten en forma contradictoria.[18] Presentamos como prueba documental ese capítulo anterior. No cabe duda de que los tribunales apoyarían a la USITC al resolver ésta cualquier ambigüedad interpretando la disposición sobre la producción cautiva conforme a la prescripción legal de efectuar una determinación respecto del conjunto de la rama de producción.

27. El examen que la USITC efectuó, en este asunto, del mercado comercial estuvo en conformidad con el Acuerdo. Como han indicado al Grupo Especial tanto el Japón como los Estados Unidos, con arreglo a la legislación estadounidense bastaba que tres miembros de la Comisión votaran afirmativamente para que se dictara una determinación positiva, y tres miembros de la Comisión que votaron afirmativamente consideraron que no era aplicable la disposición sobre la producción cautiva. La consecuencia obvia de ello es que, aun cuando este Grupo Especial considerara que la disposición, en sí misma, viola el Acuerdo, tal decisión no afectaría a la validez de la determinación formulada por la USITC. El Japón, en su primera comunicación escrita, procuró evitar esta consecuencia alegando que, aunque la Sra. Bragg no aplicó la disposición sobre la producción cautiva, su determinación también incurrió en error porque estableció conclusiones acerca del sector del mercado comercial "paralelamente" con constataciones referentes al conjunto de la rama de producción.[19] Puesto que el Japón está de acuerdo ahora en que la formulación de constataciones sobre un sector, en sí misma, no viola el Acuerdo, su segunda comunicación escrita abandona ese punto de vista.

28. En lugar de ello, el Japón aduce ahora que la determinación de la Sra. Bragg estuvo de algún modo "contaminada" porque, aunque ella no aplicó la disposición, se pretende que se adhirió "pasivamente" a la decisión de los tres miembros de la Comisión que la aplicaron.[20] Este argumento no alcanza a constituir un principio de prueba. El texto de la determinación muestra que cuatro miembros de la Comisión fueron coautores de su dictamen conjunto. Siempre que la Sra. Bragg consideró que su punto de vista no concordaba con el de sus colegas, lo señaló expresamente. No

[15] Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 193.

[16] *Watt v. Alaska*, 451 U.S. 259, 267, donde se cita *Morton v. Mancari*, 417 U.S. 535, 549, *Posadas v. National City Bank*, *296* U.S. 497, 503 (1936), *United States v. Borden Co.*, 308 US. 188, 198 (1939), y *Red Rock v. Henry*, 106 US 596, 602 (1883). Véase la **Prueba documental JP-101.**

[17] **Prueba documental JP-101**, donde se incluyen pasajes extraídos de *2A Sutherland Stat Const*, párrafo 46.06 (6ª ed., 2000).

[18] *2A Statutes and Statutory Construction*, párrafo 46.05 (6ª ed., 2000); se presentan pasajes en la **Prueba documental US/C-30.**

[19] Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 250.

[20] Segunda comunicación escrita del Japón, párrafos 225 y 226.

existe absolutamente ninguna prueba de que la Sra. Bragg haya actuado en ningún sentido en forma "pasiva".

29. En la determinación de que aquí se trata, la Comisión examinó datos sobre determinados factores relativos al "sector en que la competencia entre la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping es más directa"[21], es decir, el sector del mercado comercial. También formuló constataciones específicas sobre datos correspondientes a toda la rama de producción respecto de esos y otros factores. Ambos conjuntos de datos apoyaban una determinación positiva. Las decisiones que cita el Japón para afirmar que la autoridad debe relacionar sus constataciones referentes a un sector con el conjunto de la rama de producción se refieren a determinaciones en que la autoridad no efectuó realmente constataciones sobre el conjunto de la rama de producción, ya sea en toda la determinación o bien respecto de numerosos factores obligatorios. En este caso la USITC formuló constataciones sobre todos los factores pertinentes respecto del conjunto de la rama de producción. La circunstancia de que también haya formulado constataciones sobre el sector del mercado comercial de ningún modo menoscaba el hecho de que su determinación de existencia de daño se basó en datos referentes al conjunto de la rama de producción.

30. Además, esas constataciones explican necesariamente tendencias del sector no comercial del mercado. En este caso toda la producción correspondía solamente a dos sectores, y la USITC analizó respecto de cada factor datos de un sector y del conjunto de la rama de producción. La diferencia de los resultados correspondientes a cada factor reflejaban necesariamente los efectos que tenían en el conjunto de la rama de producción las tendencias del sector sobre el cual la autoridad no formuló constataciones separadas.

31. Además, la USITC formuló en este caso constataciones específicas que demostraban las consecuencias que tenía para el conjunto de la rama de producción la evolución del sector del mercado comercial. Por ejemplo, la USITC constató que la mayoría de los indicadores de los resultados obtenidos por el conjunto de la rama de producción estadounidense registraban declinación porque la rama de producción de los Estados Unidos estaba impedida de participar en el crecimiento de la demanda y del consumo. La USITC constató que la mayor participación de las importaciones objeto de dumping en el sector del mercado comercial, a expensas de la participación de la rama de producción nacional, impedía a ésta participar en el crecimiento de la demanda. Constató también que, debido a ello, el aumento de la capacidad instalada por la industria estadounidense para atender la mayor demanda se convertía inmediatamente en capacidad ociosa.[22] Además, la USITC constató que la disminución de los ingresos de explotación de la rama de producción al término de la investigación coincidía con la disminución de sus índices de utilización de la capacidad.[23] A través de esta y otras constataciones, la USITC demostró la relación causal entre los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre los resultados del mercado comercial de la rama de producción y el daño causado al conjunto de ésta.

32. En suma, las constataciones de la USITC cumplen holgadamente los requisitos del criterio que el Japón ha adoptado. El Japón mismo cita y aprueba la jurisprudencia de grupos especiales anteriores según la cual un análisis del sector más expuesto a la competencia de las importaciones puede servir de apoyo a una determinación de existencia de daño si la autoridad analiza todos los demás sectores *o bien* demuestra la relación entre los hechos ocurridos en un segmento del mercado y

[21] *México - Jarabe de maíz*, informe adoptado el 24 de febrero de 2000, WT/DS132/R, párrafo 7.160.

[22] Informe de la USITC, página I-17.

[23] Informe de la USITC, página I-20.

el conjunto de la rama de producción.[24] La afirmación del Japón de que la determinación de la USITC estuvo viciada por no haberse formulado constataciones específicas sobre la evolución del sector de la producción cautiva carece de todo fundamento en las decisiones anteriores y en el Acuerdo.

33. Por último, el Japón se queja extensamente de que la USITC no formuló en este asunto constataciones sobre el sector de la producción cautiva en la misma forma en que lo hizo en su determinación de 1993 sobre *Acero laminado plano*. Baste decir aquí que la USITC, en 1999, reconoció expresamente los efectos de la producción cautiva.[25] Las únicas diferencias entre las determinaciones de 1993 y 1999 a este respecto parecen consistir en que en 1999 la USITC se refirió a la "sensibilidad" comparativa respecto de las importaciones en lugar de hablar de la "protección" respecto de ellas; en 1999 la USITC formuló sus constataciones sobre el volumen de la producción cautiva y la aplicabilidad de la disposición en el capítulo titulado "producción cautiva" y expuso su constatación sobre la "sensibilidad" en el capítulo siguiente de su dictamen; y, como los hechos habían cambiado entre 1993 y 1999, la USITC llegó a una conclusión diferente. Con el debido respeto a nuestros colegas japoneses, tales diferencias no tienen la menor posibilidad de indicar una violación.

34. El Sr. McInerney se referirá ahora a las aseveraciones del Japón sobre los cálculos del dumping efectuados por los Estados Unidos y a las circunstancias críticas.

35. ***Sr. McInerney***. Muchas gracias, señor Presidente. Con respecto a la **aplicación de hechos conocidos** por el Departamento, en la Segunda comunicación del Japón se hace hincapié en dos argumentos, ambos erróneos. En primer lugar, el Japón alega que las inferencias desfavorables son "punitivas" y, por lo tanto, improcedentes (párrafos 28 y 30 de la Segunda comunicación del Japón). Esto supone desconocer el hecho de que cuando una parte no ha presentado informaciones necesarias, las inferencias desfavorables son, en realidad, la conclusión más razonable y lógica que cabe extraer acerca de esa información omitida. Es precisamente esto lo que reconoció el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles*. La tentativa del Japón de distinguir ese asunto porque en él se hizo una inferencia desfavorable durante el desarrollo de un procedimiento de solución de diferencias en la OMC, y no en una investigación antidumping, pierde de vista que el fundamento de ambas decisiones es idéntico: consiste en que las inferencias desfavorables se volvieron necesarias y razonables debido a la falta de cooperación de la parte demandada. Además, el Japón no ha explicado todavía por qué sus propias autoridades aplicaron exactamente ese fundamento en la investigación antidumping del Japón sobre los hilados de algodón procedentes del Pakistán.

36. En segundo lugar, el Japón alega que, como los declarantes japoneses tuvieron una actitud general de cooperación, ello les daba licencia para negarse a cooperar respecto de determinadas categorías de información (párrafo 24 de la Segunda comunicación del Japón). Esta posición no encuentra respaldo alguno en el Acuerdo. Equivaldría a una regla de cooperación del 70 por ciento o del 80 por ciento, conforme a la cual los declarantes sólo deberían cooperar hasta el nivel mínimo de "cooperación general", a partir de lo cual tendrían libertad para no comunicar informaciones. Esto daría licencia a los declarantes para manipular los resultados de las investigaciones antidumping por la vía de no comunicar determinadas categorías de información desfavorable.

37. Con respecto a la **aplicación a KSC de hechos conocidos**, el Japón procura ahora explicar la negativa de KSC de hacer uso de sus poderes como propietaria del 50 por ciento del capital de CSI

[24] Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 210 y nota 250, y párrafo 221 con referencias y citas del asunto *México - Jarabe de maíz*, informe adoptado el 24 de febrero de 2000, WT/DS132/R, párrafos 7.155 y 7.160.

[25] Informe de la USITC, páginas 11 y 19.

para obtener la información necesaria detallando las formas en que KSC, CVRD y CSI desconocieron sistemáticamente el acuerdo de accionistas de CSI (párrafo 47 de la Segunda comunicación del Japón). Pero el hecho de que KSC haya desconocido sistemáticamente el acuerdo de accionistas no demuestra que no tuviera poderes derivados de ese acuerdo: sólo demuestra que KSC no siempre optó por hacer uso de esos poderes. Como lo ponen de manifiesto las actas de las reuniones de la junta directiva de CSI (Prueba documental US/B-23/*bis*), los asociados en la empresa conjunta plantearon, discutieron y decidieron reiteradas veces cuestiones mercantiles conforme a lo previsto en el acuerdo. En vista de ello, el hecho de que KSC nunca haya *discutido* siquiera con CVRD la necesidad de suministrar los datos pedidos sobre CSI, y de que nunca *impugnara* los actos del presidente y director ejecutivo de CSI (que dependía de la confianza de la junta directiva formada por representantes de KSC y CVRD) resulta desconcertante (véase el párrafo 90 de la Primera comunicación de los Estados Unidos).

38. Por último, la tardía alegación de que a CSI le era *imposible* suministrar la información solicitada se basa en una única frase de una única carta de CSI. Esta nueva alegación no está respaldada por el peso de las pruebas del expediente. En realidad, la propia KSC caracterizó esta manifestación de CSI como una negativa, y no una imposibilidad, de suministrar la información solicitada (párrafo 18 de la Segunda comunicación de los Estados Unidos; **Pruebas documentales JP-93 a) y c)**. En consecuencia, el Departamento constató apropiadamente la falta de cooperación de KSC en cuando a suministrar los datos pedidos sobre CSI.

39. Como hechos conocidos aplicables a las ventas efectuadas a través de CSI, el Departamento escogió razonablemente un margen de dumping calculado mediante la comparación entre las ventas de la propia KSC a clientes estadounidenses no vinculados con ella y sus ventas del mismo producto en el Japón. Esta elección de un margen de dumping basado en datos referentes a KSC, relativos a un producto determinado y verificados, representa una elección razonable de hechos conocidos adversos. Ceder ante la tentativa de KSC de obligar al Departamento a utilizar sus precios de transferencia a CSI como "relleno" para los hechos conocidos habría significado dar carta blanca a todos los declarantes para poner a resguardo sus ventas hechas a precio de dumping a través de sus filiales de ultramar.

40. Con respecto a la **aplicación por el Departamento de hechos conocidos a NSC y NKK**, el DC no hacía otra cosa que usar de su inequívoco derecho, conforme al Acuerdo, de imponer plazos razonables. La curiosa teoría del Japón según la cual toda limitación firme del término dentro del cual deben presentarse informaciones, incluso después de prórrogas reiteradas, es contraria a una interpretación "razonable" de la expresión "facilitada a tiempo" carece de todo apoyo en el Acuerdo. No menos carente de fundamento es la teoría del Japón de que las informaciones presentadas fuera de plazo tienen que aceptarse si por lo demás se ajustan a las prescripciones del Acuerdo. El párrafo 3 del Anexo II exige que las partes cumplan *la totalidad de los cuatro* criterios básicos enumerados en ese párrafo para que sus informaciones se tomen en consideración. Una de esas cuatro condiciones es que la información sea "facilitada a tiempo".

41. Los coeficientes de conversión del peso presentados fuera de tiempo por NSC y NKK no eran "rectificaciones", como sostiene el Japón (párrafo 93 de la Segunda comunicación del Japón). Eran categorías de información que NSC y NKK habían declarado reiteradas veces *totalmente* innecesarias e imposibles de presentar. En consecuencia, el rechazo de esa nueva información por el Departamento era perfectamente coherente con su aceptación de diversas rectificaciones de datos presentados anteriormente, muy avanzada la investigación (Segunda comunicación del Japón, párrafo 94, nota de pie de página 91). Tampoco las protestas de "buena fe" realizadas por NSC y NKK obligaban a aceptar sus coeficientes de conversión. A las autoridades investigadoras les es imposible conocer los motivos por los que una parte no presenta datos cuando corresponde, y el Acuerdo no obliga a las autoridades a tratar de dilucidar sus motivos.

42. Por último, debemos objetar la alegación de que los hechos conocidos que escogió el Departamento no se relacionaban racionalmente con las ventas afectadas por la carencia de los coeficientes de conversión. El DC utilizó un valor normal adverso para las ventas de NKK realizadas en el Japón con peso teórico porque el único elemento afectado por la falta del coeficiente de conversión era el valor normal. Como hemos señalado, esta aplicación en extremo prudente de hechos conocidos tuvo un efecto ínfimo en el margen de NKK. En cuanto a NSC, la elección de márgenes hecha por el Departamento entre sus ventas con peso real en el mercado de los Estados Unidos como hechos conocidos para las ventas con peso teórico de los mismos productos en el mercado estadounidense también era razonable.

43. Con respecto a la **tasa para "todos los demás"**, el Japón pretende que el Grupo Especial reformule el párrafo 4 del artículo 9. Esa norma no dispone que la tasa de todos los demás exportadores excluya los márgenes calculados en parte "*usando*" hechos conocidos (párrafo 117 de la Segunda comunicación del Japón). Lo que el párrafo 4 del artículo 9 indica a las autoridades es que no deben tomar en cuenta los márgenes "*establecidos*" sobre la base de los hechos conocidos. La interpretación más obvia es que esos márgenes son los "establecidos" totalmente sobre la base de los hechos conocidos, para declarantes que en general no han cooperado. Del mismo modo, el párrafo 4 del artículo 9 no exige la exclusión de "porciones" de márgenes basadas en hechos conocidos. Indica a las autoridades que no deben "tomar en cuenta" los *márgenes* establecidos sobre la base de hechos conocidos, y no que deben "volver a calcularlos" sin los hechos conocidos.

44. La interpretación que los Estados Unidos dan al párrafo 4 del artículo 9 -de que un margen sólo ha sido "establecido sobre la base de los hechos conocidos" cuando no es un margen calculado, sino que se basa totalmente en hechos conocidos- es una interpretación razonable y admisible. En efecto, el Japón sólo aduce que ninguna disposición del párrafo 4 del artículo 9 "impide" al Departamento excluir "porciones" de márgenes en que se han usado hechos conocidos, y que el criterio que el Japón prefiere "refleja mejor" lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 9 que la interpretación de los Estados Unidos. Pero ninguna disposición del párrafo 4 del artículo 9 obliga al Departamento a seguir el criterio preferido por el Japón. Si las autoridades investigadoras debieran descartar los márgenes que se basan sólo parcialmente en hechos conocidos, en muchísimos casos, incluido éste, no quedaría ningún margen para calcular la tasa de los demás exportadores.

45. El Japón alega, además, que el Acuerdo aclara que las empresas que no han sido investigadas individualmente no deben resultar afectadas por el comportamiento de las empresas investigadas (párrafo 117 de la Segunda comunicación del Japón). La verdad es exactamente lo contrario. El párrafo 4 del artículo 9 dispone expresamente que el comportamiento de las empresas investigadas debe servir como sucedáneo respecto de las empresas que no se han examinado individualmente. Al establecerlo así, el párrafo 4 del artículo 9 evita al mismo tiempo premiar y castigar indebidamente a las empresas no investigadas, eliminando los dos extremos de los márgenes: los márgenes nulos y *de minimis*, y los márgenes presumiblemente máximos basados totalmente en hechos conocidos. Si el párrafo 4 del artículo 9 se interpretara en el sentido de que obliga a excluir los márgenes basados sólo parcialmente en hechos conocidos, se frustraría su propósito de generar un promedio razonable eliminando los márgenes de los dos extremos del rango.

46. Con respecto al **régimen de las ventas efectuadas en el mercado interno a través de compradores vinculados**, el argumento del Japón sobre la "simetría", en relación con el criterio del 99,5 por ciento que aplica el Departamento, desconoce el hecho de que, aunque en las operaciones comerciales normales las empresas tienden a vender al precio más alto que el mercado admita, las empresas normalmente no venden a precios *inferiores* a los del mercado. El carácter razonable del criterio "asimétrico" que aplica el Departamento a las ventas a compradores vinculados en el mercado interno queda demostrado por el hecho de que es esencialmente el mismo que rige para el cálculo del propio margen. La razón de esa similitud es que el cálculo del margen y el criterio sobre la independencia de las empresas tienen objetivos paralelos: el cálculo del margen dilucida si las ventas respectivas (que son las de exportación) se han efectuado con precio inferior al valor normal en el

mercado interno; el criterio referente a la independencia de las empresas determina si las ventas respectivas (las efectuadas en el mercado interno a una empresa vinculada) se han efectuado o no por precio inferior al promedio que rige para los compradores no vinculados. En un caso como en el otro, se comprueba si la categoría de ventas tiene o no un precio *inferior* -no superior- a la referencia aplicable.

47. Tampoco son válidos los argumentos del Japón contra el **empleo de las reventas ulteriores en el mercado interno**. El párrafo 1 del artículo 2 define el dumping como la venta efectuada a un precio inferior al "*precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales*, de un producto similar destinado *al consumo en el país exportador*" (sin cursivas en el original). Una venta a un comprador independiente en el mercado interno, efectuada a través de una parte vinculada, es precisamente una venta de esa clase: la venta de un producto similar, en el curso de operaciones comerciales normales, destinada al consumo en el país exportador. En consecuencia, esas ventas constituyen una base apropiada para la determinación del valor normal. El párrafo 2 del artículo 2 dispone que las autoridades determinen el valor normal sobre la base del valor reconstruido o del precio en un tercer país únicamente "[c]uando el producto similar **no sea objeto** de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país exportador" (sin negritas en el original).

48. Al impugnar la práctica del Departamento de emplear reventas ulteriores en el mercado interno a compradores no vinculados, que son perfectamente válidas, el Japón procura obligar a las autoridades investigadoras a recurrir a los precios de ventas a compradores vinculados en el mercado interno, que podrían manipularse fácilmente, o fuentes distintas de los precios en el Japón. Esto no es pura especulación: NKK, por ejemplo, vendía en la época de la investigación un 93 por ciento de sus mercancías por intermedio de empresas comerciales vinculadas (64 Fed. Reg, página 24339). Si el Departamento estuviera impedido de emplear esas ventas, quedaría forzado a calcular el valor normal basándolo en un valor reconstruido, o bien en las ventas del Japón a terceros países.

49. Por último, los Estados Unidos no están de acuerdo con la alegación del Japón de que el empleo de las reventas ulteriores viola la prescripción de una comparación equitativa porque en los ajustes que el Departamento efectúa en función del nivel comercial no se tienen en cuenta diferencias que afectan a la comparabilidad de los precios debido a los gastos y beneficios de los revendedores. En primer lugar, los Estados Unidos señalan que el mandato de este Grupo Especial no incluye ninguna impugnación de la práctica seguida por el Departamento respecto de los ajustes en función del nivel comercial, con carácter general ni respecto de esta investigación. En consecuencia, el Japón no puede plantear ahora esa cuestión. De cualquier modo, cuando el Departamento compara precios de exportación con reventas ulteriores en el mercado interno en diferente nivel comercial, la ley estadounidense (19 U.S.C., artículo 1677b a) 7)) dispone que "la cuantía del ajuste se basará en las diferencias de precios entre los dos niveles comerciales en el país en que se determine el valor normal". Esas "diferencias de precios" incluirían los efectos de los costos y los beneficios.

50. Con respecto a la **determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas** efectuada por el Departamento, la aceptación de las alegaciones del Japón privaría de todo sentido al párrafo 7 del artículo 10. El Japón desconoce totalmente que las "pruebas suficientes" que requiere el párrafo 7 del artículo 10 pueden encontrarse en cualquier momento "tras el inicio de una investigación". El Japón no da explicación alguna de la falta de toda otra limitación temporal, y se limita a insistir en que la decisión, "desde el punto de vista práctico", no puede adoptarse antes de una determinación preliminar de existencia de dumping. El Japón también sigue insistiendo en que las pruebas documentales que acompañan la solicitud no son más que "alegaciones", a pesar del hecho evidente de que la solicitud presentada en esta investigación contenía pruebas muy sustanciales.

51. Con respecto al requisito de existencia de daño, el Japón sigue desconociendo el texto expreso del Acuerdo, que dispone que la expresión "daño", en el párrafo 6 del artículo 10, *incluye* la "amenaza de daño" al no especificar otra cosa. Además, el párrafo 4 del artículo 10 no impide una

determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas basada en la "amenaza de daño". Ese párrafo se limita a indicar que, de conformidad con el párrafo 2 del mismo artículo, si existe una determinación definitiva de "amenaza de daño", debe efectuarse otra constatación para que puedan imponerse derechos retroactivos. Esa constatación complementaria no hacía falta en esta investigación porque la determinación definitiva fue de *daño actual*. La cuestión que se plantea en el párrafo 4 del artículo 10 sencillamente no se manifiesta en este caso.

52. El Japón alega también que fueron arbitrarias la elección hecha por el Departamento de los períodos de comparación respecto del volumen de las importaciones y sus determinaciones acerca del conocimiento del dumping y del probable daño. Sin embargo, la secuencia de los hechos respalda plenamente las determinaciones del Departamento. *En primer lugar*, los importadores tuvieron conocimiento de la posibilidad de las investigaciones cuando la rama de producción estadounidense manifestó en entrevistas publicadas que se proponía promover medidas antidumping; *en segundo lugar*, hubo un aumento súbito de las importaciones objeto de dumping que siguió a la publicación de esas entrevistas; y *en tercer lugar*, los importadores adquirieron conocimiento del dumping masivo y la amenaza consiguiente durante ese aumento súbito de las importaciones y después de él. Las disposiciones sobre las circunstancias críticas tenían por objeto hacer frente precisamente a esos aumentos súbitos de las importaciones objeto de dumping.

53. Por último, el Japón sugiere que los Estados Unidos piden al Grupo Especial que sólo examine decisiones adoptadas al *final* de la investigación. Tal cosa no es exacta. Pedimos que el Grupo Especial examine *esta decisión preliminar*. El Grupo Especial habrá de encontrar abundantes pruebas de apoyo para cumplir los requisitos de los párrafos 6 y 7 del artículo 10. En realidad, resulta curioso que, para apoyar su argumentación, el Japón remita continuamente al Grupo Especial a los márgenes de dumping *definitivos*, y no a los márgenes preliminares. Es *el Japón* el que pretende que el Grupo Especial se concentre en las decisiones adoptadas *al final* de la investigación.

54. Con respecto al **artículo X**, las alegaciones del Japón son sorprendentes. Aunque el Japón reviste su argumentación con referencias al "debido proceso" y a la "equidad", lo que realmente procura es que el artículo X prevalezca sobre disposiciones del Acuerdo Antidumping. Las alegaciones del Japón no se refieren al debido proceso, en el sentido de la decisión del asunto *Camarones*, que el Japón cita. Es incuestionable que la investigación de los Estados Unidos fue abierta y transparente y dio plenas oportunidades para la exposición de hechos, opiniones y refutaciones. Esta diferencia se refiere a decisiones concretas, totalmente compatibles con el Acuerdo Antidumping y autorizadas por él, que no gustan al Japón y que el Japón confía en atacar lateralmente mediante el párrafo 3 del artículo X. El Grupo Especial no debe permitir ese ataque por el flanco.

55. Las diferencias entre el Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos respecto a la compilación de informaciones y los hechos conocidos se deben a las distintas funciones de esos dos organismos, y no a ninguna parcialidad, falta de uniformidad o de razonabilidad. En efecto, los criterios de la Comisión se aplican en igual forma a las informaciones provenientes de todas las partes que comparecen ante ella, sean o no estadounidenses.

56. Cuando resolvió acelerar la investigación, el Departamento estaba reaccionando ante un aumento sin precedentes de las importaciones que justificaba sobradamente esa modesta aceleración. El Japón no ha presentado absolutamente ningún indicio de que esa aceleración haya perjudicado a ninguno de los declarantes japoneses. Los organismos deben contar con la flexibilidad necesaria para responder a tales circunstancias especiales. Lo mismo cabe decir de la política recientemente adoptada por el Departamento en materia de circunstancias críticas. Ninguna "equidad fundamental" obliga al Departamento a atenerse rígidamente a métodos empleados en el pasado frente a un aumento súbito y sin precedentes de las importaciones.

57. Muchas gracias, señor Presidente y señores miembros del Grupo Especial.

ANEXO D-12

DECLARACIÓN FINAL DE LOS ESTADOS UNIDOS EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(27 de septiembre de 2000)

1. ***Sr. Toupin***. Los argumentos que sostiene el Japón en este asunto con respecto al daño se caracterizan por dos tendencias. En primer lugar, ha quedado de manifiesto que sus teorías jurídicas son totalmente elásticas.

2. En su primera comunicación escrita, con respecto a los factores causantes de daño, las alegaciones del Japón se referían totalmente a un cuestionamiento de que las constataciones de la USITC hubieran sido suficientemente completas, y no a que fuera o no adecuado el criterio expuesto por la USITC al formular esas constataciones. A partir de su primera declaración oral, siguiendo la decisión del asunto *Gluten de trigo,* el argumento del Japón se refiere ahora totalmente a la cuestión de si la USITC aisló o no el daño debido a las importaciones y si constató o no que el daño, en sí mismo, era importante. La total ausencia de tal teoría en la comunicación inicial del Japón sugiere que tampoco el Japón interpretaba el Acuerdo Antidumping en el sentido de que obligara a efectuar tal análisis.

3. Del mismo modo, en su comunicación inicial el Japón adoptó la posición de que no era procedente ningún análisis de segmentos determinados. Ahora el Japón ha abandonado ese punto de vista.

4. En suma, el Japón ha cambiado su posición a lo largo de este asunto, lo que muestra que su posición no procura aquí reivindicar una concepción del Acuerdo basada en principios. El Japón se muestra evidentemente dispuesto a adoptar cualquier posición que procure la condena de las medidas adoptadas por los Estados Unidos en este caso. Confiamos, sin embargo, en que el Grupo Especial no se dejará desorientar por la argumentación oportunista del Japón y, por el contrario, apreciará que debe basar su decisión en una interpretación de las disposiciones del Acuerdo basada en principios.

5. El segundo tema en que se basan los argumentos del Japón es que la USITC no efectuó constataciones sobre temas acerca de los cuales, en realidad, las efectuó. El Grupo Especial no debe dejarse desorientar tampoco por tales argumentos.

6. El artículo 3, en que se apoya el Japón, no establece ninguna forma concreta en que deba expresarse un examen. El verdadero propósito del Japón respecto de cada punto no consiste en acreditar que la determinación de la USITC viola alguna disposición del Acuerdo, sino que el Grupo Especial debe atribuir a determinadas pruebas un peso mayor que el que la USITC les asignó. No es ése el propósito del examen por los grupos especiales conforme a la norma de examen aplicable.

7. Agradecemos al Grupo Especial su paciencia y la atención que presta a los detallados argumentos jurídicos y fácticos que se han desarrollado, y esperamos con gran interés los resultados de sus deliberaciones.

8. ***Sr. McInerney***. El Japón se ha opuesto durante largo tiempo a la aplicación de toda medida antidumping. Su posición declarada es que los productores japoneses deben poder ejercer el dumping en el mercado de los Estados Unidos y en cualquier otro mercado, según lo deseen y con impunidad.

9. En la Ronda Uruguay el Japón procuró obtener numerosas modificaciones del Acuerdo Antidumping, que en conjunto habrían hecho imposible la aplicación de medidas antidumping. Pero el Japón no tuvo éxito en esos esfuerzos. Los Acuerdos de la Ronda Uruguay establecieron algunas

modificaciones importantes del Acuerdo Antidumping, pero esos cambios no tenían por objeto hacer imposible la aplicación de medidas antidumping *y no tuvieron ese resultado*.

10. El Japón aplica ahora una estrategia de reserva, tratando de convencer a los grupos especiales de solución de diferencias de que le den lo que no pudo obtener de los Miembros mediante la negociación: hacer imposible la aplicación de medidas antidumping interpretando el Acuerdo como si los Miembros hubieran convenido en tal resultado.

11. Procurando ese objetivo, el Japón ha hecho varias reclamaciones ante este Grupo Especial que apuntan al corazón mismo del procedimiento por el que se aplican las medidas antidumping. El aspecto más destacado de ese esfuerzo es el ataque desatado con toda su artillería contra las disposiciones en materia de hechos conocidos, al sostener que la autoridad investigadora nunca puede hacer inferencias desfavorables sobre informaciones no presentadas, aunque se trate de informaciones que dejaron de comunicarse deliberadamente. El Japón ha reconocido que tal propuesta tiene por objeto suprimir todo incentivo para que los declarantes japoneses cooperen en las investigaciones antidumping.

12. En esta audiencia, a pesar de su posición según la cual el Acuerdo nunca permite que la autoridad investigadora haga inferencias desfavorables, el Japón ha respondido a una pregunta del Grupo Especial admitiendo que una inferencia desfavorable podía ser razonable en algunas circunstancias. No alcanzo a explicarme que una inferencia que puede ser en sí misma razonable conforme al Acuerdo tenga que basarse, sin embargo, en una interpretación del Acuerdo que no es razonable.

13. El Japón propone, como hoja de parra para ocultar este ataque desembozado a la viabilidad de las medidas antidumping, que cuando un productor extranjero se ha negado a suministrar informaciones fundamentales a una autoridad investigadora, ésta podría, procurando llegar a un resultado neutral, emplear informaciones que, casualmente, podrían resultar desfavorables. Se pretende que el Grupo Especial acepte este planteo absurdo como si pudiera *concebirse* que los Miembros que efectivamente utilizan medidas antidumping pudieran haberlo aceptado en la Ronda Uruguay. Se pretende que los Miembros aceptaron que los exportadores considerarían un incentivo suficiente para facilitar información desfavorable en una investigación antidumping la remota posibilidad de que, al tratar de suplir la información no suministrada con datos puramente neutrales, la autoridad investigadora podría escoger, accidentalmente, alguna información desfavorable. Semejante cosa simplemente no puede creerse.

14. Pero el Japón, en lo que respecta a los hechos conocidos, no ha puesto todos los huevos en la misma cesta. Ha presentado también otros argumentos destinados a mostrar una apariencia razonable en comparación con su ataque frontal contra la regla de los hechos conocidos. Esos argumentos no deben examinarse comparándolos con los que son más extravagantes, sino sobre la base de lo que en sí mismos valen. La cuestión, aparentemente de poca monta, relativa al coeficiente de conversión del peso de NKK, ofrece un buen ejemplo. Se trata aquí de un pequeño ajuste que tenía escasos efectos en el margen de NKK. Pero al insistir en ese argumento junto con sus alegaciones más excesivas, el Japón confía en abrir alguna gran brecha en las reglas relativas a los hechos conocidos.

15. El Japón ha pedido que el Grupo Especial resuelva que las autoridades investigadoras no pueden imponer plazos razonables para la presentación de informaciones, y que la falta de cooperación limitada a cuestiones "pequeñas" debe excusarse. Si el Grupo Especial hace lugar a este pedido, el Japón pedirá que esas excepciones se apliquen a cantidades de información mucho más importantes presentadas tarde, o no presentadas, con la condición, desde luego, de que las empresas declarantes hayan tenido la prudencia de ofrecer una cooperación nominal.

16. Los argumentos del Japón acerca del criterio del 99,5 por ciento se parecen en su enfoque a la cuestión del coeficiente de conversión del peso de NKK en cuanto invitan al Grupo Especial a

empezar a desmantelar el régimen antidumping desarmándolo pieza por pieza. El argumento del Japón, aunque *nominalmente* se refiere a la validez del criterio del 99,5 por ciento, se propaga rápidamente a cuestiones que darían a los exportadores japoneses un control total de las investigaciones antidumping. En primer lugar, el Japón plantea que la autoridad antidumping debe aceptar los precios de transferencia a empresas vinculadas como base para la determinación del precio de exportación. Si se aceptara tal cosa, los exportadores estarían en la situación envidiable de poder realizar todas sus ventas de exportación a través de distribuidores vinculados, obligando a las autoridades investigadoras a aceptar como válidos unos precios de transferencia carentes de significado.

17. Esta estrategia se complementa con otra similar aplicada en el mercado interno. En este caso, el Japón procura obligar a las autoridades investigadoras a aceptar los precios de transferencia en el mercado interno o, de lo contrario, a prescindir de reventas legítimas efectuadas en el mercado interno para optar por el valor reconstruido o los precios en terceros países. Basta unir estos dos elementos, y el Japón podrá evitar eficazmente que las autoridades investigadoras comparen un precio significativo en el mercado de exportación con un precio significativo en el Japón. En vez de ello, los exportadores estarían en condiciones de imponer cuáles transacciones han de usarse en uno y otro miembro de la ecuación del dumping. Con ello, los exportadores japoneses podrían controlar el resultado de las investigaciones y evitar, en consecuencia, la imposición de toda medida antidumping.

18. Sumemos ahora todos estos elementos. El Japón busca dar a los declarantes el control de la información que debe presentarse, de la oportunidad en que se la debe presentar, y de la forma en que debe organizarse todo el cálculo del dumping. Si el Japón no logra obtener todo esto al mismo tiempo, buscará alcanzarlo por etapas ante grupos especiales sucesivos.

19. No debe permitirse que el Japón desmantele las medidas antidumping, ni tampoco que ponga en marcha su labor metódica de desarmado. Confiamos, por lo tanto, en que el Grupo Especial habrá de examinar cada uno de los argumentos del Japón según la validez de sus fundamentos, y de confirmar cada una de las prácticas de los Estados Unidos que se basan en una interpretación admisible del texto convenido por los Miembros, tal como lo requiere el artículo 17 del Acuerdo.

20. Muchas gracias por la atención prestada a nuestros argumentos expuestos hoy, y por la consideración otorgada por el Grupo Especial en estos procedimientos.

ANEXO E

Preguntas y respuestas

Contenido		Página
Anexo E-1	Respuestas del Japón a las preguntas del Grupo Especial	E-2
Anexo E-2	Respuestas del Japón a las preguntas de los Estados Unidos	E-35
Anexo E-3	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial	E-38
Anexo E-4	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Japón	E-62
Anexo E-5	Respuestas de Chile a las preguntas del Grupo Especial	E-78
Anexo E-6	Respuestas de las Comunidades Europeas a las preguntas del Grupo Especial	E-79
Anexo E-7	Respuestas de Corea a las preguntas formuladas a los terceros	E-81
Anexo E-8	Respuestas del Brasil a las preguntas del Grupo Especial	E-85
Anexo E-9	Respuestas del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la segunda reunión del Grupo Especial	E-88
Anexo E-10	Respuestas del Japón a las preguntas formuladas por los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	E-94
Anexo E-11	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Japón en la segunda reunión del Grupo Especial	E-103
Anexo E-12	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en la segunda reunión del Grupo Especial	E-110

ANEXO E-1

RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 1

¿Cuál es el punto de vista del Japón sobre "de conformidad con los procedimientos internos apropiados"? Si los Estados Unidos llegaron a la conclusión de que las pruebas no se habían recibido apropiadamente conforme a sus procedimientos, ¿sobre qué base puede examinarlas el Grupo Especial? ¿Alega el Japón que las autoridades de los Estados Unidos excluyeron indebidamente pruebas que debieron haberse incluido en el expediente administrativo de conformidad con los procedimientos internos apropiados? ¿Qué violación del Acuerdo Antidumping se invoca a este respecto?

Respuesta

1. La cita a que se refiere el Grupo Especial está tomada del párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, disposición que sólo se aplica a las reclamaciones formuladas sobre la base del Acuerdo Antidumping y no a las formuladas sobre la base del artículo X del GATT de 1994. Por lo tanto, en la medida en que el Grupo Especial esté examinando cualquiera de las alegaciones del Japón basadas en el GATT de 1994, la cita a la que se refiere el Grupo Especial no es pertinente.

2. En cuanto a las reclamaciones basadas en el Acuerdo Antidumping, corresponde al Grupo Especial, y no a los Estados Unidos, decidir si las pruebas fueron presentadas o no "de conformidad con los procedimientos internos apropiados" con arreglo al párrafo 5 ii) del artículo 17. Al fin y al cabo, el párrafo 6 i) del mismo artículo indica que es tarea del Grupo Especial determinar si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos. El Japón considera que ciertos elementos de prueba a los que los Estados Unidos ahora ponen reparos: a) fueron presentados de conformidad con los procedimientos internos apropiados, pero posteriormente indebidamente excluidos del expediente por el DC; o bien b) nunca fueron incorporados en el expediente debido a la aplicación de procedimientos internos inapropiados.

3. En primer lugar, los coeficientes de conversión del peso de NKK y NSC se encuentran apropiadamente ante el Grupo Especial porque esas empresas rectificaron dentro de "un plazo razonable" las informaciones que antes habían presentado, haciendo posible que el DC las utilizara "en la investigación sin dificultades excesivas", como se estipula en los párrafos 1 y 3 del Anexo II. Esa información, y ello es más importante desde el punto de vista del párrafo 5 ii) del artículo 17, fue presentada efectivamente de conformidad con una reglamentación específica del DC que permitía presentar nuevas informaciones sobre los hechos hasta siete días antes de la verificación. Esa reglamentación es un "procedimiento interno apropiado", que reconoce el hecho de que los declarantes a menudo descubren errores o nuevas informaciones durante los preparativos de la verificación. NKK y NSC presentaron los coeficientes de conversión del peso que se controvierten basándose en este procedimiento interno de larga data. Pero el DC desconoció el procedimiento y excluyó la rectificación, con lo cual no estableció adecuadamente los hechos y en última instancia dio lugar a la aplicación indebida de hechos conocidos adversos.

4. Las pruebas que los Estados Unidos procuran excluir son, por lo tanto, decisivas para el análisis por el Grupo Especial del argumento del Japón basado en que el DC tuvo una reacción desmedida y excluyó indebidamente estas pruebas en su esfuerzo por aplicar hechos conocidos adversos. El Grupo Especial no puede evaluar adecuadamente el empleo de los "hechos conocidos" por el DC sin comprender qué información fue excluida. Es importante señalar que el párrafo 5 ii) del

artículo 17 no se refiere únicamente a las informaciones aceptadas por las autoridades. Los redactores reconocieron con acierto que podrían ofrecerse a las autoridades informaciones que éstas rechazaran indebidamente. No puede permitirse que una autoridad excluya pruebas indebidamente y después aproveche el carácter incompleto del expediente administrativo para defenderse en el examen de sus actos por un grupo especial de la OMC.

5. En segundo lugar, el párrafo 5 ii) del artículo 17 también reconoce que algunos procedimientos internos de formación del expediente administrativo pueden no haber sido "apropiados". El Japón presentó ciertas pruebas en su primera comunicación precisamente porque esas informaciones nunca fueron incorporadas en el expediente administrativo. Esas pruebas son necesarias para mostrar que los Estados Unidos: a) actuaron de mala fe al llevar a cabo una investigación parcial y no objetiva; y/o b) no establecieron los hechos adecuadamente. Si una autoridad ha actuado de mala fe, nada tiene de extraño que las pruebas de esos actos no figuren en el expediente administrativo. Es lógico, por lo tanto, que si una parte procura acreditar que una autoridad ha actuado de mala fe, el Grupo Especial tenga que considerar elementos de juicio que no están en el expediente. Del mismo modo, si una autoridad no ha establecido adecuadamente los hechos, es perfectamente probable que haya excluido hechos indebidamente del expediente. El Grupo Especial tiene que tomar conocimiento de esos hechos para determinar si la autoridad ha faltado o no a sus obligaciones.

6. El párrafo 5 del artículo 17 no debe interpretarse, como proponen los Estados Unidos, en el sentido de que impide al Grupo Especial determinar la compatibilidad entre los actos de los Estados Unidos y sus obligaciones en el régimen de la OMC tomando en consideración todos los hechos pertinentes. De lo contrario, un Miembro podría negarse a aceptar comunicaciones presentadas por una empresa declarante acerca de los hechos, con la certeza de que cualquier grupo especial sólo examinaría las pruebas del expediente.

7. La comunicación del Japón de 10 de agosto de 2000 indica detalladamente los motivos por los que cada uno de los elementos de prueba que los Estados Unidos rechazan es pertinente a los efectos del examen por el Grupo Especial.

8. El Japón también formuló una reclamación concreta respecto de las pruebas excluidas en el contexto de su argumento basado en el párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, de que el Departamento no dio amplia oportunidad a NSC y NKK para presentar pruebas pertinentes.[1] Sin embargo, la exclusión de otros elementos de prueba es una de las múltiples formas en que el DC actuó indebidamente al establecer los hechos y/o al evaluarlos en forma parcial y no objetiva, dando lugar a varias de las otras reclamaciones formuladas por el Japón en este examen.

Pregunta 2

Rogamos al Japón que enumere las pruebas documentales que los Estados Unidos no reconocen y que el Japón alega que fueron presentadas a las autoridades de los Estados Unidos pero fueron rechazadas y no incorporadas en el expediente administrativo.

Respuesta

9. Esta pregunta se refiere a las comunicaciones de NKK y NSC sobre los coeficientes de conversión del peso, que las empresas declarantes presentaron antes del cierre del expediente

[1] Párrafos 117 a 119 de la primera comunicación del Japón.

administrativo del DC pero que éste excluyó de él posteriormente.[2] El Japón hizo referencia a la exclusión indebida de esa información en:

- **Prueba documental JP-28**: declaración jurada de Daniel L. Porter, asesor jurídico de NKK;

- **Prueba documental JP-46**: declaración jurada de Daniel J. Plaine, asesor jurídico de NSC.

En realidad, ninguna de las demás pruebas documentales de la Primera comunicación del Japón contiene las informaciones excluidas por el DC del expediente, en gran medida porque el Japón trató de reducir al mínimo la información de dominio privado presentada en este examen. El Japón, sin embargo, presentó efectivamente pruebas documentales que mostraban los lugares en que se había expurgado el texto:

- La **Prueba documental JP-29(d)** contiene la versión pública expurgada de la comunicación de NSC, de 23 de febrero de 1999, del coeficiente de conversión del peso y la explicación de los motivos por los que ese coeficiente no se había presentado antes. Esta versión se presentó después de que el DC dispuso que NSC excluyera de la carta el coeficiente de conversión.

- La **Prueba documental JP-29(e)** contiene la versión pública expurgada de la comunicación de NSC de 2 de marzo de 1999, de datos de reserva de su coeficiente de conversión del peso. También en este caso la versión fue presentada después de que el DC exigió que NSC excluyera de la carta ciertas informaciones, entre ellas los datos sobre pesos reales utilizados para extraer el coeficiente de conversión.

- La **Prueba documental JP-45(g)** contiene la versión pública de la comunicación de NKK de 23 de febrero de 1999 sobre el coeficiente de conversión del peso, incluyendo una explicación de la forma en que se lo calculó. Aunque se trata de la versión original presentada antes de que el DC exigiera la exclusión de las informaciones sobre el coeficiente de conversión, la versión pública de la comunicación no contiene el coeficiente de conversión que finalmente se excluyó.

El Japón ofrece presentar, si así lo dispone el Grupo Especial, las versiones originales confidenciales de estas comunicaciones, que contienen la información que el DC finalmente excluyó. Los documentos ya presentados deberían ofrecer, sin embargo, suficiente información al Grupo Especial para comprender las informaciones de que se trata.

Pregunta 3

Rogamos al Japón que explique en qué lugar de su solicitud de establecimiento de un grupo especial pidió que éste examinara la práctica general seguida por el DC de aplicar hechos conocidos adversos como una "medida" independiente sometida al Grupo Especial. En la sección E, "Conformidad", se impugnan "las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de aplicación general citados anteriormente" por no estar en conformidad con las obligaciones contraídas. Rogamos al Japón que indique dónde figura "citada anteriormente" la "práctica general" referente a la aplicación de hechos conocidos. ¿Considera el Japón que existe algún otro fundamento para que el Grupo Especial considere esa práctica, si no estuvo mencionada en la solicitud?

[2] Las **pruebas documentales JP-29(f)** y **JP-45(i)** contienen las cartas del DC de 12 de abril de 1999 dirigidas a NSC y NKK, respectivamente, rechazando formalmente la información de las empresas sobre el factor de conversión y exigiéndoles que volvieran a presentar las cartas sin la información rechazada.

Respuesta

10. La práctica general del DC de aplicar "hechos conocidos adversos" se manifiesta en una serie de disposiciones administrativas, o determinaciones definitivas, del DC. El DC aplicó esta práctica general en el caso del acero laminado en caliente, según consta en su determinación definitiva. Ésta, que es una de las disposiciones que se impugnan en esta diferencia, refleja así la decisión concreta de aplicar hechos conocidos adversos en este caso, así como la política general en materia de hechos conocidos adversos. Los Estados Unidos han alegado que en este asunto no adoptaron ninguna medida excepcional, con lo que reconocieron en lo esencial que habían aplicado una práctica general de larga data respecto de los "hechos conocidos".

11. Lo que el Japón alega es que la práctica de los Estados Unidos de aplicar hechos conocidos adversos es contraria a las obligaciones de los Estados Unidos con arreglo al párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Como esta reclamación figura en la sección E de la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Japón, está comprendida en el mandato del Grupo Especial. La referencia de la sección E a "las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de aplicación general citados anteriormente" no procuraba, ni tiene, el sentido estrecho que está implícito en la pregunta del Grupo Especial. Por el contrario, se refiere en términos amplios a las leyes, reglamentos y prácticas antidumping de los Estados Unidos, que indudablemente comprenden la práctica de los Estados Unidos de aplicar hechos conocidos adversos. A este respecto, aunque los Estados Unidos insisten en interpretar aisladamente las secciones A y E de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón, esas dos secciones deben interpretarse conjuntamente. El Japón no incluyó en cada una de sus solicitudes sustantivas un texto referente a la puesta en conformidad de cada una de esas prácticas porque el Japón consideraba que la solicitud general formulada al final de la solicitud de establecimiento de un grupo especial -que se refería claramente al análisis anterior sobre las cuestiones sustantivas concretas- era suficientemente clara e inequívoca.

12. Aun cuando el Grupo Especial considere que el Japón hubiera podido expresarse más claramente en su solicitud, los Estados Unidos no han demostrado ningún perjuicio concreto a sus posibilidades de defender sus intereses respecto de esta cuestión. Además, lo que realmente está en juego aquí es si el Grupo Especial ha de adoptar una decisión que se limite a los hechos de este asunto o que se aplique también a los casos futuros. Teniendo en cuenta que los Estados Unidos reconocen haber aplicado en el caso del acero laminado en caliente su práctica rutinaria respecto de los hechos conocidos, cualquier decisión en favor del Japón sobre este tema debería aplicarse, no sólo a este caso, sino también a todos los casos futuros. Pero, de cualquier modo, el Japón ha presentado los mismos argumentos tanto respecto de la práctica en general como de su aplicación en este caso.[3]

13. Remitimos al Grupo Especial una vez más a la comunicación del Japón de fecha 10 de agosto de 2000 acerca de este tema.

Pregunta 4

El Japón sugiere que los Estados Unidos debieron haber examinado el "nivel general de cooperación" al determinar si aplicaban o no hechos conocidos a KSC, NSC y NKK. Rogamos al Japón que explique en qué lugar del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping encuentra que esa disposición establezca el empleo de los hechos conocidos sobre la base del grado de cooperación. Supóngase, hipotéticamente, que el párrafo 8 del artículo 6 no limite el empleo de los hechos conocidos sobre la base del grado de cooperación. ¿Podría interpretarse el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping en el sentido de que indica que, cuando no se disponga de hechos necesarios, la determinación puede efectuarse sin "colmar las lagunas", sino

[3] En la primera comunicación del Japón se señala brevemente la práctica general en los párrafos 59 y 60, pero después se analiza detenidamente su aplicación en los párrafos 61 a 128.

simplemente sobre la base de los hechos de que se dispone? El Japón parece sugerir que sólo deben aplicarse "hechos conocidos" para "colmar las lagunas" de la información suministrada a la autoridad investigadora. Sírvanse formular sus observaciones.

Respuesta

14. El Grupo Especial parece haber interpretado mal el argumento del Japón. Nunca hemos sugerido que el grado de cooperación de una parte debiera influir en la *aplicación* de hechos conocidos.

15. El párrafo 8 del artículo 6 no se refiere directamente al grado de cooperación prestada por una parte. Simplemente autoriza a recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento, suponiendo la existencia de las circunstancias indicadas en la disposición. Pero tanto la aplicación como la elección de los hechos conocidos están limitadas específicamente en el párrafo 8 del artículo 6 por su referencia al Anexo II. El Anexo II presenta un itinerario para: a) determinar si se han de aplicar o no los hechos conocidos (párrafos 1, 3 y 5); y b) circunscribir las fuentes a las que puede recurrir la autoridad al aplicar los hechos conocidos (párrafo 7). Una vez establecido que una autoridad se ve obligada a aplicar los hechos conocidos, el párrafo 7 indica que la autoridad debe actuar con especial cuidado al escoger los hechos conocidos. Como regla general, el párrafo 7 establece que la autoridad deber procurar la información que se aproxime más estrechamente a la realidad. Por eso dispone el párrafo 7 que la autoridad actúe "con especial prudencia" al escoger los hechos conocidos y que debe "comprobar la información a la vista de la información de otras fuentes independientes". Es aquí donde el Japón encuentra respaldo para el concepto de que las disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre los hechos conocidos tienen por único objeto llenar las lagunas causadas por la falta de información.

16. La última frase del párrafo 7 no altera este objetivo primordial. Da un fundamento para no *premiar* a la parte que no colabora por haber procedido así. Pero, al hacerlo, la frase aclara perfectamente que sólo puede producirse un resultado menos favorable cuando una parte *deja de comunicar* informaciones.

17. Reiteramos, sin embargo, que la última frase del párrafo 7 de ningún modo permite a la autoridad escoger informaciones destinadas específicamente a castigar a una parte. Sigue aplicándose el objetivo de las disposiciones sobre los hechos conocidos, consistente en colmar las lagunas. Lo que cambia cuando se considera que una parte no ha cooperado al dejar de comunicar informaciones son las inferencias que puede hacer una autoridad al escoger los hechos conocidos. (Véase la respuesta del Japón a la pregunta 7.) Pero, aún así, el párrafo 7 sólo dice que el resultado *podría* ser menos favorable debido a la aplicación de los hechos conocidos por la autoridad en ese caso; la disposición no otorga una licencia para que la autoridad castigue deliberadamente a un declarante por falta de cooperación. La autoridad debe evaluar si los hechos conocidos que se escogen son o no lógicos y razonables conforme a los requisitos del párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II, como se explicó en el párrafo 15, *supra.*

18. Es importante señalar que en la investigación sobre el acero laminado en caliente el DC no se encontró ante un caso de declarantes que no cooperaban y no comunicaban informaciones. En el caso de NSC y NKK, la información fue efectivamente suministrada -no se dejó de comunicarla- una vez que las empresas advirtieron que les era posible obtenerla. Por lo tanto, no debió haberse puesto en marcha el mecanismo del párrafo 8 del artículo 6 respecto de esas empresas; no tenían que aplicarse a ellas los hechos conocidos. En cuanto a KSC, la información que el DC le pidió y que KSC no presentó no dejó de comunicarse por omisión de KSC, porque ésta nunca tuvo control de ella: así lo demostró a la DC a través de reiterados esfuerzos destinados a obtener de CSI, una empresa solicitante en este asunto, la información que se pedía. Además, KSC ofreció información sustitutiva, que el DC podría haber utilizado. En otras palabras, aun suponiendo que hubiera estado justificada la aplicación de los hechos conocidos respecto de KSC conforme al párrafo 8 del artículo 6, el DC no

tenía fundamentos razonables para deducir que los datos más adecuados para colmar esa laguna fueran los correspondientes al segundo de los márgenes de dumping más elevados.

Pregunta 5

Rogamos al Japón que presente al Grupo Especial referencias concretas o copias de los documentos u otras informaciones que, a juicio del Japón, demuestren que los declarantes japoneses pidieron la asistencia del DC para suministrar la información pedida en su cuestionario.

Respuesta

19. KSC: existen numerosos ejemplos de los pedidos de asistencia de KSC. El 9 de noviembre de 1998, un día después de la fecha en que KSC recibió la carta de CSI de 6 de noviembre de 1998 en que se rechazaba la visita de abogados y asesores en contabilidad de KSC, los abogados de KSC se reunieron especialmente con el DC para poner al organismo en conocimiento de la situación. Véase la **Prueba documental JP-42(n)**. A continuación de esa reunión, KSC envió una carta al DC, el 10 de noviembre de 1998: véase la **Prueba documental JP-42(i)**. Además, en una carta al DC de 3 de diciembre de 1998, KSC le recordó que "no hemos recibido *ninguna respuesta* del Departamento".[4] Esa afirmación se hizo no sólo sobre la base de la convicción de que el DC debió haber dado respuesta a KSC tras sus reuniones y sus cartas, sino también con el fin de obtener una respuesta del DC. En la misma carta KSC pidió al DC que se le permitiera participar en una reunión que iban a tener funcionarios del DC con abogados de los solicitantes (es decir, de CSI), y se refirió concretamente a la negativa de CSI a suministrar la información necesaria a KSC, "a fin de que todos los interesados puedan tener una comprensión completa de las cuestiones en juego". En lugar de suministrar cualquier orientación o garantías de que también tendría en cuenta las preocupaciones de KSC, el DC nuevamente no dio respuesta alguna.

20. KSC insistió en sus esfuerzos por convencer al DC de que le suministrara alguna orientación. En su carta al DC de 18 de diciembre de 1998, KSC se expresó más concretamente en su solicitud de asistencia. Indicó que no había "recibido *ninguna información, orientación ni respuesta* del Departamento, con excepción de una serie de preguntas incluidas en la sección A del cuestionario complementario del Departamento, en que se pide a KSC que presente informaciones sobre CSI": véase la **Prueba documental JP-42(n)** (sin cursivas en el original). KSC no podría haberse expresado con más claridad sobre sus dificultades para obtener informaciones de CSI y su necesidad de obtener la asistencia del DC.

21. NKK: NKK pidió expresamente la orientación del DC sobre la forma de responder al pedido del coeficiente de conversión del peso. Tras recibir las secciones B, C, y D del cuestionario complementario del DC el 4 de enero de 1999 (**Prueba documental JP-45(c)**), los abogados de NKK se comunicaron con el funcionario competente del DC para aclarar la solicitud de éste y se les dijo que la pregunta complementaria sólo tenía por objeto confirmar que NKK no disponía de un coeficiente de conversión que pudiera comunicar: véase la **Prueba documental JP-28**. El funcionario del DC no explicó que bastaría una estimación más precisa del peso de las ventas en cuestión.[5]

22. Es importante observar que el aviso a la autoridad de las dificultades que experimenta una parte para suministrar las informaciones solicitadas es lo único que exige el párrafo 13 del artículo 6 para establecer la responsabilidad de las autoridades de prestar asistencia. El párrafo 13 del artículo 6

[4] Carta de KSC al DC de 3 de diciembre de 1998 (presentada como **Prueba documental JP-78**).

[5] Este punto no es pertinente respecto de NSC. La naturaleza de la dificultad con que tropezó NSC era un equívoco ocurrido entre divisiones internas de la empresa, y no una falta de asistencia prestada por el DC.

impone a las autoridades el deber de "tener debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas" y "prestar toda la asistencia factible". Estas obligaciones no dependen de que la parte pida asistencia. Cada una de las empresas precisó al DC que estaba experimentando dificultades. Es el DC el que omitió actuar ante ello.

23. Además, en lo que respecta a NKK y NSC, ambas empresas pidieron implícitamente la asistencia del DC (es decir, las adaptaciones del caso) dándole mayor plazo para presentar el coeficiente pedido: véanse las **pruebas documentales JP-29(d)-(e)** y **JP-45(g)** (en que se presentan los coeficientes de conversión solicitados).

Pregunta 6

Rogamos al Japón que aclare cuál es a su juicio la diferencia, si existe alguna, entre hacer "inferencias desfavorables" o aplicar "hechos conocidos adversos" y el "resultado menos favorable" que se menciona en el párrafo 7 del Anexo II del Acuerdo Antidumping.

Respuesta

24. Efectivamente no existe diferencia en la nomenclatura de los Estados Unidos entre las "inferencias desfavorables" y la aplicación de "hechos conocidos adversos". Los "hechos conocidos adversos" no son más que una expresión abreviada que se refiere a la aplicación de los hechos conocidos utilizando inferencias que son desfavorables para la parte interesada. Con arreglo a la norma legal de los Estados Unidos las autoridades determinan en primer lugar la necesidad de aplicar los hechos conocidos: véase 19 U.S.C., artículo 1677e(a) (**Prueba documental JP-4(k)**). Si una parte "no ha cooperado actuando en toda la medida de sus posibilidades", la autoridad "puede hacer una inferencia desfavorable para los intereses de esa parte al escoger entre los demás hechos conocidos": véase 19 U.S.C., artículo 1677e(b) (**Prueba documental JP-4(k)**),

25. En sí mismas, estas palabras de la disposición legal parecen bastante razonables. Como se analiza en la respuesta a la pregunta 4, *supra*, y se verá en la respuesta a la pregunta 7, *infra*, puede haber casos en que una autoridad se vea obligada a hacer inferencias frente a la falta de informaciones. Pero las palabras del texto legal no explican cabalmente por sí solas lo que el DC quiere decir cuando hace inferencias desfavorables. Como se explicó en la Primera comunicación del Japón, los Estados Unidos no buscan informaciones fiables; escogen hechos "suficientemente adversos para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa al Departamento". El DC no hace absolutamente ningún esfuerzo para discernir si su elección de los hechos conocidos es o no lógica o razonable.

26. Por lo tanto, existe una diferencia muy grande entre la forma en que los Estados Unidos utilizan la expresión "inferencia desfavorable" o "hechos conocidos adversos" y la expresión "menos favorable" que figura en el párrafo 7 del Anexo II. Como explicó el Japón en su Primera comunicación, la última frase del párrafo 7 del Anexo II sólo menciona la posibilidad de un resultado "menos favorable" indicando simplemente que la falta de cooperación "*podría* conducir a un resultado menos favorable para esa parte" (sin cursivas en el original). Los Estados Unidos interpretan esta frase como si les diera carta blanca para aplicar cualesquiera hechos conocidos que escojan. Pero la frase no contiene ninguna disposición que suprima la obligación que pesa sobre las autoridades conforme a las dos primeras frases del párrafo 7, de actuar con especial prudencia al aplicar los hechos conocidos. Los hechos escogidos y las inferencias hechas sobre la base de ellos tienen que ser lógicos y razonables conforme a las circunstancias; el resultado puede acabar siendo menos favorable pero los hechos, en sí mismos, deben ser adecuados.

27. Por lo tanto, la diferencia entre hacer "inferencias desfavorables" y un "resultado menos favorable" consiste en que lo primero -al menos en la forma en que lo aplican los Estados Unidos- autoriza a castigar a una parte recalcitrante; lo segundo advierte de un resultado más incierto por la omisión de cooperar. Si bien ambos conceptos permiten la utilización de una inferencia que puede resultar desfavorable, el párrafo 7 no faculta a las autoridades a utilizar el margen de dumping más alto disponible, o el que le sigue, sin prestar ninguna atención a la razonabilidad de la cifra. A esto se refiere precisamente la prescripción del párrafo 7, de que la autoridad actúe con especial prudencia al escoger los hechos conocidos. Los Estados Unidos, al escoger un margen "suficientemente adverso para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa al Departamento", no cumplen los requisitos del párrafo 7.

Pregunta 7

¿Opina el Japón que una parte que entorpezca la investigación debe recibir exactamente igual trato que una parte que coopera en lo que respecta a la aplicación de los hechos conocidos? ¿Considera el Japón que esa parte tiene derecho a los hechos conocidos "neutrales y representativos" del mismo modo que la parte que simplemente no está en condiciones de facilitar información? ¿Qué ocurre en el caso de una parte que se niega a dar acceso a informaciones, es decir, no permite que determinadas informaciones se verifiquen: considera que el Japón que esa parte tiene derecho a que se apliquen hechos conocidos "neutrales y representativos" del mismo modo que la parte que simplemente no está en condiciones de facilitar información? El párrafo 8 del artículo 6 dispone que pueden efectuarse determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento en las tres situaciones. En caso de que el Japón considere que no se requiere en los tres casos el mismo trato neutral, ¿sobre qué base distinguiría el Japón entre una parte interesada que "niegue el acceso" a la información, "no la facilite" o "entorpezca significativamente la investigación"?

Respuesta

28. No. El Japón reconoce que una parte que entorpece significativamente la investigación puede perfectamente recibir un trato distinto. El argumento del Japón es que el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II no autorizan un castigo.

29. El Japón desea aclarar ante todo que, como se explicó en la respuesta a la pregunta 4, el párrafo 8 del artículo 6 no hace más que enumerar circunstancias que pueden justificar la aplicación de hechos conocidos; en sí mismo no indica cuáles hechos pueden utilizarse concretamente una vez adoptada la decisión de aplicar los hechos de que se tenga conocimiento. Pero el texto del párrafo 8 del artículo 6 debe interpretarse estrictamente, habida cuenta de las limitaciones que impone a la autoridad en cuanto a la posibilidad de aplicar los hechos conocidos. En primer lugar, los hechos conocidos pueden emplearse cuando una parte "niegue el acceso a la información *necesaria* o no la facilite dentro de *un plazo prudencial*" (sin cursivas en el original). Sólo la falta de información *necesaria* justifica la aplicación de los hechos conocidos, y las partes deben disponer de *un plazo prudencial* para facilitar esa información. En segundo lugar, la autoridad puede aplicar los hechos conocidos cuando una parte "*entorpezca significativamente* la investigación" (sin cursivas en el original). Estas expresiones son extremadamente enérgicas. "Entorpecer" significa "retardar, dificultar" la investigación. "Significativamente" es "de modo significativo", es decir, "que tiene importancia por representar o significar algún valor" (en inglés, "*significantly*" ("significativamente") es "*having or likely to have considerable influence or effect*" ("que tiene o puede tener una influencia o efecto considerable")). La disposición, por lo tanto, supone una obstrucción grave de una investigación. Por último, las determinaciones "*podrán* formularse" sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. En consecuencia, la falta de informaciones no da lugar automáticamente a la aplicación de los hechos conocidos. La autoridad tiene que efectuar alguna apreciación razonable, basada en los principios restrictivos del párrafo 8 del artículo 6, al decidir si ha de aplicar o no los

hechos conocidos. Una vez adoptada la decisión de aplicarlos, cualquier inferencia que se haga sobre la base del comportamiento del declarante tiene que ser lógica y razonable.

Pregunta 8

Los Estados Unidos han planteado que, como utilizaron en calidad de "hechos conocidos" informaciones facilitadas por las propias empresas declarantes, no se estaban basando en una fuente de información secundaria. Rogamos al Japón que formule sus observaciones sobre este argumento y sus consecuencias, si las tiene.

Respuesta

30. La interpretación que los Estados Unidos dan al párrafo 7 del Anexo II es excesivamente amplia. Los Estados Unidos interpretan "fuente secundaria" como informaciones provenientes de fuentes que no son las partes mismas.[6] Sin embargo, no puede ser ése el propósito del párrafo 7. La información primaria es la que se ha solicitado específicamente. Cualquier otra información -incluso la facilitada por la parte- es secundaria. Interpretar el párrafo 7 de otro modo significaría limitar indebidamente la obligación de la autoridad de actuar con especial prudencia al escoger los hechos conocidos y al corroborar esos hechos.

31. El empleo en el párrafo 7 de la expresión "con especial prudencia" destaca el cuidado excepcional que deben observar las autoridades al apoyarse en informaciones de fuente secundaria. Ese alto nivel de cuidado tiene por objeto asegurar en ese caso que la información utilizada sea fiable y lo más cercana posible a la realidad. La interpretación que los Estados Unidos dan al párrafo 7 frustra ese objetivo abriendo una gran brecha.

32. Además, esta interpretación de los Estados Unidos, en realidad, va en contra de su propio argumento. Si las fuentes secundarias significan solamente informaciones no suministradas por la parte afectada, ello significa que todo el párrafo se limita a los casos en que la autoridad utiliza como hechos conocidos informaciones provenientes de otras fuentes.[7] Sin embargo, los Estados Unidos se basan en la última frase del párrafo 7 para apoyar su aplicación de hechos conocidos adversos en este caso. Según los Estados Unidos, la referencia al resultado "menos favorable" supone que las autoridades pueden escoger hechos que son desfavorables cuando una parte no coopera. Si el párrafo 7 no se aplica a la utilización de informaciones que provienen del declarante, entonces la referencia al resultado "menos favorable" no se aplica y no puede utilizarse para justificar el uso de hechos conocidos adversos. No se puede sostener a la vez una cosa y lo contrario.

Pregunta 9

El Japón afirma que los Estados Unidos, cuando se negoció el Acuerdo Antidumping, propusieron un texto similar a su interpretación de que conforme al párrafo 4 del artículo 9 sólo deben excluirse del cálculo de la tasa los márgenes basados "totalmente" en los hechos conocidos. Rogamos al Japón que facilite las referencias correspondientes y ejemplares de los documentos respectivos que apoyen su afirmación.

[6] Primera comunicación de los Estados Unidos párrafo B-163; véase también el párrafo B-110.

[7] El párrafo 7 debe interpretarse en conjunto. El texto inicial de la segunda frase ("En tales casos") remite a la primera frase, que contiene la referencia a "una fuente secundaria". El empleo de la expresión "Como quiera que sea" vincula la tercera frase con el resto del párrafo, relacionando el resultado "menos favorable" con la aplicación de los hechos conocidos de "una fuente secundaria".

Respuesta

33. El Japón ha localizado una comunicación oficial de la Misión del Japón en Ginebra en que se resumen discusiones orales celebradas durante una reunión del "Grupo de los Ocho", el 23 de octubre de 1991. En un mensaje enviado el 5 de noviembre de 1991 se informa de que el negociador de los Estados Unidos abogó por la inserción de la palabra "totalmente" (en inglés, "*solely*") a continuación de la palabra "establecidos", en la disposición correspondiente del proyecto "Nueva Zelandia III". Si se hubiera aceptado la propuesta de los Estados Unidos, el párrafo 4 del artículo 9, en la parte correspondiente, habría tenido el siguiente texto:

> ... con la salvedad de que las autoridades no tomarán en cuenta a los efectos del presente párrafo los márgenes nulos y *de minimis* ni los márgenes establecidos ***totalmente*** en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6.

Como otros participantes no estuvieron de acuerdo, esta propuesta de los Estados Unidos y las versiones sustitutivas sugeridas por otros países fueron rechazadas, y la disposición se mantuvo sin cambios.[8]

34. La palabra "totalmente" tiene un significado idéntico, al menos en este contexto, al de la palabra "enteramente", y por lo tanto confirma que los Miembros rechazaron específicamente un texto que habría respaldado la posición de los Estados Unidos en este asunto.

Pregunta 10

Supóngase, hipotéticamente, que la aplicación de los hechos conocidos haya sido adecuada en este caso. Los márgenes de los tres declarantes investigados se basaron, en parte, en los hechos conocidos. En tal situación, ¿en qué forma entiende el Japón que debió calcularse el margen de los productores que no fueron objeto de investigación? Si la respuesta es que los márgenes de los productores objeto de investigación debieron recalcularse para excluir las "porciones" basadas en los hechos conocidos, rogamos al Japón que indique cuál es la disposición del Acuerdo Antidumping que autoriza tales nuevos cálculos.

Respuesta

35. El Japón efectivamente entiende que debió calcularse la tasa aplicable a todos los demás exportadores sobre la base de los márgenes de los productores sometidos a investigación en cuanto no se basaran en los hechos conocidos. En el caso del acero laminado en caliente esto habría significado lo que sigue:

- Calcular el margen de KSC sin tener en cuenta sus ventas de exportación a CSI.

- Calcular los márgenes de NSC y NKK sin tener en cuenta sus ventas de productos expresadas en pesos teóricos (o calcularlos *con* los coeficientes de conversión que efectivamente presentaron esas empresas y que, en el caso de NKK, fueron verificados).

[8] Comunicación oficial de la Misión del Japón en Ginebra (5 de noviembre de 1991) (texto original y traducción al inglés) (presentado como **Prueba documental JP-79**).

- Determinar el promedio ponderado de los tres márgenes, teniendo en cuenta las menores cantidades de exportación derivadas de la consideración sólo parcial de las exportaciones de KSC y NSC (las ventas de NKK expresadas en pesos teóricos se efectuaron en el mercado interno, por lo que su exclusión no afectaría a la ponderación por cantidades exportadas).

36. Este método está autorizado por el párrafo 4 del artículo 9, que fija los parámetros de la discrecionalidad con que cuentan las autoridades para calcular el margen aplicable a los productores que no han sido objeto de investigación. Algunos de esos parámetros limitan la magnitud del margen: no puede exceder de ciertos límites establecidos en los incisos i) y ii). Otros son de índole metodológica: la autoridad debe descartar de su cálculo los márgenes nulos y *de minimis*, así como los márgenes basados en los hechos conocidos. Como el texto del párrafo 4 del artículo 9 excluye el empleo de márgenes afectados por los "hechos conocidos", y no contiene el término restrictivo "totalmente" como suponen los Estados Unidos, el Japón considera que el método que propone se ajusta mejor al párrafo 4 del artículo 9. Dentro de estos parámetros, el Japón considera que el DC puede y debe calcular la tasa aplicable a todos los demás exportadores utilizando los datos que constan en el expediente que no están basados en los hechos conocidos.

Pregunta 11 (parte 1)

El Acuerdo Antidumping establece expresamente la necesidad de una determinación preliminar antes de que puedan imponerse medidas provisionales, o de que puedan ofrecerse o aceptarse compromisos. No parece haber un requisito similar respecto de las circunstancias críticas. ¿Considera el Japón que la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10 no puede efectuarse antes de una determinación preliminar? En caso afirmativo, sírvanse explicarlo.

Respuesta

37. El Japón considera que, desde el punto de vista práctico, la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10 generalmente no puede efectuarse antes de una determinación preliminar de existencia de dumping. El Japón ha llegado a esta conclusión por tres razones.

38. La primera y primordial es que el párrafo 6 ii) del artículo 10 y el preámbulo del párrafo 6 del artículo 10[9] exigen que las importaciones de que se trata hayan sido "objeto de dumping" antes de que la autoridad pueda efectuar una constatación de existencia de circunstancias críticas. No basta un "supuesto dumping".[10] El Japón considera que el requisito del párrafo 6 del artículo 10, de que las importaciones de que se trata sean "objeto de dumping", impide en los hechos que la determinación mencionada en el párrafo 7 del artículo 10 se efectúe antes de que haya tenido lugar una determinación preliminar de existencia de dumping.

39. En segundo lugar, resulta difícil concebir cómo podrían las autoridades establecer que las "importaciones masivas de un producto objeto de dumping, efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto ... es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse", como lo requiere el párrafo 6 ii) del artículo 10, antes de haber realizado ninguna investigación.

[9] Véase el párrafo IV.4 de la comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero.

[10] Véase el artículo 5 del Acuerdo Antidumping ("Iniciación y procedimiento de la investigación").

40. El tercer fundamento se relaciona con la suficiencia de las pruebas sobre el conocimiento por el importador de la existencia de dumping. Es lógicamente imposible encontrar "pruebas suficientes" de conocimiento del dumping por el importador, porque el DC realizó esta constatación antes de ninguna determinación preliminar de existencia de dumping e incluso antes de haber pedido a los declarantes que presentaran sus respuestas al cuestionario. El DC llegó a la conclusión de que los importadores debían tener conocimiento de que estaban operando con mercancías objeto de dumping únicamente porque los solicitantes *sostenían* que los márgenes de dumping de NKK y NSC excedían de 25 por ciento.[11] Esto no puede constituir prueba suficiente por sí solo, porque los márgenes de dumping aducidos por los solicitantes son estimaciones influidas por su propio interés y realizadas sin contar con datos internos de los declarantes sobre sus ventas ni con ningún análisis externo efectuado por las autoridades. Este vicio de los datos de los solicitantes queda demostrado por la determinación de existencia de dumping efectuada en definitiva respecto de NKK y NSC una vez que el DC incorporó en el expediente y evaluó las informaciones respectivas. Resulta irónico que el DC haya llegado entonces a la conclusión de que específicamente NKK y NSC -las dos empresas cuyos márgenes estimativos constituían la base del "criterio del 25 por ciento"- *no tenían* márgenes de dumping superiores al 25 por ciento.[12]

Pregunta 11 (parte 2)

En el párrafo 34 de su declaración oral, el Japón alegó que "al aplicar requisitos poco exigentes al mismo tiempo para la iniciación y también para las determinaciones preliminares sobre circunstancias críticas, la autoridad puede bloquear efectivamente las importaciones mucho antes de que la verdad se manifieste". ¿Considera el Japón que el régimen de los requisitos es idéntico en los dos casos? Rogamos al Japón que explique en qué sentido se diferencian las "pruebas suficientes" del párrafo 7 del artículo 10 de las "pruebas suficientes" del párrafo 3 del artículo 5.

Respuesta

41. El Japón no considera que el régimen de los requisitos sea idéntico en los dos casos. Conforme al párrafo 3 del artículo 5, las "pruebas suficientes que justifican la iniciación de una investigación" deben ser menos exigentes que las "prueba suficientes de que se cumplen las condiciones establecidas en [el párrafo 6 del artículo 10]", que requiere el párrafo 7 del artículo 10. Está firmemente establecido lo siguiente:

> el peso y la calidad de las pruebas exigidas en el momento de la incoación son menores que el peso y la calidad de las pruebas exigidas para una determinación preliminar o definitiva del dumping, del daño y de la relación causal, hecha después de la investigación. En otras palabras, unas pruebas que, por su volumen o por su calidad, serían insuficientes para justificar una determinación preliminar o definitiva de la existencia de dumping, de daño o de relación causal podían muy bien ser suficientes para justificar la incoación de la investigación.[13]

---

[11] Véase el párrafo 269 de la primera comunicación de los Estados Unidos.

[12] *USDOC Final Dumping Determination,* 65 Fed. Reg., página 24370 (**Prueba documental JP-12)**.

[13] *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos* ("*México - Jarabe de maíz*"), informe adoptado el 24 de febrero de 2000, WT/DS132/R, párrafo 7.94 (donde se cita el informe sobre el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, 19 de junio de 1998, WT/DS60/R, párrafo 7.57, y el asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá*, informe adoptado los días 27 y 28 de octubre de 1993, SCM/162, párrafo 332.

A la inversa, lo que puede bastar para justificar la iniciación de la investigación conforme al criterio menos exigente respecto de la prueba no basta para apoyar una determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas. El DC, en esta investigación, formuló su determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas basándose primordialmente en las mismas pruebas en que apoyó su decisión de iniciar la investigación. El párrafo 7 del artículo 10 requiere más que eso.

Pregunta 12

La CCI efectuó una determinación definitiva negativa acerca de la existencia de circunstancias críticas y no se impusieron derechos antidumping retroactivos en virtud del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Rogamos al Japón que explique cuál es la "medida" que impugna a este respecto a la luz de que la medida definitiva no incluyó una constatación de existencia de circunstancias críticas.

Respuesta

42. Esta situación muestra un ejemplo clásico de incompatibilidad con el régimen de la OMC que es susceptible de reiterarse y de eludir sin embargo la revisión. Permitir que la medida de la CCI impida cualquier revisión de los actos indebidos del DC significaría permitir que este último imponga sistemáticamente medidas provisionales prohibitivas desde el punto de vista comercial y bloquee el comercio, pero después revoque esas constataciones en su determinación definitiva para evitar la revisión por la OMC. No debe permitirse semejante método.

43. Además, el Órgano de Apelación ha aclarado recientemente lo que sigue:

> Cada vez que se identifique en la solicitud de establecimiento de un grupo especial uno de los tres tipos de medida enumerados en el párrafo 4 del artículo 17, un Miembro *podrá impugnar la compatibilidad de cualquier acto precedente* de la autoridad investigadora en el curso de una investigación antidumping.[14]

El Japón indicó en su solicitud de establecimiento de un grupo especial los derechos antidumping definitivos aplicados a las importaciones de determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón. En consecuencia, los actos y determinaciones precedentes del DC en el curso de su investigación están debidamente sometidos al Grupo Especial.

44. El DC adoptó una nueva política en materia de decisiones anticipadas sobre la existencia de circunstancias críticas, y ha aplicado ahora esa nueva política en diversos casos.[15] En virtud de esta nueva política, el DC dicta decisiones prematuramente y sin información adecuada. Esta nueva política -tanto en términos generales como en su aplicación a este caso- constituye un acto que debe tratar este Grupo Especial (además de las violaciones referentes a la norma legal en sí misma).

---

[14] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, 28 de agosto de 2000, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, párrafo 73, nota de pie de página 39 (sin cursivas en el original).

[15] Véase, por ejemplo: *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Non-Frozen Apple Juice Concentrate From the People's Republic of China, 64 Fed. Reg. 61835* (15 de noviembre de 1999); *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate From the Russian Federation, 64 Fed. Reg. 60422* (5 de noviembre de 1999); y *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Cut-To-Length Carbon-Quality Steel Plate From Japan, 64 Fed. Reg. 20251* (26 de abril de 1999). Estas determinaciones se presentarán con la Segunda comunicación del Japón.

Pregunta 13 (parte 1)

En el párrafo 22 de su declaración oral, los Estados Unidos alegan que "el Japón no controvierte, en sí misma, la facultad discrecional del Departamento de efectuar una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas". ¿Está de acuerdo el Japón con esta afirmación de los Estados Unidos?

Respuesta

45. Los Estados Unidos tienen razón teóricamente. Sin embargo, al exigir que la decisión se adopte "lo antes posible después de la iniciación"[16], se impide sistemáticamente que las determinaciones del DC:

a) cumplan los requisitos del párrafo 6 del artículo 10, de que se haya constatado que los productos son " objeto de dumping" y que las "importaciones masivas", en caso de haberlas, probablemente "socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse"; y

b) se efectúen sobre la base de "pruebas suficientes", como lo requiere el párrafo 7 del artículo 10.

El momento de la determinación en sí mismo no era el problema; sino, en gran medida, el apresuramiento de la decisión. Como se explicó en la respuesta a la pregunta 11, al efectuar la determinación sobre la existencia de circunstancias críticas antes de la determinación preliminar de existencia de dumping, los Estados Unidos no pueden establecer que las importaciones de que se trata son "objeto de dumping", requisito establecido por el párrafo 6 del artículo 10. Tampoco pueden determinar los Estados Unidos que las importaciones probablemente "socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse", porque nada se sabe todavía de la magnitud del dumping ni de la disponibilidad de cualquier medio de reparación. El Japón también recuerda al Grupo Especial que la disposición legal de los Estados Unidos en sí misma ni siquiera exige ninguna de esas constataciones, independientemente del momento en que se formule la decisión preliminar.

46. Además, la constatación prematura impide que la decisión se adopte sobre la base de "pruebas suficientes". La única prueba de que disponía el DC era la solicitud. Aunque eso podía bastar para iniciar una investigación, por sí solo no basta para determinar que existen circunstancias críticas: *véase* la respuesta a la pregunta 11. Al adoptar la decisión antes de que se hubiera pedido siquiera a las acerías japonesas que presentaran sus respuestas al cuestionario, el DC aseguró que el expediente fuera incompleto y tendencioso en favor de los solicitantes. Con ello, el DC violó el párrafo 3 del artículo 10 del GATT.

Pregunta 13 (parte 2)

El párrafo 7 del artículo 10 permite que se adopten medidas de protección en cualquier momento "tras el inicio" de una investigación, una vez que las autoridades investigadoras disponen de "pruebas suficientes" de los elementos indicados en el párrafo 6. Esto es similar, en su estructura, a la disposición del párrafo 3 del artículo 5 que permite la iniciación cuando existen "pruebas suficientes" de los elementos de existencia de dumping, de daño y de relación causal establecidos en los artículos 2 y 3. ¿Dónde encuentra el Japón un requisito de

[16] *USDOC Critical Cincumstances Policy Bulletin, 63 Fed. Reg.*, página 55364 (**Prueba documental JP-3).**

oportunidad temporal para la decisión preliminar de suspender la valoración en aduana o de adoptar otra de las medidas previstas en el párrafo 7 del artículo 10?

Respuesta

47. Aunque el párrafo 7 del artículo 10 no establece un *plazo* específico, hay limitaciones referentes a la oportunidad temporal de la decisión de la autoridad con arreglo al párrafo 7 del artículo 10 que están implícitas en la exigencia de "pruebas suficientes", así como en ciertas prescripciones sustantivas del párrafo 6 del artículo 10: que se haya constatado que las importaciones en cuestión son "objeto de dumping" y que las importaciones masivas probablemente socaven gravemente el efecto reparador de la medida antidumping definitiva. El Japón sostiene simplemente que el DC, al efectuar la determinación de existencia de circunstancias críticas en un momento tan prematuro, no tuvo ante sí elementos de juicio suficientes para cumplir los requisitos de los párrafos 6 y 7 del artículo 10.

48. El Japón no considera que exista ningún plazo fijo, siempre que existan "pruebas suficientes". La rapidez con que la autoridad puede reunir y analizar "pruebas suficientes" varía según los casos.

Pregunta 14

Rogamos al Japón que formule sus observaciones sobre la posición de los Estados Unidos en el sentido de que el empleo de la expresión "*causaría* daño", en el párrafo 6 i) del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, supone que el daño puede ser futuro y constituir sólo una amenaza en el momento presente.

Respuesta

49. La interpretación de los Estados Unidos de la expresión "causaría daño" en el sentido de que alude a acontecimientos futuros es ilógica: restringiría la percepción de derechos retroactivos exclusivamente a los casos de amenaza de daño. Ello sería incompatible con el propósito general retroactivo del artículo 10. Su párrafo 6 i) simplemente no puede interpretarse en el sentido de que se refiere a hechos futuros, como la amenaza de daño, en vista de la utilización del tiempo presente en prácticamente todos los demás verbos del artículo que se refieren a las características de hecho de lo que los Estados Unidos llaman "circunstancias críticas".

50. Los Estados Unidos también intentan trasladar al artículo 10 la nota de pie de página 9 del artículo 3, para poder afirmar que una constatación positiva de amenaza de daño constituye una constatación positiva de existencia de daño en virtud de la cual pueden percibirse derechos retroactivos.[17] Como lo estableció el Japón en su primera comunicación, la nota de pie de página 9 no puede aplicarse al "daño" en el sentido con que se emplea esta expresión en el artículo 10 en general, y particularmente en su párrafo 6. El artículo 10 distingue sistemáticamente entre la amenaza y el daño, y su párrafo 6, en particular, habla del daño en tiempo presente. La posición de los Estados Unidos no tiene en cuenta el propósito de reparación que caracteriza las circunstancias críticas. ¿Cómo es posible reparar retroactivamente lo que aún no ha ocurrido? Ese propósito general de reparación está confirmado por otras disposiciones del artículo 10. Si la determinación definitiva de la autoridad es que la rama de producción de los Estados Unidos sufre amenaza de daño importante, el párrafo 4 obliga a restituir las sumas correspondientes a las medidas provisionales. El mismo concepto se aplica a las medidas provisionales retroactivas cuando la determinación preliminar sobre el daño se basa únicamente en la existencia de amenaza de daño importante.

[17] Véase el párrafo B-256 de la primera comunicación de los Estados Unidos.

Pregunta 15

En el párrafo 29 de su declaración oral, los Estados Unidos alegan que "[l]as 700 páginas de pruebas documentales que acompañaban la solicitud contienen informaciones muy sustanciales sobre todas las cuestiones pertinentes". ¿Admitiría el Japón que las pruebas documentales presentadas con la solicitud contenían informaciones, en el sentido de pruebas, sobre todos los puntos pertinentes a los efectos de una determinación correspondiente al párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping?

Respuesta

51. No. La pregunta del Grupo Especial recoge la insistencia de los Estados Unidos en la cantidad de las alegaciones de los solicitantes y de los artículos periodísticos, como si *un número mayor* de artículos periodísticos no convincentes, o las alegaciones *más extensas***,** se convirtieran en determinado momento en pruebas. No es así.

52. Como cuestión preliminar, la solicitud por sí sola -por muchas que sean las pruebas documentales que la acompañen- nunca puede constituir "pruebas suficientes" de los elementos del párrafo 6 del artículo 10, al menos en un caso controvertido. Hasta los Estados Unidos reconocen que la solicitud, en el mejor de los casos, sólo presenta una cara de la medalla.[18] Eso puede bastar para iniciar una investigación, pero no constituye documentación suficiente para determinar sobre esa base la existencia de circunstancias críticas.

53. En segundo lugar, los documentos que acompañan la solicitud no cumplen dos aspectos fundamentales de la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10: que las importaciones sean efectivamente sean objeto de dumping (como lo requieren las referencias del párrafo 6 a "el producto *objeto de dumping*" y a "importaciones masivas de un producto *objeto de dumping*"), y que las importaciones masivas, si existen, probablemente "socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse". Estas dos determinaciones tienen que efectuarse por la autoridad por sí sola y no pueden realizarse hasta la determinación preliminar de existencia de dumping: véanse las respuestas a las preguntas 11 y 13.

54. En tercer lugar, desde el punto de vista de los hechos, las pruebas documentales que acompañan la solicitud no establecen los elementos del párrafo 6 i) del artículo 10 referentes al conocimiento por los importadores: que haya "antecedentes de dumping causante de daño, o que el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño...". El Grupo Especial debe observar la nota de pie de página 388 del párrafo B-273 de la Primera comunicación de los Estados Unidos, donde los Estados Unidos transcribieron algunos artículos periodísticos que parecen considerar la mejor ilustración de la existencia de "pruebas suficientes". No lo son. Por el contrario, demuestran el argumento del Japón. La mayoría de los artículos están fechados en septiembre de 1998, apenas unas pocas semanas antes de la presentación de la solicitud y cinco semanas *después* de que el DC estableció la conclusión de que los importadores sabían o debían saber acerca de la existencia de dumping y de daño (abril de 1998). Los artículos son vagos (por ejemplo, "1998 tiene aspecto de ser un año malo" o "los precios mundiales están muy por debajo de los precios en los Estados Unidos"). No identifican: a) las importaciones objeto de dumping, b) de acero laminado en caliente, c) procedentes del Japón, d) como causantes de daño para las acerías de los Estados Unidos e) durante el período en que, según la conclusión del DC, los importadores debían saber tal cosa.

[18] Véase el párrafo B-72 de la primera comunicación de los Estados Unidos.

Pregunta 16

En este asunto, la determinación definitiva referente al daño fue de existencia de daño importante actual. En consecuencia, y suponiendo que se cumplieran las demás condiciones, podían imponerse derechos retroactivos. Sin embargo, se alega que sin una medida anterior adoptada en virtud del párrafo 7 del artículo 10 para garantizar la posibilidad de percibir derechos retroactivos, el cobro de esos derechos retroactivos sería imposible para muchos Miembros. ¿Reconoce el Japón alguna diferencia entre la decisión adoptada en virtud del párrafo 7 del artículo 10 para conservar la posibilidad de aplicar derechos retroactivos y la decisión de aplicarlos efectivamente con arreglo al párrafo 6 del mismo artículo?

Respuesta

55. El Japón considera que los criterios rigurosos de compatibilidad con las obligaciones del Acuerdo Antidumping deben cumplirse en cada etapa de los procedimientos y no sólo al término de ellos. Los Miembros pueden actuar en aplicación del párrafo 7 del artículo 10 cuando se han cumplido esos requisitos. No debe darse una interpretación laxa a esa disposición al comienzo de una investigación para facilitar más adelante la obtención de medidas con arreglo al párrafo 6 del artículo 10.

56. Además, este argumento es particularmente inadecuado en el caso de los Estados Unidos. Conforme a la práctica de los Estados Unidos, adoptada por su Servicio de Aduanas el 26 de mayo de 1997[19], ese Servicio se abstiene de toda determinación definitiva sobre los derechos que deben pagarse durante 314 días contados desde la entrada de las mercancías, precisamente para hacer posible la percepción retroactiva de derechos antidumping. Por lo tanto, es innecesario efectuar una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas para asegurar la posibilidad de imposición y percepción de derechos retroactivos. Esa posibilidad ya existe jurídicamente, como resulta de la anterior política del DC de esperar la determinación preliminar sobre la existencia de dumping para dictar su determinación sobre la existencia de circunstancias críticas. El argumento de los Estados Unidos es simplemente falso. No hay ninguna razón para que los Estados Unidos desconozcan sus obligaciones con arreglo al párrafo 7 del artículo 10.

Pregunta 17

El Japón parece aceptar, en principio, que las ventas a compradores vinculados pueden no corresponder a operaciones comerciales normales, aunque discrepa con el criterio que aplican los Estados Unidos para determinar si ocurre o no tal cosa. En el párrafo 42 de su primera declaración oral, el Japón se refiere al texto del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo indicando que establece una lista obligatoria y exhaustiva de los métodos de determinación del valor normal. Como lo señala el Japón, el párrafo 2 del artículo 2 introduce las posibilidades que se indican (el valor reconstruido y el precio de exportación a un tercer país) estableciendo que esos métodos se aplicarán "Cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país exportador" o cuando "a causa de una situación especial del mercado o del bajo volumen de las ventas en el mercado interno del país exportador, tales ventas no permitan una comparación adecuada". ¿Está de acuerdo el Japón en que en este caso existían ventas del producto similar efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, y no se sostuvo que la situación especial del mercado o el bajo volumen de las ventas impidieran una comparación adecuada? En caso afirmativo, ¿sostiene el Japón que los métodos indicados son, a pesar de ello, posibilidades imperativas y exclusivas para la determinación del valor normal?

[19] Memorando del Director de Aplicación de Normas Comerciales, expediente ENT-1 FO:TC:C:E AD (26 de mayo de 1997), en www.cebb.customs.treas.gov/public (presentado como **Prueba documental JP-80**).

Respuesta

57. El Japón está de acuerdo en que este caso existían ventas en el mercado interno de acero laminado en caliente efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, y no se sostuvo que la situación especial del mercado o el bajo volumen de las ventas impidiera una comparación adecuada. Esas ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales incluían tanto ventas efectuadas por los declarantes a empresas "vinculadas" con ellos (lo cual, señalémoslo una vez más, significa simplemente empresas en que el declarante poseyera un porcentaje del capital que podría reducirse al 5 por ciento, o que poseyeran un porcentaje del capital de la empresa declarante que podía reducirse a un 5 por ciento), como también ventas a clientes "no vinculados". El Japón sostiene que el DC debió haber empleado, en el cálculo del valor normal, todas esas ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, incluyendo las ventas a las empresas que no pasaron la prueba del 99,5 por ciento. No habría sido preciso, entonces, recurrir a las alternativas especificadas en el párrafo 2 del artículo 2; el párrafo 1 habría bastado.

58. Las alternativas previstas en el párrafo 2 del artículo 2 sólo adquieren pertinencia en un caso: cuando el DC llega a la conclusión de que *no existen* ventas en el mercado interno efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales. En ese caso, sus únicas posibilidades son las ventas a un tercer país o el valor reconstruido. El Japón no alega que las autoridades deban recurrir a las ventas en un tercer país o al valor reconstruido siempre que se compruebe la existencia de *cualquier* venta en el mercado interno que no corresponde a operaciones comerciales normales.

59. Lo que el DC *no puede* hacer, cuando determina que las ventas a *determinado* comprador vinculado no corresponden a operaciones comerciales normales, es sustituirlas por las reventas ulteriores efectuadas por ese comprador vinculado. El Japón emplea el párrafo 2 del artículo 2 para explicar que el DC sólo tiene tres posibilidades para calcular el valor normal cuando determina que las ventas a determinado comprador no corresponden a operaciones comerciales normales: usar las ventas del declarante efectuadas en el mercado interno a otros clientes; o, si *no existen* ventas en el curso de operaciones comerciales normales (u ocurre alguna de las otras situaciones previstas en el párrafo 2 del artículo 2), entonces debe emplear ventas en un tercer país o el valor reconstruido. No puede recurrir a reventas ulteriores.

Pregunta 18

Supóngase que la información correspondiente a todo el período objeto de investigación muestra tendencias diferentes de la del último período: por ejemplo, una declinación menos pronunciada en los tres años que del segundo al tercero, o una mejora al comparar el primero con el tercero pero con un retroceso importante del segundo año (mucho mejor que el primero) al tercero. ¿Opina el Japón que una autoridad investigadora, al examinar la cuestión del daño, está impedida de tomar en consideración el hecho de que la información relativa al período más reciente es más pertinente, y no puede asignarle mayor peso en el análisis?

Respuesta

60. El Japón no alega que la autoridad esté impedida de destacar la última parte de su período de investigación por ser más pertinente. Lo que sí alega el Japón, en cambio, es que la CCI se ha concentrado en este caso en los dos últimos años en una medida que excede con mucho de una simple acentuación discrecional. El Acuerdo Antidumping exige que las autoridades examinen expresamente todas las tendencias pertinentes a lo largo del período objeto de investigación. En realidad, la CCI tradicionalmente ha examinado el volumen, los precios y la repercusión de las importaciones investigadas sobre la rama de producción nacional a lo largo de todo el período objeto de investigación. Las tendencias manifestadas entre el primer año y el tercero de un período que fueran contradictorias con las tendencias entre el segundo año y el tercero tendrían pertinencia especial. Sin

embargo, son precisamente ésas las tendencias que la CCI desconoció, concentrando su análisis de los efectos en los dos últimos años del período.

61. Los párrafos 4 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping obligan a las autoridades a examinar las tendencias en todo el período objeto de investigación, aunque la autoridad opte por resaltar los dos últimos años del período. El párrafo 4 exige "una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes". Las tendencias manifestadas durante todo el período objeto de investigación influyen incuestionablemente en el estado de una rama de producción. Aunque una autoridad considere que los dos últimos años del período son especialmente ilustrativos, su análisis de los efectos debe incluir igualmente un estudio expreso de ambos.

62. El párrafo 5 del artículo 3 dispone que "[l]a demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades". El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Calzado*, que examinó una disposición análoga del Acuerdo sobre Salvaguardias, declaró que las autoridades argentinas habían concentrado su análisis sobre la relación causal en forma inaceptable en los años primero y quinto de su período de investigación, desconociendo de ese modo tendencias pertinentes en los años intermedios cuando "para el análisis y la determinación de la relación de causalidad debe ser esencial la *relación* entre los movimientos de las importaciones (volumen y participación en el mercado) y los movimientos de los factores de daño".[20] El Grupo Especial reconoció que la relación causal entre las importaciones objeto de investigación, las diferentes causas de daño y los resultados de la rama de producción sólo se ponen de manifiesto al considerarlas dinámicamente, a lo largo de un período de años, y no estáticamente entre dos momentos.

63. Cuando las tendencias de una rama de producción son distintas entre el primer año y el tercero de un período objeto de investigación y entre el segundo y el tercero de esos años, la autoridad investigadora no puede concentrarse en lo último excluyendo lo primero sin desconocer con ello "factores económicos pertinentes", con violación del párrafo 4 del artículo 3, así como pruebas pertinentes sobre la relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño, violando el párrafo 5 del artículo 3. Aunque las autoridades puedan considerar que los dos últimos años del período tienen mayor fuerza probatoria -por ser indicios más firmes de daño importante actual, por ejemplo- ello no exime a las autoridades de su obligación de examinar tendencias determinadas consideradas a lo largo de todo el período objeto de investigación -en especial las tendencias contradictorias- y poner de manifiesto ese examen en su determinación definitiva.

64. El examen realizado por la CCI en este caso sobre la *repercusión* estuvo concentrado en los dos últimos años de su período de investigación, despreciando el análisis de la evolución entre el primer año del período y el tercero. Es extraordinario el contraste entre el último párrafo de la página 17 y el primero de la página 18 de la decisión de la CCI. La CCI salta en forma inexplicable de un análisis de tres años a otro de dos. Este cambio carente de explicación respecto de los resultados financieros -uno de los factores más importantes que corresponde considerar- no constituye un "examen objetivo" conforme a lo que exige el párrafo 1 del artículo 3.

65. Como en la hipótesis planteada por el Grupo Especial, las tendencias de la rama de producción se diferenciaban acentuadamente entre los dos períodos. Mientras que los beneficios y el volumen de los envíos se redujeron entre el segundo año del período y el tercero, ambas variables presentaron aumentos entre el primer año del período y el tercero.[21] En otras palabras, esos

[20] *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, 25 de junio de 1999, WT/DS121/R, párrafo 8.237 (con cursivas en el original) ("*Argentina - Calzado*").

[21] Entre 1996 y 1998 el total de los envíos de la rama de producción aumentó de 63,6 millones de toneladas a 64,0 millones de toneladas; los beneficios de explotación aumentaron de 430,8 millones de dólares

indicadores objetivos de los resultados de la rama de producción nacional mejoraron durante todo el período objeto de investigación a pesar de un aumento de 420 por ciento de los volúmenes de importación.[22] De este modo, la CCI, en su análisis sobre la repercusión, se apartó de su obligación de analizar estas tendencias de gran pertinencia, especialmente teniendo en cuenta su contradicción con sus conclusiones, en violación de los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3.

Pregunta 19

Rogamos al Japón que aclare al Grupo Especial si alega que la CCI no recabó informaciones correspondientes a los tres años del período objeto de investigación y que no examinó en absoluto datos correspondientes al conjunto de la rama de producción, o si la afirmación del Japón es que, aunque la CCI mencionó esas informaciones en su determinación, desconoció los datos en su análisis.

Respuesta

66. El Japón no niega que la CCI recabó datos correspondientes a todo el período de tres años objeto de la investigación ni que la CCI al menos mencionó el conjunto de los productores nacionales al hacer referencia a datos globales correspondientes a la rama de producción. Lo que alega el Japón es que la CCI no consideró adecuadamente esa información como un factor de su determinación. Concretamente, la CCI no relacionó sus conclusiones sobre el mercado comercial con el conjunto de los productores, como exigen los artículos 3 y 4, y no formuló expresamente en su análisis de las repercusiones su examen de las tendencias pertinentes correspondientes a tres años, en violación de los párrafos 4 y 5 del artículo 3.

67. Como se analizó en la respuesta a la pregunta 18, los párrafos 4 y 5 del artículo 3 en conjunto obligan a las autoridades a examinar las tendencias pertinentes durante todo el período objeto de investigación, aunque hagan hincapié en determinadas tendencias correspondientes a una parte del período por ser de mayor fuerza probatoria. La CCI tradicionalmente examina las tendencias referentes al volumen y el precio de las importaciones y su repercusión sobre la rama de producción nacional durante todo el período objeto de investigación. En este caso, sin embargo, la CCI concentró su análisis sobre la repercusión en los dos últimos años del período trienal de investigación. La CCI poseía incuestionablemente informaciones que abarcaban la totalidad del período, determinó las tendencias de la participación en el mercado y los precios en todo el período al efectuar su análisis sobre los volúmenes y los precios[23], y hasta citó brevemente las tendencias de la participación en el mercado y la utilización de la capacidad durante todo el período al comienzo de su análisis sobre la repercusión.[24] Sin embargo, se negó expresamente a analizar los resultados de la rama de producción entre 1996 y 1998[25], rechazando la objeción de los declarantes respecto de su utilización del año 1997 como referencia de su análisis:

---

a 560,5 millones; y los márgenes de beneficio de explotación aumentaron de 2,0 por ciento a 2,6 por ciento. *USITC Final Injury Determination,* publicación de la CCI 3202, páginas III-6 y VI-6 (**Prueba documental JP-14**).

[22] *Id*, página 12 (**Prueba documental JP-14**).

[23] *USITC Final Injury Determination*, publicación de la CCI 3202, páginas 12 y 13 (**Prueba documental JP-14**) (análisis de las tendencias de los volúmenes durante todo el período); y páginas 13 a 16 (examen de las tendencias de los precios durante todo el período).

[24] *Id*., páginas 17 y 18 (**Prueba documental JP-14**).

[25] *Id*., páginas 18 a 20 (**Prueba documental JP-14**) (el análisis sobre los resultados de la rama de producción se limitó a las tendencias entre 1997 y 1998).

> [N]o estamos de acuerdo en que 1997 no sea una base de comparación adecuada para los resultados de la rama de producción nacional en 1998. Al ser un año en que el consumo de los Estados Unidos alcanzó niveles sin precedentes, y la industria de los Estados Unidos aumentó su productividad y redujo sus costos, 1998 debió ser igualmente un año sumamente exitoso para la industria nacional del acero laminado en caliente.[26]

Aun aceptando esta justificación, la CCI estaba obligada por los párrafos 4 y 5 del artículo 3 a analizar los resultados de la rama de producción, y la repercusión de las importaciones y las otras causas de daño, respecto de todo el período trienal. La determinación de la CCI según la cual ciertos factores pertinentes -incluyendo tendencias- tienen menos fuerza probatoria que otros no la exime de su responsabilidad de formular expresamente su análisis de esos factores en su determinación. Por el contrario, las tendencias correspondientes a todo el período trienal de investigación eran especialmente pertinentes en cuanto se contradecían con las tendencias de los dos últimos años del período.

68. Del mismo modo en que la CCI estaba obligada a relacionar las tendencias de los dos últimos años del período con las tendencias correspondientes a la totalidad de él, también estaba obligada a relacionar las tendencias del segmento del mercado comercial con las tendencias del conjunto de los productores. En vista de este requisito fundamental, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* examinó la forma en que las autoridades podían analizar un segmento de una rama de producción como factor económico pertinente con arreglo al párrafo 4 del artículo 3. Como cuestión preliminar, el Grupo Especial declaró expresamente:

> [A]un cuando el Acuerdo Antidumping permite un análisis del sector concreto en el que la competencia entre la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping sea más directa, ese análisis no libera a la autoridad investigadora de la obligación de formular la determinación exigida por ese Acuerdo acerca de si las importaciones objeto de dumping causan o amenazan causar daño al conjunto de la industria nacional.[27]

El Grupo Especial declaró, además, que dos informes de grupos especiales sobre salvaguardias, los correspondientes a los asuntos *Argentina - Calzado* y *Corea - Productos lácteos*, eran aplicables al análisis de una autoridad acerca de un segmento de una rama de producción en el contexto de las medidas antidumping. Ambos informes llegaban a la conclusión de que "el hecho de que las autoridades investigadoras no hubieran considerado todos los sectores ni hubieran referido sus conclusiones sobre sectores específicos al conjunto de la rama de producción daba lugar a determinaciones de la existencia de daño que no se basaban en el daño causado al 'conjunto' de la rama de producción, de forma incompatible con las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias".[28] De este modo, una autoridad puede analizar separadamente un segmento de una rama de producción pero debe relacionar sus conclusiones con el conjunto de los productores.

69. La CCI no hizo esfuerzo alguno para relacionar su análisis del segmento del mercado comercial con el conjunto de los productores, limitándose a citar pasivamente estadísticas globales de la rama de producción a continuación de las estadísticas correspondientes al segmento del mercado comercial. En particular, la CCI no examinó como condición de competencia el hecho de que la importante producción cautiva de la rama de producción estaba protegida contra la competencia de las

---

[26] *Id*., página 18 (**Prueba documental JP-14**).

[27] *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.160.

[28] *Id*., párrafo 7.155, nota 625.

importaciones, ni la forma en que la competencia directa de los productos importados en el segmento del mercado comercial repercutía en el segmento cautivo de la rama de producción. A este respecto la CCI, en lo esencial, computó doblemente la repercusión de los resultados del segmento del mercado comercial en el conjunto de los productores: primero directamente, en los datos sobre el segmento del mercado comercial, y de nuevo indirectamente, en los datos globales de la rama de producción que incluían el segmento del mercado comercial.

70. Para apreciar cabalmente la repercusión del segmento del mercado comercial en el conjunto de los productores, la CCI tendría que haber analizado el mercado comercial *y también* los segmentos cautivos por separado, para después examinar la forma en que uno y otro se relacionaban con el conjunto de la rama de producción. Los resultados del segmento cautivo no son un factor económico menos pertinente que los resultados del segmento del mercado comercial.

Pregunta 20

Rogamos al Japón que aclare su aparente opinión de que un cambio en la política aplicable a todos los casos ulteriores demuestra una aplicación tendenciosa de las leyes de un Miembro, con violación del artículo X del GATT de 1994. ¿Opina el Japón que la aplicación en un caso de una política de larga data y aplicada sistemáticamente puede demostrar falta de imparcialidad en la aplicación de esa política? En caso afirmativo, rogamos al Japón que lo explique.

Respuesta

71. Contrariamente a la suposición del Grupo Especial, el Japón no alega que un cambio de la política aplicable a los casos ulteriores demuestre automáticamente una aplicación tendenciosa de las leyes del Miembro respectivo, con violación del artículo X. Lo que da lugar a una violación del artículo X no es el cambio de la práctica ni la falta de aplicación de una política de larga data en sí misma, sino la forma en que se efectúan esos cambios o se adopta la decisión de no aplicar una política en vigor. En este caso, las autoridades antidumping de los Estados Unidos modificaron su política o se negaron a aplicar normas y prácticas de larga data en una forma no transparente y tendenciosa, por lo menos en cuatro sentidos.

72. El primero corresponde a la inédita aceleración de los procedimientos del DC en este caso. Esa aceleración perjudicó a los declarantes al abreviar en los hechos el tiempo de que disponían para preparar las respuestas al cuestionario inicial y reducir el tiempo de las autoridades para el análisis, con la consecuencia de que se dictaron determinaciones plagadas de errores.

73. El segundo aspecto se refiere al pedido concreto de NKK de que se rectificara un importante error administrativo que abultaba su margen en 12 puntos porcentuales. Las propias reglamentaciones del DC disponen que sus funcionarios rectifiquen esos errores, previa solicitud, en un plazo de 30 días.[29] En este caso, sin embargo, los funcionarios del DC optaron por no proceder así. Aunque la omisión de aplicar una política de larga data puede no alcanzar siempre la jerarquía de una violación del artículo X, las circunstancias de hecho que rodearon esta aplicación de las normas del DC ilustran una aplicación no transparente, no uniforme y no imparcial de su práctica en materia de rectificación de los errores administrativos. En este caso el DC desconoció una solicitud escrita de cuatro páginas de extensión en que NKK detalló el error del DC y pidió concretamente que efectuara la rectificación administrativa.[30] Más aún: las autoridades de los Estados Unidos emplearon después ese margen incorrecto y abultado como parte de su base para la determinación preliminar de existencia de

[29] 19 C.F.R. 351.224(e) (**Prueba documental JP-5**).

[30] Véase la carta de NKK al DC de 18 de febrero de 1999 (**Prueba documental JP-70**).

circunstancias críticas. Esa determinación fue posteriormente revocada, cosa que no puede sorprender.

74. El tercer aspecto se refiere al cambio de política del DC en materia de circunstancias críticas. Ese cambio no se aplicó solamente a los casos "ulteriores". Por el contrario, el DC lo aplicó *retroactivamente* a la investigación sobre el acero laminado en caliente. Un elemento fundamental del debido proceso es la notificación previa. En este caso, la publicación de un boletín de política por el DC tenía ese objetivo. Pero el DC actuó con mala fe al aplicar retroactivamente esa nueva política a determinados Miembros de la OMC en una investigación concreta que ya se había iniciado.

75. Por último, la CCI modificó su política de manera incompatible con el artículo X cuando no aplicó su antiguo método de examinar un período de tres años para la determinación de la existencia de daño. En este caso la CCI adoptó un método de análisis no uniforme con el fin de llegar a una determinación positiva. Los organismos antidumping no pueden adaptar sus métodos con el objetivo de lograr una determinación positiva en asuntos especialmente polémicos.

76. Los actos de los Estados Unidos en este caso violaron, por lo tanto, el requisito fundamental del debido proceso (exigido por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarones*), constituyen un abuso de derecho y violan el requisito del párrafo 3.a) del artículo X del GATT, de una aplicación "uniforme, imparcial y razonable" por los Estados Unidos de su régimen antidumping.

77. En síntesis, la forma en que los Estados Unidos aplican su legislación antidumping no puede apreciarse en el vacío. La forma en que se adoptan las decisiones y se toman las medidas es fundamental para determinar si la aplicación por los Estados Unidos de su legislación antidumping es o no uniforme, imparcial y razonable. La parcialidad puede manifestarse, o discernirse, en muchas situaciones diferentes. Por ejemplo, la existencia de una antigua política que se aplica sistemáticamente puede indicar, sin embargo, parcialidad: su aplicación puede ser sistemáticamente parcial, y sin embargo un solo caso de aplicación puede llevar a que se ponga de manifiesto ese vicio. En consecuencia, un grupo especial puede tener que llevar su examen más allá del texto de una reglamentación aparentemente compatible con el régimen de la OMC. Además, como se analizó antes, cuando un Miembro modifica una política de larga data durante el desarrollo de un procedimiento importante y aplica la nueva política en perjuicio del declarante en ese procedimiento, también ello es prueba de parcialidad.

Pregunta 21

¿De qué modo considera el Japón que el Grupo Especial debe tener en cuenta el "contexto político"? Por ejemplo, si una medida es incompatible con las obligaciones contraídas en la OMC, ¿tiene importancia que se haya adoptado en una situación de presiones políticas intensas?

Respuesta

78. El Japón no plantea que el "contexto político" pueda generar por sí solo una violación del régimen de la OMC. Lo que el Japón alega es que el contexto político es un aspecto importante en la evaluación de la compatibilidad de las medidas con las obligaciones de los Miembros en el régimen de la OMC.

79. El párrafo 6 i) del artículo 17 destaca la importancia del contexto de las medidas adoptadas por una autoridad. Los grupos especiales deben determinar si las autoridades "han establecido adecuadamente los hechos". El grupo especial no puede realizar esa apreciación sin examinar tanto la medida como el contexto de la medida. La disposición también se refiere específicamente a si "se ha realizado una evaluación imparcial y objetiva" de los hechos. Para apreciar si una evaluación fue parcial o imparcial es preciso considerar el contexto de determinadas medidas y decisiones.

80. Del mismo modo, al examinar con arreglo al artículo X del GATT de 1994 si un Miembro ha aplicado o no sus medidas en forma uniforme, imparcial y razonable, el contexto político en que se realizó esa aplicación ilustra acerca de si se cumplen o no los requisitos del artículo X. En esa medida, el Grupo Especial debe tener en cuenta el contexto político. Una decisión o medida que en abstracto puede parecer neutral, queda de manifiesto como parcial cuando el contexto muestra que no se adoptó de manera razonable y equitativa.

81. En consecuencia, el contexto político al que se refirió el Japón en estos procedimientos se expuso como prueba complementaria de que la forma en que se determinaron los hechos en este asunto no fue adecuada, la evaluación de los hechos no fue imparcial y objetiva, y la aplicación de la legislación antidumping por los Estados Unidos no fue uniforme, imparcial y razonable, como lo exigen el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.

Pregunta 22

Con referencia al párrafo 12 de la declaración oral del Japón: si las reglamentaciones de un Miembro disponen un acto de procedimiento no requerido por el Acuerdo Antidumping, ¿sobre qué base alegaría el Japón que un cambio de política a su respecto, o la omisión de realizar ese acto en un caso particular, constituye una violación del Acuerdo Antidumping?

Respuesta

82. En el párrafo 12 de su declaración preliminar, el Japón planteó argumentos en relación con su reclamación basada en el artículo X. El Japón nunca alegó que la omisión de rectificar el error administrativo en el caso de NKK generara por sí misma una *violación* del Acuerdo Antidumping. En cambio, el Japón considera efectivamente que la omisión de rectificar el error administrativo en el caso de NKK suministra un contexto importante para establecer si el DC estaba o no determinando los hechos adecuadamente y evaluándolos de manera objetiva e imparcial.

83. El artículo X del GATT obliga a los Miembros a publicar rápidamente "las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general" (a los que se hará referencia en lo sucesivo como "leyes"), de modo que permita a los gobiernos y a los comerciantes familiarizarse con ellos. El artículo X también obliga a los Miembros a no aplicar esas leyes antes de su publicación oficial; y exige que los Miembros apliquen sus leyes "de manera uniforme, imparcial y razonable". Estas obligaciones no se limitan a las leyes especificadas en el Acuerdo Antidumping (u otro acuerdo de la OMC). Se extienden a todas las leyes "que se refieran a la clasificación o a la valoración en aduana de productos, a los tipos de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas, o a las prescripciones, restricciones o prohibiciones de importación o ...". En este punto los Estados Unidos no cumplieron el artículo X del GATT. Los Estados Unidos publicaron una reglamentación que dispone la rectificación de los errores administrativos. Pero, en contraste con su práctica aplicada en otros casos, no se ajustaron a su reglamentación y rectificaron el error, y en consecuencia trataron a NKK en forma injusta.

PREGUNTAS DIRIGIDAS A AMBAS PARTES

Pregunta 39

¿Tiene alguna pertinencia la objeción de los Estados Unidos basada en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, respecto del examen de las pruebas sobre la reclamación del Japón, basada en el artículo X del GATT, o en sus reclamaciones referentes a la legislación de los Estados Unidos "en sí misma"?

Respuesta

84. No. Conforme a su texto, el párrafo 5 ii) del artículo 17 sólo se aplica a las reclamaciones basadas en el Acuerdo Antidumping. En consecuencia, es expresamente inaplicable a las reclamaciones del Japón basadas en el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. El texto del párrafo 5 ii) del artículo 17 también pone de manifiesto que no es aplicable a las reclamaciones contra una norma legal antidumping en sí misma. La expresión "los hechos comunicados ... a las autoridades" se refiere exclusivamente a procedimientos antidumping determinados. No tiene ningún significado en relación con la impugnación de la compatibilidad de la legislación de los Estados Unidos en sí misma.

85. Se planteó una cuestión conexa en la reciente decisión del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, en la que declaró que el párrafo 4 del artículo 17 no limita la impugnación de las leyes y reglamentos antidumping en sí mismos.[31] Aunque el Órgano de Apelación no se refirió directamente al párrafo 5 ii) del artículo 17, la lógica de su razonamiento se extiende a esa disposición.

Pregunta 40

Rogamos a las partes que aclaren su posición acerca de la aceptación de pruebas documentales referentes a la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT de 1994. ¿Corresponde admitir esas pruebas documentales aunque no hayan sido comunicadas de conformidad con los procedimientos internos apropiados, como lo requiere el Acuerdo Antidumping? ¿Puede existir algún otro motivo, además de las prescripciones del párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, para excluir ciertos documentos presentados al Grupo Especial por el Japón?

Respuesta

86. Todas las pruebas documentales referentes a las reclamaciones del Japón que se basan en el artículo X del GATT de 1994 son admisibles y efectivamente deben ser tomadas en consideración por el Grupo Especial. En sus objeciones preliminares, los Estados Unidos sólo se apoyaron en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping para impugnar las pruebas documentales presentadas por el Japón en apoyo de sus reclamaciones basadas en el artículo X. Esa disposición no constituye un fundamento jurídico apropiado por dos razones importantes. Ante todo, y sobre todo, el Acuerdo Antidumping no se aplica a las impugnaciones formuladas sobre la base del GATT de 1994. El párrafo 5 del artículo 17 establece procedimientos de solución de diferencias *únicamente* para las diferencias referentes al Acuerdo Antidumping. No puede interpretarse que se aplica a las reclamaciones formuladas en virtud de otros acuerdos internacionales.

87. En segundo lugar, y este punto no es menos importante, el Grupo Especial está obligado a tomar en consideración las pruebas presentadas debido a la naturaleza de las reclamaciones basadas en el artículo X del GATT de 1994. La principal reclamación del Japón basada en el artículo X es que los Estados Unidos no aplican su legislación antidumping de manera uniforme. El examen de esa reclamación exige una comparación entre la aplicación de la legislación de los Estados Unidos en este caso y la aplicación de las mismas normas legales de los Estados Unidos en otros casos. La reclamación basada en el artículo X, por lo tanto, involucra necesariamente hechos que habría sido imposible comunicar durante esta investigación antidumping. Por lo tanto, el párrafo 5 ii) del artículo 17 lógicamente no puede extenderse a la reclamación del Japón basada en el artículo X.

[31] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, párrafo 74.

88. El Grupo Especial debe examinar el comportamiento del Gobierno de los Estados Unidos en la aplicación de sus leyes en esta investigación o entre distintas investigaciones, lo que exige hechos que pueden haber estado o no en el expediente. Por ejemplo, en la investigación sobre el acero laminado en caliente, las circunstancias que rodearon la aceleración de los procedimientos por el DC en este caso tiene importancia porque muestran el carácter no uniforme, parcial y no razonable de la investigación. El Grupo Especial debe apreciar todas las pruebas y determinar entonces la fuerza probatoria de cada una, pero no existe ningún fundamento para que el Grupo Especial pueda excluir elementos de prueba a priori. En efecto, si el Grupo Especial opta por excluir pruebas, corre el peligro de violar sus propias obligaciones con arreglo al artículo 11 del ESD, incluyendo la evaluación objetiva de los hechos y la conformidad con los acuerdos abarcados pertinentes.

89. Fuera del párrafo 5 ii) del artículo 17 no existe fundamento alguno para excluir estos documentos. El artículo 11 del ESD requiere "una evaluación objetiva" y ello exige el examen de todas las pruebas ofrecidas por el Japón para acreditar *prima facie* una violación del artículo X. El Japón señala que en el asunto *Hormonas* el Órgano de Apelación explicó que negarse a examinar "las pruebas presentadas al grupo especial ... son hechos incompatibles con el deber que tiene un grupo especial de hacer una evaluación objetiva de los hechos" en virtud del artículo 11 del ESD.[32]

Pregunta 41

¿Consideran las partes que los documentos presentados a la CCI pero no al DC fueron comunicados "de conformidad con los procedimientos interno apropiados" y, en consecuencia, pueden ser considerados por el Grupo Especial aunque esos documentos se hayan presentado a este último en relación con reclamaciones referentes a determinaciones efectuadas por el DC? En opinión de las partes, ¿debe el Grupo Especial considerar pertinente esta distinción interna de los Estados Unidos entre los procedimientos seguidos ante la CCI y ante el DC al examinar la cuestión de la admisibilidad de las pruebas con arreglo al párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping?

Respuesta

90. El Japón considera que esta pregunta es puramente hipotética porque los Estados Unidos no han formulado ninguna reclamación respecto de pruebas determinadas. La respuesta a la primera pregunta, en términos generales, es afirmativa. La respuesta a la segunda pregunta, en términos generales, es negativa.

91. Los Estados Unidos no pueden escudarse contra la vigilancia por el simple procedimiento de bifurcar la aplicación de su legislación antidumping.[33] A los fines de la OMC, esa bifurcación no cuenta. La estructura de la "autoridad" escogida por los Estados Unidos para aplicar su legislación antidumping no puede eximir a los Estados Unidos de sus obligaciones, ya sean sustantivas o de procedimiento. No puede permitirse a un Miembro que utilice un artificio estructural como pretexto que faculta a una rama o división de su administración pública para no tener en cuenta pruebas presentadas en otra rama o división.[34] El texto empleado en el párrafo 5 ii) del artículo 17 tampoco

[32] *CE - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*, 16 de enero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, párrafo 133 ("*Hormonas*").

[33] El artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados dice así: "Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado".

[34] Véase *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, 2 de noviembre de 1998, WT/DS60/AB/R, párrafos 69 a 72; *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, 22 de diciembre de 1998, WT/DS152/R, párrafo 7.80; *Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves*, 9 de mayo de 2000, WT/DS46/RW, párrafo 6.16, nota 23 (informe del Grupo Especial correspondiente al párrafo 5 del artículo 21); véase también Ian Brownlie,

indica ninguna consideración especial por la estructura gubernamental interna de cada Miembro. Lo esencial, en este punto, es que las empresas declarantes japonesas presentaron las pruebas al Miembro, en este caso, el Gobierno de los Estados Unidos.

92. Además, la verdad es que la CCI comparte informaciones con el DC, y lo hizo en este caso. La legislación de los Estados Unidos obliga a la CCI, en un plazo de cinco días contados desde su determinación preliminar de existencia de daño o amenaza, a "comunicar a la autoridad administradora [es decir, el DC] los hechos y conclusiones en que se base su determinación".[35] Como lo pone de manifiesto el memorando interno del DC enviado cuando formuló su determinación preliminar sobre existencia de circunstancias críticas[36], el DC tenía pleno conocimiento de la determinación preliminar negativa de la CCI respecto del daño actual.

Pregunta 42

El párrafo 3 del artículo 2 dispone que cuando no exista precio de exportación o no parezca fiable, el precio de exportación "podrá" reconstruirse sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente o, si los productos no se revenden a un comprador independiente, o no se revenden en el mismo Estado en que se importaron, "sobre una base razonable que la autoridad determine". Supóngase que la palabra "podrá" se interpretara en el sentido de que la autoridad no está obligada en ningún caso a reconstruir un precio de exportación sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente. Sírvanse formular sus observaciones, en particular indicando qué otra metodología podría emplearse adecuadamente si esta interpretación del párrafo 3 del artículo 2 fuera correcta.

Respuesta

93. El Japón está de acuerdo en que la expresión permisiva "podrá reconstruirse", del párrafo 3 del artículo 2, significa que las autoridades pueden reconstruir el precio sobre la base de reventas ulteriores a partes no vinculadas, pero no están obligadas a hacerlo. En consecuencia, las autoridades actuarían perfectamente dentro de sus facultades discrecionales aceptando simplemente como suficiente a los efectos del análisis el precio a una parte vinculada. En realidad, en este caso el DC no expresó ninguna preocupación concreta sobre el crédito que merecía el precio cobrado por KSC a CSI, y nunca comprobó la fiabilidad de esos precios. Como las investigaciones antidumping suelen constituir una sorpresa, en muchos casos no habrá motivos para sospechar que el precio entre partes vinculadas ha sido manipulado para eludir medidas antidumping.

Principles of Public International Law 35-37 (4th ed. 1990) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-83**); *Restatement (Third) of the Foreing Relations Law of the United States Section 207(c)* (1987) ("Los Estados son responsables de toda violación de sus obligaciones con arreglo al derecho internacional que resulten de actos u omisiones de ... cualquier órgano, organismo, funcionario, empleado u otro agente de un gobierno o de cualquiera de sus subdivisiones políticas que actúe dentro del ámbito de sus facultades o que actúe aparentemente con arreglo a tales facultades") (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-84**).

[35] *Antidumping and Countervailing Duty Handbook*, publicación de la CCI 3257, página II-12 (noviembre de 1999) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-82**).

[36] *Memorandum From Roland L. MacDonald and Edward C. Yang to Joseph A. Spetrini Regarding Antidumping Duty Investigations of Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from Japan and the Russian Federation-Determination of Critical Circumstances*, 23 de noviembre de 1998, página 2 (**Prueba documental US/B-42**).

Pregunta 43

Rogamos a las partes que aclaren su posición sobre el grado de cooperación que exigen el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping.

Respuesta

94. Se contestó esta pregunta en las respuestas a las preguntas 4 y 7, *supra*.

Pregunta 44

¿Se presentaron informaciones al DC, y fueron aceptadas por él, después del vencimiento de los plazos aplicables?

Respuesta

95. La CCI aceptó rectificaciones de las respuestas al cuestionario, presentadas por productores nacionales, más de dos meses después del vencimiento del plazo aplicable, sin haber exigido antes una rectificación más oportuna de respuestas al cuestionario que estaban falseadas de manera crasa y patente. Esto no significa que la CCI no tuviera conocimiento anterior de esas irregularidades: apenas cuatro días después de que la CCI formulara su informe interno previo a la audiencia, se presentó una comunicación de empresas declarantes japonesas y brasileñas en que se enumeraban las irregularidades en forma meticulosamente detallada.[37] Se había indicado a los productores nacionales que presentaran los resultados de sus operaciones destinadas al mercado comercial y sus envíos cautivos valorando las transferencias internas según su justo valor de mercado; pero la mayoría de ellos valoró las transferencias internas en términos que nada tenían que ver con un valor justo de mercado.[38] Las empresas declarantes demostraron que esas inexactitudes respondían al propósito deliberado de presentar resultados peores de la rama de producción y crear una apariencia de daño. Además, la mayoría de los productores nacionales habían imputado la totalidad de sus gastos administrativos, de venta y de carácter general a las ventas en el mercado comercial y ninguno a las transferencias internas, haciendo disminuir de ese modo los beneficios en el mercado comercial y creando una falsa apariencia de daño en el segmento comercial del mercado.[39]

96. Los declarantes japoneses y brasileños instaron firmemente a la CCI a aplicar "los demás hechos conocidos" para hacer inferencias que le habrían permitido enmendar las inexactitudes de las respuestas al cuestionario presentadas por los productores nacionales infractores.[40] Los declarantes japoneses y brasileños pidieron que, como mínimo, se les diera oportunidad de formular sus observaciones sobre cualquier nueva comunicación de informaciones revisadas[41], y para referirse a las

[37] La CCI dio a conocer su informe interno previo a la audiencia el 22 de abril de 1999. Los declarantes japoneses y brasileños presentaron su comunicación el 26 de abril de 1999.

[38] Comunicación de declarantes japoneses y brasileños a la CCI de 26 de abril de 1994, páginas 3 y 4 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**). Los funcionarios de la CCI intentaron rectificar esas inexactitudes cuando pudieron hacerlo, pero fue preciso omitir a varias de las empresas en el informe interno hasta la confirmación de sus informaciones financieras. *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan, Russia: Prehearing Report to the USITC of Investigation Nos. 701-TA-384 and 731-TA-806-808 (Final)*, páginas VI-VII (22 de abril de 1999) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-72**).

[39] Comunicación de declarantes japoneses y brasileños a la CCI de 26 de abril de 1999, páginas 5 a 7 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**).

[40] *Id.*, páginas 8 y 9 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**).

[41] *Id.*, páginas 11 y 12 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**).

inexactitudes y omisiones en una sesión a puerta cerrada de la audiencia de la CCI en que pudieran discutirse informaciones confidenciales.[42] No podría haber sido más claro el juego al que se dedicaban los productores nacionales en el expediente administrativo, y la gravedad de las acusaciones de las empresas declarantes japonesas y brasileñas requería indudablemente medidas inmediatas.

97. Pero no habrían de adoptarse medidas inmediatas. El día de la audiencia, 4 de mayo, no se había presentado ninguna respuesta revisada al cuestionario. En realidad, tanto la Presidenta Bragg como el Vicepresidente Miller consideraron del caso tomar la medida sumamente excepcional de amonestar públicamente a los solicitantes por su falta de cooperación.[43] El Vicepresidente Miller declaró:

> Tendré que empezar, sin embargo, por un aspecto menos agradable. La Presidenta Bragg mencionó en su declaración inicial algunos problemas y dificultades que hemos tenido, sobre todo con empresas que forman parte del grupo de solicitantes, en la obtención de algunos datos que habíamos pedido, y tengo que decir que me resulta sumamente perturbador y me decepciona que se nos planteen dificultades para lograr que las empresas presenten informaciones que necesitamos para nuestro análisis … Y supongo que, en particular, me perturba el hecho de que son la mayoría de las empresas solicitantes, si no todas ellas, las que han optado por no presentar las informaciones que necesitamos acerca de las transferencias internas, mientras que otras empresas pudieron hacerlo. De manera que me parece que quiero señalarles, como presidentes de sus empresas, las dificultades que creo que esto genera para la Comisión, y que en realidad no entiendo cómo se justifica que con este problema planteado ahora a la Comisión se ponga en peligro la solicitud.[44]

98. Sin embargo, la CCI, en lugar de hacer las inferencias a que exhortaban las empresas declarantes, esperó con toda paciencia las aclaraciones de los productores nacionales y recibió las respuestas revisadas al cuestionario de ocho de ellos a tiempo para incluirlas en el informe interno definitivo, emitido el 28 de mayo de 1999.[45] Los productores nacionales habían logrado falsear la información relativa a la rentabilidad de la rama de producción hasta el final mismo de la investigación, cuando las empresas declarantes disponían literalmente de menos de una semana para formular sus observaciones sobre las cifras rectificadas, y aun entonces sólo podían hacerlo brevemente porque la extensión de las observaciones finales está limitada rigurosamente a 15 páginas por cada país.[46]

---

[42] *Id.*, páginas 12 y 13 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**).

[43] Transcripción de la audiencia de la CCI de 4 de mayo de 1999, página 9 (la Presidenta Bragg, al abrir la audiencia, declaró: "Quisiera destacar a todos los abogados que las respuestas a los cuestionarios de la Comisión son obligatorias, y les pido que colaboren para que sus clientes respondan a los pedidos de información de la Comisión en forma completa y dentro de los plazos especificados"); y páginas 65 y 66 (Vicepresidente Miller) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-73**).

[44] *Id.*, páginas 65 y 66 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-73**).

[45] *USITC Final Injury Determination*, publicación de la CCI 3202, página VI-1 (**Prueba documental JP-14**) ("La verificación correspondiente a USX y los datos financieros revisados de LTV y otros seis productores se incorporaron en este informe definitivo. Los datos financieros se modificaron para revisar los valores de ventas, los costos y los gastos administrativos, de venta y de carácter general de las transferencias correspondientes a esos ocho productores").

[46] *19 C.F.R. section 207.30(b)* (se presentará con la Segunda comunicación del Japón).

99. De este modo, los productores nacionales sólo presentaron sus respuestas corregidas al cuestionario correspondiente a tiempo para el informe interno definitivo de 28 de mayo: más de dos meses después del vencimiento del plazo correspondiente a los cuestionarios de los productores nacionales, el 22 de marzo. Cabe sostener que para entonces ya era irreversible el daño causado a los derechos de los declarantes y al análisis de la CCI derivado de las informaciones falseadas.

Pregunta 45

¿Es pertinente la disposición sobre la producción cautiva respecto del análisis de la relación causal por la CCI?

Respuesta

100. El Japón sostiene que la disposición sobre la producción cautiva falsea el examen de la relación causal por la CCI, con violación del párrafo 5 del artículo 3. Concretamente, esa norma dispone que "habrá de demostrarse que, por los efectos del dumping ... las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo ... [la demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de daño y el daño] se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades". A la luz de la nota de pie de página 9 y el párrafo 1 del artículo 4, esa disposición obliga a la autoridad a demostrar la existencia de una relación causal entre las importaciones y el daño causado al conjunto de los productores nacionales del producto similar, y no simplemente a un segmento de la rama de producción.

101. La disposición sobre la producción cautiva fuerza a la CCI a desconocer en gran medida el carácter atenuado de la competencia en el mercado cautivo, y la acentuación de los indicios de daño en el segmento del mercado comercial, donde es más aguda la competencia de las importaciones. Sería incoherente desde el punto de vista lógico que la CCI reconociera al mismo tiempo que la producción cautiva protege una parte importante de la producción nacional contra la competencia de las importaciones y a la vez "se concentrara primordialmente" en los datos del mercado comercial que amplifican la penetración de las importaciones. Es ésta la única explicación de los motivos por los que la CCI omitió en su decisión adoptada en este caso toda mención del efecto de protección de la producción cautiva[47], aspecto que caracteriza tradicionalmente sus determinaciones antidumping.[48] En cambio, los miembros de la Comisión Sr. Crawford y Sr. Askey, que no aplicaron la disposición sobre la producción cautiva ni compartieron el dictamen mayoritario como la Sra. Bragg, señalaron expresamente que una producción cautiva importante atenuaba la competencia de las importaciones objeto de investigación.[49]

102. La importancia de esta condición de competencia quedó demostrada en otros múltiples casos. La CCI reconoció el efecto de protección de la producción cautiva en su determinación de igual época sobre el acero laminado en frío, en el que comprobó un grado similar de producción cautiva pero no aplicó la disposición sobre la producción cautiva.[50] El asunto de 1993 sobre el acero laminado en

[47] *USITC Final Injury Determination*, páginas 9 a 21 (**Prueba documental JP-14**).

[48] Véase, por ejemplo, *1993 Flat-Rolled Steel Case*, página 22 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-59**).

[49] *USITC Final Injury Determination*, páginas 44 y 51 (**Prueba documental JP-14**).

[50] *Certain Cold-Rolled Steel Products From Argentina, Brazil, Japan, Russia, South Africa and Thailand, Inv. Nos. 701-TA-393 and 731-TA-829-830, 833- 834, 833 and 836 (Final)*, publicación de la CCI 3282 (marzo de 2000), página 19 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-86**) ("[E]l grado de competencia entre la producción interna y las importaciones objeto de la investigación es un tanto limitado, habida cuenta del gran volumen de transferencias internas y ventas contractuales efectuadas por los productores nacionales") ("asunto *Acero laminado en frío*").

caliente dependía del grado en que una producción cautiva importante atenuaba la relación causal entre las importaciones en cuestión y las mayores pérdidas financieras sufridas por la rama de producción nacional.[51] Al excluir esta constatación, la disposición sobre la producción cautiva impide que la CCI cumpla lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 3.

Pregunta 46

Rogamos a las partes que formulen sus observaciones sobre la pertinencia de la decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* respecto de la cuestión de la consideración de otros factores causantes de daño en este caso. ¿Se aplica el mismo régimen a la consideración de otros factores, y a la no atribución a las importaciones de los daños causados por esos otros factores, en relación con las medidas antidumping y con las salvaguardias conforme a los respectivos Acuerdos de la OMC?

Respuesta

103. En el reciente informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *EE. - Gluten de trigo* se declaró que las autoridades debían cerciorarse de que, una vez excluido el daño causado por otros factores, el daño restante causado por las importaciones alcanzara el grado de "daño importante". Concretamente, el Grupo Especial consideró si el examen por la CCI de cada uno de los factores de daño cumplía o no lo dispuesto en el párrafo 2.b) del artículo 4 que "prohíbe la atribución al aumento de las importaciones del daño causado por otros factores".[52] El Grupo Especial comprobó que la CCI había comparado "cada uno de estos factores individualmente con las importaciones para determinar si uno de ellos es 'una causa más importante del daño' y a continuación excluir como 'causa del daño' todos estos otros factores que no cumplían por sí solos, ese criterio ...".[53] Después de descartar todas las demás causas, la CCI sólo presumió que el daño causado por las importaciones, por sí solas, seguía siendo "grave".[54] El Grupo Especial declaró que este método no era compatible con el Acuerdo sobre Salvaguardias:

> En nuestra opinión, según el análisis de la relación causal llevado a cabo [por la CCI] en este caso, no está claro que el aumento de las importaciones del producto en cuestión causara un "daño *grave*" a la rama de producción nacional. Consideramos que el análisis de la relación causal llevado a cabo por [la CCI] no garantiza que las importaciones, en sí mismas y por sí solas, bastan para causar un daño *grave* a la rama de producción nacional una vez que no se ha atribuido a las importaciones el daño causado por otros factores.[55]

---

[51] La CCI comienza su determinación con un capítulo de cuatro páginas dedicado a examinar y rechazar el pedido de los solicitantes de que se excluyera la producción cautiva del análisis de la Comisión: *1993 Flat-Rolled Case*, páginas 15 a 18 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-59**). El capítulo sobre "Condiciones de la competencia" contiene todo un párrafo dedicado al efecto de protección de la producción cautiva: *Id.*, página 21 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-59**). En medio de su análisis sobre la repercusión, la CCI dedica más de un párrafo al efecto de protección de la producción cautiva: *Id.*, página 53 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-59**).

[52] *Estados Unidos - Medidas de salvaguardias definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, 31 de julio de 2000, WT/DS166/R, párrafo 8.151 ("*Estados Unidos - Gluten de trigo*").

[53] *Id.*, párrafo 8.151.

[54] *Id.*, párrafo 8.151.

[55] *Id.*, párrafo 8.152 (cursivas en el original).

Esto recoge y amplía lo indicado en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Calzado*, que declaró que las autoridades debían llevar a cabo un análisis que separara los efectos de otras causas de daño de los efectos causados por las importaciones en cuestión.[56]

104. Por extensión, las autoridades antidumping deben cerciorarse de que, excluidos los demás factores causantes de daño, el daño restante alcanza el nivel de "daño importante". El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping es perfectamente similar al párrafo 2.b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias: ambos disponen que las autoridades deben establecer una relación causal entre las importaciones y el grado de daño necesario, y que no debe atribuirse a las importaciones el daño causado por otros factores distintos.[57] Efectivamente, los términos son casi idénticos: "relación de causalidad" en un caso y "relación causal" en el otro; "no se atribuirá" en un caso y "no se habrán de atribuir" en el otro. Además, el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* cita específicamente, en apoyo de su decisión, otras anteriores de grupos especiales adoptadas sobre la base del Código Antidumping de la Ronda de Tokio[58], indicando que el Grupo Especial reconocía una estrecha analogía entre los textos de los dos Acuerdos.

105. Con respecto a este caso, en la medida en que la CCI prestó alguna atención a otras causas de daño, sostuvo que cada una de ellas sólo "explicaba en parte" el empeoramiento de los resultados de la rama de producción en 1998, llegando a la conclusión de que las importaciones en cuestión "contribuyeron en forma importante" a la merma de los resultados obtenidos por la rama de producción.[59] Pero una constatación de las que las importaciones en cuestión "contribuyeron en grado importante" al daño no es lo mismo que una constatación de que el daño ***causado*** por las importaciones en cuestión, por sí solo, es "importante". Del mismo modo que en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*, la CCI sólo constató que las importaciones en cuestión eran una causa de daño más importante que ninguna otra, sin examinar si el daño causado por esas importaciones, por sí solo, era o no importante, como lo requieren el párrafo 5 del artículo 3 y la nota de pie de página 9.

---

[56] *Argentina - Calzado*, párrafo 8.267 ("[D]ebe procederse a un examen suficiente de los 'otros factores' que operan en el mercado al mismo tiempo, de modo que pueda identificarse y atribuirse correctamente el daño causado por esos otros factores").

[57] El párrafo 2.b) del artículo 4 dispone: "No se efectuará [la determinación positiva] a menos que la investigación demuestre, sobre la base de pruebas objetivas, la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones del producto de que se trate y el daño grave o la amenaza de daño grave. Cuando haya otros factores, distintos del aumento de las importaciones, que al mismo tiempo causen daño a la rama de producción nacional, este daño no se atribuirá al aumento de las importaciones." El párrafo 5 del artículo 3, de modo similar, dispone: "Habrá de demostrarse que, por los efectos del dumping ... , las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Éstas examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping."

[58] *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafos 141 y 8.142.

[59] *USITC Final Injury Determination*, páginas 20 y 21 (**Prueba documental JP-14**) ("Sin embargo, después de tomar en consideración esos [otros factores económicos], constatamos que el volumen considerablemente mayor de las importaciones en cuestión, a precios en disminución, contribuyó en grado importante a la merma de los resultados obtenidos por la rama de producción ...").

Pregunta 47

¿Cuándo se retiraron del mercado de los Estados Unidos los productores de acero japoneses y comenzaron a disminuir las importaciones de acero japonés? ¿Cuál es la antelación necesaria para los pedidos de acero en el Japón? ¿Cuál es el tiempo de transporte de las exportaciones de acero del Japón a los Estados Unidos?

Respuesta

106. Según las estadísticas del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, las importaciones de acero laminado en caliente en cuestión, procedentes del Japón, alcanzaron su máximo en noviembre de 1998, con 399.927 toneladas, antes de registrar una aguda disminución a una cantidad insignificante de 14.437 toneladas en enero de 1999.[60]

107. El informe interno previo a la audiencia de la CCI llegó a la conclusión, confirmada en el informe interno definitivo, de que "la antelación media para los productos japoneses fue de 122 días en 1996-1997 y de 113 días en 1998".[61] La "antelación" se definió en los cuestionarios de los importadores como el número de días transcurridos entre la formulación de un pedido al importador y la recepción del envío por el comprador.[62] Al referirse a esta antelación de entre tres y cuatro meses, los declarantes japoneses señalaron que, aunque las importaciones procedentes del Japón alcanzaron su máximo en octubre y noviembre de 1998, esas importaciones tuvieron que corresponder a pedidos efectuados alrededor de julio y agosto, mucho antes de la presentación de la solicitud de medidas antidumping de 30 de septiembre.[63]

108. El tiempo de transporte habitual del Japón a los Estados Unidos es de un mes para la costa occidental y de un mes y medio para la costa oriental.

[60] Comunicación previa a la audiencia de la CCI de los declarantes japoneses (29 de abril de 1999), página 25, Prueba documental 3 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-87**).

[61] *USITC Final Injury Determination*, página II-11 (**Prueba documental JP-14**); comunicación previa a la audiencia de la CCI de los declarantes japoneses, página 25 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-87**).

[62] Cuestionario de la CCI para los importadores, *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia, Inv. Nos. 701-TA-384 and 731-TA-806-808*, página 15 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-88**).

[63] Comunicación previa a la audiencia de la CCI de los declarantes japoneses, página 25 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-87**); *USITC Final Injury Determination*, página I-1 (**Prueba documental JP-14**) (solicitud presentada el 30 de septiembre de 1998).

ANEXO E-2

RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 1

¿Alega el Japón que, aun cuando tenga éxito respecto de todas las cuestiones referentes a los hechos conocidos y al criterio del 99,5 por ciento aplicado por el Departamento, las empresas KSC, NKK y NSC no tenían márgenes de dumping superiores al 15 por ciento?

Respuesta

1. El Japón considera que esta pregunta carece de toda pertinencia desde el punto de vista jurídico. La cuestión controvertida en esta diferencia no es el nivel del presunto dumping japonés. La cuestión en controversia es si el Gobierno de los Estados Unidos se atuvo o no a sus obligaciones del régimen de la OMC al determinar el nivel de los derechos antidumping. Aun cuando las acerías japonesas estuvieran "practicando dumping" en el sentido técnico del concepto, ello no significa que no tuvieran derecho a un trato equitativo y ajustado a las obligaciones de los Estados Unidos en el régimen de la OMC.

Pregunta 2

¿Controvierte el Japón que el aumento de las exportaciones de acero laminado en caliente del Japón a los Estados Unidos antes de la investigación realizada por el Departamento era masivo?

Respuesta

2. En realidad, el Japón no está de acuerdo con el empleo de una palabra con fuerte connotación valorativa, como "masivo". Los aumentos porcentuales que parten de una base reducida pueden mostrar porcentajes muy grandes. Además, los aumentos tienen que apreciarse a la luz del volumen del mercado y del ritmo de crecimiento de la demanda.

3. Además, y esto tiene mayor importancia, desde el punto de vista jurídico la cuestión carece de pertinencia. El Japón no impugna la constatación del Gobierno de los Estados Unidos sobre el grado de aumento de las importaciones. La reclamación del Japón se refiere a otros aspectos de la determinación de los Estados Unidos sobre la existencia de circunstancias críticas y a la suficiencia de las pruebas que apoyaban esas conclusiones en el momento en que se formularon. El hecho de que se cumpla uno de los requisitos necesarios para invocar la existencia de circunstancias críticas no justifica que se desconozcan en lo esencial los demás requisitos.

Pregunta 3

En el párrafo 47 de su declaración inicial, el Japón parece desistir de la posición absoluta adoptada en los párrafos 57 a 60 de su comunicación escrita en el sentido de que la autoridad administradora nunca puede hacer inferencias desfavorables al optar por los hechos conocidos. ¿Ha desistido efectivamente el Japón de esa posición? Rogamos al Japón que presente un solo ejemplo de situación en que una autoridad administradora estaría facultada para hacer una inferencia desfavorable.

Respuesta

4. El Japón no ha desistido de su posición. El Japón nunca adoptó el criterio absoluto que los Estados Unidos pretenden atribuirle. Es por esta razón que el Japón impugnó la forma en que el DC aplica en la práctica la disposición legal de los Estados Unidos sobre los hechos conocidos, y no la disposición legal misma. En la práctica, el DC no sólo hace inferencias que pueden resultar desfavorables, sino que procura específicamente castigar a los declarantes.

5. El Japón considera que el Acuerdo Antidumping no autoriza en ningún caso el empleo del castigo. Las autoridades pueden considerar necesario recurrir a los "hechos conocidos", y esos hechos en muchos casos pueden ser "menos favorables" que el resultado que se habría obtenido si las partes hubieran suministrado información a las autoridades. Pero los Estados Unidos insisten en interpretar el concepto de "menos favorable" con una amplitud abusiva: en el sentido de que no sólo autoriza a hacer inferencias que pueden resultar desfavorables, sino que otorga una amplia discrecionalidad para castigar a los declarantes extranjeros.

Pregunta 4

En el párrafo 51 de su declaración inicial, el Japón afirma lo siguiente: "En todas sus cartas al DC iba *implícito* el pedido de que el Departamento diera alguna indicación sobre lo que debería hacer" (sin cursivas en el original). Sin embargo, por lo menos en dos lugares de su Primera comunicación el Japón afirma que KSC había pedido expresamente la orientación del DC (párrafo 67 de la Primera comunicación del Japón) y que KSC pidió la orientación del DC (Primera comunicación del Japón, párrafo 76). ¿Desiste el Japón, en su declaración inicial, de la posición que asumió en su primera comunicación, según la cual KSC pidió expresamente la orientación del Departamento de Comercio respecto del asunto de CSI? En caso negativo, rogamos al Japón que indique referencias del expediente respecto de las afirmaciones hechas en su primera comunicación de que KSC pidió orientación del DC (la primera comunicación actualmente no contiene tal referencia).

Respuesta

6. Hemos contestado sobre esto en la respuesta a la pregunta 5 del Grupo Especial.

Pregunta 5

En el párrafo 140 de su primera comunicación, el Japón afirmó que su interpretación era que de conformidad con el párrafo 4 del artículo 9, el DC estaba obligado a no tomar en cuenta *la porción de esos márgenes basada en la información disponible* a fin de calcular la tasa aplicable a todos los demás, y *sólo debía haber utilizado la porción de los márgenes* no basada en la información disponible.

En el párrafo 56 de su declaración inicial, en cambio, el Japón ya no habla de descartar la porción de los márgenes basada en la información disponible. En cambio, el Japón afirma ahora que el sentido claro de la frase es que un margen establecido mediante la aplicación de los hechos conocidos, ya sea parcial o exclusiva, no puede emplearse para calcular la tasa aplicable a todos los demás exportadores.

1. ¿Ha reconocido el Japón que el Acuerdo no impone la exclusión de partes de los márgenes calculados?

2. Como lo reconoce también el Japón en el párrafo 140 de su primera comunicación, los márgenes de todos los declarantes obligados se basaban en la aplicación parcial de los hechos conocidos. Según la nueva interpretación que da el Japón al párrafo 4 del artículo 9, ¿estaría obligado el Departamento, entonces, a descartar los márgenes de los tres declarantes obligados?

Respuesta

7. El Japón no ha modificado su posición. El Japón considera que las autoridades deben basar la tasa aplicable a todos los demás exportadores en aquellas partes de los márgenes de las empresas declarantes que correspondan a informaciones reales, y no en "hechos conocidos".

Pregunta 6

En el párrafo 23 de la declaración del Japón se afirma que nada impide a los Estados Unidos examinar como condición de la competencia la parte comercial de una rama de producción en relación con la parte cautiva; el problema, en este caso, según el Japón, es que la norma legal impone ese método. ¿Significa esto que el análisis de una autoridad investigadora estaría en conformidad con el Acuerdo si, discrecionalmente, examinara la relación entre las ventas del mercado comercial y del mercado cautivo como condición de competencia?

Respuesta

8. La hipótesis planteada por los Estados Unidos dista enormemente del funcionamiento real de la disposición sobre la producción cautiva.

9. El Japón está de acuerdo en que las autoridades deben considerar todos los factores económicos pertinentes, y la distinción entre el mercado comercial y el mercado cautivo podría ser uno de esos factores económicos pertinentes. Para que tal análisis fuera compatible con el Acuerdo Antidumping, tendría que tener varias características muy distintas de la actual disposición sobre la producción cautiva.

10. En primer lugar, la autoridad debería tener discrecionalidad para evaluar la pertinencia en cada caso particular y no debería estar maniatada por instrucciones imperativas que imponen la consideración del factor.

11. En segundo lugar, la autoridad debería disponer de libertad para someter ese factor a un examen equilibrado, ni más ni menos que respecto de los demás factores. No deberían imponerse a las autoridades instrucciones de "concentrarse primordialmente" en ese único factor a expensas de otros factores pertinentes.

12. En tercer término, las autoridades deberían disponer de discrecionalidad para considerar como condición de competencia el "efecto de protección" del consumo cautivo, y no deberían estar obligadas a concentrarse en los efectos potenciales en el mercado comercial prescindiendo del efecto de protección en el segmento cautivo.

ANEXO E-3

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 23. ¿Consideran los Estados Unidos que el Grupo Especial está limitado por el párrafo 6 ii) [*sic*; párrafo 5 ii)] del Acuerdo Antidumping en el examen de las pruebas respecto de las reclamaciones basadas en el artículo X del GATT de 1994?

1. El Grupo Especial debe examinar en primer lugar el alcance de las nuevas pruebas a que se hace referencia en esta pregunta. De todas las nuevas pruebas ofrecidas por el Japón en esta diferencia, las únicas que se citan en su argumentación sobre el artículo X (párrafos 282 a 324) son dos informes periodísticos sobre declaraciones del Secretario de Comercio, Sr. Daley, ante el Grupo Parlamentario del Congreso para el Acero (JP-19 y JP-20). Esas pruebas fueron ofrecidas para demostrar "parcialidad" en dos casos: la decisión de acelerar la investigación (Primera comunicación del Japón, párrafo 299) y la adopción de la nueva política en materia de circunstancias críticas (*id*., párrafo 309). En la argumentación del Japón referente al artículo X no se cita ni se hace referencia en modo alguno a ninguna otra de las nuevas pruebas que son objeto de las objeciones preliminares de los Estados Unidos.

2. Por lo tanto, la cuestión planteada es si el Grupo Especial debe o no tomar en consideración esos dos informes de prensa -que supuestamente indican "parcialidad"- al considerar la reclamación del Japón relativa al artículo X. Conforme al párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, este Grupo Especial debe examinar la cuestión basándose en "los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador". Conforme al párrafo 6 i) del mismo artículo, al evaluar los elementos de hecho del asunto este Grupo Especial "determinará si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos".

3. Los declarantes japoneses en la investigación antidumping pudieron haber presentado los informes de prensa a la autoridad investigadora durante el desarrollo de la investigación si consideraban que eran pertinentes. Tal cosa habría permitido al Departamento de Comercio tener en cuenta esa información al llevar a cabo su investigación, y habría permitido a las demás partes interesadas en la investigación (incluidas las acerías de los Estados Unidos) tener oportunidad de formular sus observaciones y "plena oportunidad de defender sus intereses" conforme al párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Los declarantes japoneses optaron por no proceder así. Al mismo tiempo optaron por presentar una carta en estos procedimientos, y en el asunto conexo relativo al acero laminado en caliente procedente del Brasil, protestando por una supuesta parcialidad del Departamento en el desarrollo de las investigaciones antidumping, especialmente en relación con la aceleración del trámite: véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 1 del Japón, relativa al hecho de que esta prueba de supuesta parcialidad está incorporada en el expediente administrativo del Departamento.

4. Como se analizará más adelante, la naturaleza misma de los procedimientos sometidos al examen de este Grupo Especial -una investigación efectuada por autoridades nacionales, que consta en un expediente administrativo- significa que las autoridades administrativas adoptan sus decisiones basándose exclusivamente en los hechos y las pruebas que les fueron presentados. También significa que los derechos de las demás partes interesadas respecto de la defensa de sus intereses dependen de su posibilidad de formular sus observaciones sobre las informaciones presentadas a las autoridades durante el desarrollo de la investigación; véase, por ejemplo, el párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. La naturaleza de este procedimiento hace que resulte inapropiado el examen por el

Grupo Especial de pruebas no presentadas a las autoridades nacionales en el expediente administrativo. El párrafo 5 ii) del artículo 17 recoge este principio respecto del Acuerdo Antidumping; pero el principio ha sido aplicado también en relación con diferencias correspondientes al Acuerdo sobre Salvaguardias, donde no existe ningún "párrafo 5 ii) del artículo 17": por ejemplo, *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India (Estados Unidos - Camisas y blusas)*, WT/DS33/R, informe del Grupo Especial, modificado por el Órgano de Apelación, adoptado el 23 de mayo de 1997, párrafo 7.21; *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, informe del Grupo Especial adoptado el 21 de junio de 1999, WT/DS98/R, párrafo 7.30; y *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, WT/DS166/R, informe del Grupo Especial (31 de julio de 2000), párrafo 8.6.

5. Las particularidades de la reclamación de que aquí se trata ponen de relieve la necesidad de que este Grupo Especial no tenga en cuenta las pruebas no incluidas en el expediente al examinar la reclamación del Japón basada en el artículo X. Sería contrario al derecho y a la lógica que este Grupo Especial constatara que la decisión de las autoridades fue "imparcial y objetiva", sobre la base de los criterios del Acuerdo Antidumping, pero no "imparcial" con arreglo al artículo X. No pudo ser ése el propósito de quienes negociaron las disposiciones concretas que se aplican a la revisión de las investigaciones antidumping, es decir, los párrafos 5 y 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Por el contrario, indicaría la existencia de una contradicción, respecto de este tema, entre el Acuerdo Antidumping y el artículo X. En caso de existir tal contradicción prevalecería el Acuerdo Antidumping en la medida de ella, conforme a la nota interpretativa general del Anexo 1A. Por consiguiente, este Grupo Especial no debe examinar, a los efectos del artículo X, pruebas que pudieron presentarse a las autoridades administradoras durante la investigación pero no fueron presentadas.

Pregunta 24. El DC tiene un régimen en materia de divulgación de la información confidencial mediante providencias precautorias administrativas. Conforme a este sistema, ¿se da conocimiento a los demás declarantes de las respuestas al cuestionario presentadas por un declarante en la investigación? En caso de respuesta afirmativa, ¿se procedió así en este caso? ¿Cuándo se efectuó esa divulgación?

6. Con arreglo a los procedimientos del Departamento de Comercio sobre divulgación de la información confidencial mediante providencias precautorias administrativas, las respuestas al cuestionario presentadas por uno de los *declarantes* no se ponen en conocimiento de los demás *declarantes* en la investigación. Sin embargo, las respuestas a los cuestionarios presentadas por un declarante se ponen a disposición de los *representantes* de los demás declarantes (por lo general, sus abogados), que con arreglo a la providencia precautoria administrativa están habilitados para recibir esa información: véase 19 C.F.R., artículos 351.103, 351.105, 351.304-351.306 y 354.19; véase también www.ia.ita.doc.gov/apo/index.html. En este caso, los representantes de los tres declarantes japoneses (NSC, NKK y KSC) estaban alcanzados por la providencia precautoria administrativa y, en consecuencia, tenían derecho a recibir las respuestas a los cuestionarios que se hubieran presentado. Por ejemplo, los representantes de NKK tenían derecho a recibir, y recibieron, las versiones confidenciales de las respuestas al cuestionario presentadas por KSC y NSC; véase la constancia de notificación de la respuesta de KSC a las secciones B, C y D del Cuestionario de Derechos Antidumping del DC (21 de diciembre de 1998) (versión de la providencia precautoria administrativa); véase la constancia de notificación de la respuesta de NSC a las secciones B, C y D del Cuestionario de Derechos Antidumping del DC (21 de diciembre de 1998) (versión de la providencia precautoria administrativa).[1] La divulgación de las respuestas al cuestionario se efectuó

[1] Debe señalarse que los representantes de KSC optaron por no recibir las versiones confidenciales de las respuestas de NSC y NKK: véase la carta de Howrey and Simon al DC (18 de noviembre de 1998), página 1 (documento público). Además, los Estados Unidos tienen entendido que los representantes de NSC pidieron

cuando se presentaron las informaciones al Departamento. Las reglamentaciones de éste disponen que cuando un declarante presenta un documento al Departamento, como la respuesta a un cuestionario, debe presentar simultáneamente ese documento a todas las personas incluidas en la lista de notificaciones correspondiente al procedimiento, y debe incluir una constancia en ese sentido: 19 C.F.R., artículo 351.303(f).

Pregunta 25. Rogamos a los Estados Unidos que enumeren las pruebas documentales del Japón que consideran que el Grupo Especial no debe aceptar e indiquen, respecto de cada una de esas pruebas documentales, las razones por las que no debe ser aceptada.

7. *Declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de NKK* **(Prueba documental JP-28)**: El Grupo Especial no debe aceptar esta declaración jurada del Sr. Porter porque no fue presentada al Departamento durante la investigación y, en consecuencia, no forma parte del expediente administrativo del Departamento de Comercio, en conformidad con sus procedimientos internos. La declaración jurada contiene el testimonio del Sr. Porter sobre supuestas conversaciones no documentadas con funcionarios del Departamento. Al Grupo Especial le es imposible establecer la veracidad de esas alegaciones sin llevar a cabo una miniatura de juicio, convocando a las personas involucradas para que sean interrogadas por ambas partes. Si esas conversaciones hubieron sido importantes para NKK, podría haber presentado pruebas a su respecto al Departamento durante la investigación, para que pudieran ser analizadas, tratadas por las demás partes e incorporadas en el expediente administrativo. La declaración jurada del Sr. Porter también comprende un testimonio sobre la apreciación de su empresa acerca de los efectos que tendrían sobre el margen de NKK las determinaciones del Departamento sobre los hechos conocidos y la independencia de las empresas. El Grupo Especial no tiene posibilidades de apreciar la exactitud de esos cálculos. Además, el Sr. Porter ni siquiera ha manifestado claramente qué modificaciones se hicieron en el programa informático del Departamento para calcular esos valores. Por último, el resto de la declaración jurada del Sr. Porter constituye una mezcla indeterminada de información fáctica ya incorporada en el expediente y argumentaciones que, en su mayor parte, ya se han expuesto en la Primera comunicación del Japón. Por ejemplo, la afirmación que figura en el párrafo 17 de la declaración jurada, según la cual el coeficiente de conversión de NKK fue presentado "dentro de los plazos establecidos por la reglamentación del DC" constituye una alegación sobre un punto controvertido, y sin embargo se presenta como si constituyera un hecho.

8. *Declaración jurada de Daniel J. Plaine, abogado de NSC* (**Prueba documental JP-46**): El Grupo Especial no debe aceptar esta declaración jurada del Sr. Plaine por las mismas razones por las que no debe aceptar la del Sr. Porter. En particular, el Departamento observa la mezcla indiscriminada de hechos y argumentaciones sobre puntos controvertidos, como en el párrafo 11, relativo a lo que supuestamente sucedió en la verificación; en el párrafo 19, donde no está claro qué coeficiente de conversión se utilizó, si alguno se empleó, para calcular los "márgenes reales" que allí se mencionan; y en el párrafo 26, donde aparentemente se supone que *todas* las ventas de NSC en el mercado interno a empresas vinculadas se efectuaron en el curso de operaciones comerciales normales.

9. *Declaración jurada de Robert H. Huey, abogado de KSC* (**Prueba documental JP-44**): El Grupo Especial no debe aceptar esta declaración jurada del Sr. Huey porque no fue presentada al Departamento durante la investigación y en consecuencia no forma parte del expediente administrativo del Departamento de Comercio, conforme a su procedimiento interno. La declaración jurada consiste en el testimonio del Sr. Huey sobre las apreciaciones de su empresa acerca de los efectos que tendrían para KSC las determinaciones del Departamento sobre los hechos conocidos y la

---

que no se les notificaran las versiones confidenciales de las respuestas al cuestionario presentadas por KSC: véase la constancia de notificación de la respuesta de KSC a las secciones B, C y D del Cuestionario de Derechos Antidumping del DC (versión de la providencia precautoria administrativa).

independencia de las empresas. Al Grupo Especial le es imposible apreciar la exactitud de esos cálculos. Aun suponiendo que la empresa del Sr. Huey haya aplicado correctamente los programas informáticos -es decir, en la misma forma en que lo habría hecho el Departamento en caso de que hubiera partido de los mismos supuestos que el Sr. Huey (como el supuesto de que *todas* las ventas en el mercado interno a empresas vinculadas se efectuaron en el curso de operaciones comerciales normales)- subsiste el hecho de que su testimonio constituye una prueba no incluida en el expediente y no debe ser examinado por el Grupo Especial.

10. *Declaración jurada y curriculum vitae de los estadísticos Edward J. Heiden y John Pisarkiewicz* (**Prueba documental JP-56**): El Grupo Especial no debe aceptar esta declaración jurada de los Sres. Heiden y Pisarkiewicz porque no fue presentada al Departamento durante la investigación y en consecuencia no forma parte de su expediente administrativo, conforme a su procedimiento interno. Si los declarantes japoneses consideraban importante la presentación de sus argumentos sobre el método estadístico correcto utilizando el testimonio de estos especialistas, podían perfectamente hacerlo durante la investigación, en cuyo caso el testimonio habría sido analizado, las demás partes en la diferencia podrían haberlo tratado, y se habría incorporado en el expediente. En lugar de ello, el Japón optó por presentar al Grupo Especial este testimonio posterior a la determinación, cuando sus autores no pueden ser interrogados por ninguna de las partes.

11. *Artículos de prensa y otros artículos*: El Grupo Especial no debe examinar los siguientes artículos, agregados a la Primera comunicación del Japón: **pruebas documentales JP-16 a 23, 25 a 27, 32(a) a 32(e), 33 y 36 a 38**. Como explicamos en el párrafo 68 de nuestra primera comunicación, el Japón pudo hacer constar estas informaciones durante la investigación, pero no lo hizo. El Japón no puede complementar ahora la documentación ante la OMC ni intentar hacerlo tardíamente. En realidad, incluso el Japón parece reconocerlo así, al admitir en su respuesta a las objeciones preliminares que por lo menos algunos de sus artículos son "otras fuentes correspondientes a argumentos de fondo formulados durante las investigaciones" (párrafo 26), o fuentes "para apoyar el mismo argumento" ya formulado durante la investigación (artículo 27). Si los materiales que figuran en el expediente son aptos para sustentar los argumentos del Japón, el Grupo Especial debe insistir en que sólo se empleen esos materiales. De lo contrario, las partes en los futuros asuntos antidumping tratados en la OMC tendrán luz verde para añadir a sus comunicaciones cualquier prueba de hechos que a su juicio robustezca argumentos que no expusieron con la firmeza que deseaban ante la autoridad investigadora, durante el procedimiento. Además, el Japón ha presentado ahora otros artículos y materiales que los productores japoneses presentaron a la USITC y que el Japón considera que apoyan los mismos argumentos que trata de hacer valer ante este Grupo Especial. Los Estados Unidos no tienen reparos en que el Japón sustituya documentos que exponen argumentos equivalentes pero que figuraron en el expediente de la USITC.

12. Además, algunas de las pruebas documentales del Japón que los Estados Unidos impugnaron en su primera comunicación figuraban, en realidad, en el expediente de la USITC. En el párrafo 24 de la respuesta del Japón a las objeciones preliminares de los Estados Unidos de América, el Japón presenta un cuadro en que se enumeran citas impugnadas por los Estados Unidos por no constar en el expediente y citas del expediente administrativo en que esos documentos figuraron en los procedimientos seguidos ante la USITC. Como la Primera comunicación escrita del Japón no nos indicó dónde se encontraban esos documentos en el expediente administrativo, al parecer no encontramos, en nuestra búsqueda efectuada en el expediente, algunos de esos documentos que figuraban en él. En consecuencia, desistimos de nuestra solicitud de que el Grupo Especial no tenga en cuenta los documentos enumerados en ese gráfico con la única excepción del artículo de Paine Webber[2], en la medida en que esos documentos comprenden temas referentes a la USITC.

[2] Los artículos enumerados en el gráfico son los siguientes: *Preston Pipe and Tube Report* (noviembre de 1998) y *Preston Pipe and Tube Report* (septiembre de 1998), **Prueba documental JP-67**; Scott Robertson y Frank Haflich, "US mills lift slab purchases", *American Metal Market* (8 de febrero de 1999), **Prueba documental JP-32(f);** Charles Yost, "Thin Slab Casting/Flat Rolling: New Technology to Benefit US Steel

Sin embargo, las **pruebas documentales JP-32(f), JP-34 y JP-35** figuran citadas en la parte de la Primera comunicación del Japón titulada "Contexto económico", en las notas 36, 40 y 42. No resulta claro cuáles son las cuestiones referentes a este caso, si existe alguna, a las que corresponden esos artículos. En la medida en que puedan referirse a temas del Departamento de Comercio, los Estados Unidos exhortan al Grupo Especial a que no los tenga en cuenta, puesto que no fueron presentados al Departamento y en vista de la bifurcación de los procedimientos administrativos, que explicamos más detalladamente en nuestra respuesta a la pregunta 41 del Grupo Especial.

13. En cuanto al artículo de Paine Webber[3], observamos que el Japón indica su cita como "mencionado en la comunicación de los declarantes previa a la audiencia de la USITC, Nº 127-28". Esto significa que los productores japoneses, aunque formularon afirmaciones a la USITC sobre la base de ese artículo, optaron por no presentar el artículo mismo a la USITC. En consecuencia, el artículo no forma parte del expediente que la autoridad tuvo ante sí, ya que sólo contó con las afirmaciones de los demandados. Por consiguiente, consideramos que el Japón no debería poder presentar el artículo mismo ante este Grupo Especial, sino que debería presentarle lo que suministró a la USITC: el pasaje del texto de la comunicación de los declarantes previa a la audiencia.

Pregunta 26. Los Estados Unidos modificaron su política respecto de los plazos de las determinaciones sobre las pruebas suficientes de existencia de circunstancias críticas a fin de justificar la adopción de medidas necesarias para percibir derechos antidumping retroactivamente. Sin embargo, este cambio de política parece haberse realizado para todos los casos futuros. Rogamos a los Estados Unidos verificar si efectivamente es así. Rogamos a los Estados Unidos que aclaren el régimen jurídico de los "Boletines de Política" de la USITC.

14. Efectivamente, la modificación de la política de los Estados Unidos acerca de los plazos de las determinaciones sobre la existencia de circunstancias críticas efectuada en el Boletín de Política 98/4 se destinaba a todos los asuntos en curso y futuros. Ese Boletín de Política, que se titula "Modificación de la política respecto de los plazos de formulación de determinaciones sobre la existencia de circunstancias críticas", indica lo siguiente: "[e]sta política rige a partir del 7 de octubre de 1998 respecto de *todas las investigaciones en curso y futuras*": Prueba documental JP-3 (sin cursivas en el original). El DC ha aplicado su nueva política, en efecto, no sólo a las investigaciones de que aquí se trata sino también a la investigación sobre *Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from the Federation of Russia* y en otros tres casos, por lo menos. Véase *Certain Non-Frozen Apple Juice Concentrate From the People's Republic of China, 64 Fed. Reg. 61835* (15 de noviembre de 1999) (determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas); *Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate From the Russian Federation, 64 Fed. Reg. 60422K (*5 de noviembre de 1999) (determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas); *Certain Cut-to-Length Carbon-Quality Steel Plate From Japan, 64 Fed. Reg. 20251* (26 de abril de 1999) (determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas); y *Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon Quality Steel Products From Japan and the Russian Federation, 63 Fed. Reg. 65750, 65751* (30 de noviembre de 1998) (determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas).

15. Los Boletines de Política son documentos oficiales que definen o explican la interpretación de la ley por el Departamento, o métodos de análisis, acerca de temas referentes al derecho de las medidas antidumping o compensatorias. Los Boletines de Política son exposiciones de carácter público que pueden encontrarse en el sitio Web del Departamento: véase

---

Industry", en CCI, *Industry Trade and Technology Review, 1996 ITC Lexis 428* (octubre de 1996), **Prueba documental JP-34(b)**; Donald Barnett y Robert Crandall, "Steel Decline and Renewal", en *Industry Studies* (2ª ed., Larry Duetsch, 1998), **Prueba documental JP-35**.

[3] Paine Webber, "Steel: A. Gauntlet for All, Rewards for the Select", *Steel Strategies* Nº 24 (junio de 1998), **Prueba documental JP-34(a).**

www.ia.ita.doc.gov/policy/iapolicy/htm. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, el Departamento de Comercio está facultado para modificar su política, antes de una investigación o durante su desarrollo, siempre que explique con claridad los fundamentos de su cambio de posición, dé oportunidad a las partes para presentar sus observaciones sobre ésta dentro del contexto de procedimientos determinados, y la nueva posición esté en conformidad con la legislación antidumping: véase *Asociación Colombiana de Exportadores de Flores v. United States, 19 F. Supp. 2d. 1116* (20 de julio de 1998); y *Hoogovens Staal BV v. United States 4 F. Supp.2d. 1213* (13 de marzo de 1998). Los Boletines de Política tienen particular utilidad para dar conocimiento al público de manifestaciones *generales* de las prácticas (o modificaciones de ellas) que se desarrollan durante los procedimientos administrativos (a diferencia de las *Reglamentaciones*, que se dictan con menor frecuencia y exigen un trámite administrativo más importante). Sin embargo, el Departamento también puede efectuar declaraciones de política en determinaciones referentes a asuntos concretos. En este caso, el cambio de política del Departamento estuvo en conformidad con la ley y con el Acuerdo Antidumping, y las partes contaron con amplia oportunidad para formular sus observaciones y presentar pruebas referentes a la nueva política en el contexto de este procedimiento.[4]

Pregunta 27. ¿Estiman los Estados Unidos que una parte que entorpezca una investigación debe ser tratada exactamente en la misma forma que una parte que no coopera facilitando la información necesaria que se la ha solicitado, en lo que respecta a la aplicación de hechos conocidos? El párrafo 8 del artículo 6 dispone que pueden efectuarse determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento en las tres situaciones mencionadas en esa disposición. En caso de que los Estados Unidos consideren que el trato debe ser diferente en los tres casos, ¿sobre qué base distinguirían los Estados Unidos entre una parte interesada que "niegue el acceso" a la información, "no la facilite" o "entorpezca significativamente la investigación"?

16. El trato que ha de darse a las partes en la aplicación y la elección de los hechos conocidos depende de la situación. Por ejemplo, con respecto a las respuestas a los cuestionarios del Departamento de Comercio sobre el dumping, una parte puede actuar con actitud de cooperación en medida importante o amplia, como ocurrió con los declarantes japoneses, pero puede no actuar con ánimo de cooperación en parte, entorpeciendo la investigación o negando el acceso a una parte de la información necesaria, o no facilitándola oportunamente. El Departamento, tal como lo hizo en este caso, tiene en cuenta esos actos u omisiones al determinar si ha de aplicar o no hechos conocidos y, en caso afirmativo, si ha de hacer o no una inferencia desfavorable. Así, una parte que entorpece la investigación debe ser tratada o no exactamente igual que una parte que coopera pero no facilita la información solicitada, según las circunstancias propias del caso: es decir, la medida en que la parte haya entorpecido la investigación u omitido facilitar la información solicitada, y las razones de tal omisión, y el grado de cooperación de la parte respecto de las demás informaciones solicitadas.

17. A este respecto, la legislación de los Estados Unidos, que se aplica tanto al DC como a la USITC, divide la aplicación de hechos conocidos en dos partes: una determinación acerca de si se han de aplicar o no hechos conocidos y, en caso afirmativo, la determinación de si se ha de hacer o no una inferencia desfavorable para los intereses de esa parte al elegir entre los hechos conocidos de que se dispone: 19 U.S.C., artículo 1677e(a) y (b). La legislación de los Estados Unidos dispone que la autoridad investigadora emplee los hechos de que dispone cuando concurren determinadas circunstancias, como cuando la parte no ha facilitado informaciones, no las ha presentado oportunamente o ha entorpecido significativamente la investigación: *Id.*, artículo 1677e(a). La norma legal permite, por separado, que la autoridad haga una inferencia desfavorable para una parte si constata que ha omitido cooperar al no actuar en toda la medida de sus posibilidades: *Id.*, artículo 1677e(b). De este modo, nuestra ley no dispone que la autoridad investigadora efectúe distinciones entre una parte que "niega acceso" a informaciones, la que "no la facilita" y la que

[4] Véase *Preliminary Critical Circumstances Memo*, página 3 (**Prueba documental US/B-42**).

"entorpece significativamente la investigación", al considerar si se han de aplicar o no hechos conocidos disponibles y al considerar, en caso afirmativo, si se ha de hacer o no una inferencia desfavorable.

Pregunta 28. Los Estados Unidos parecen sugerir que la expresión "daño", a los efectos de la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, comprende también la amenaza de daño, pero que el mismo término de "daño", cuando se trata de una determinación definitiva con arreglo al párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, sólo se refiere al daño importante actual. Rogamos a los Estados Unidos que expliquen esta aparente diferencia de interpretación del mismo término.

18. Los Estados Unidos no afirman tal diferencia de interpretación del mismo término. La expresión "daño", empleada en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping y aplicable por referencia a su párrafo 7, tiene igual significado a los efectos de las determinaciones preliminares y definitivas de existencia de circunstancias críticas. Conforme a la definición que figura en la nota de pie de página 9 del artículo 3 del Acuerdo, el término "daño" comprende la amenaza de daño "salvo indicación en contrario". Ni el párrafo 6 ni el párrafo 7 del artículo 10 excluyen la amenaza de daño de la definición de "daño". Por lo tanto, conforme al párrafo 6 del artículo 10, una determinación positiva *definitiva* de existencia de circunstancias críticas sería procedente si la autoridad administrativa hubiera constatado: 1) que el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño *o amenaza de daño*; y 2) que el daño importante *o la amenaza de él* se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto que, habida cuenta del momento en que se han efectuado las importaciones objeto de dumping, su volumen y otras circunstancias, es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping que deba aplicarse. También se requiere prueba suficiente de los mismos factores al formular una determinación positiva preliminar de la existencia de circunstancias críticas con arreglo al párrafo 7 del artículo 10.

19. Puede haberse generado confusión a este respecto por los requisitos separados e independientes de los párrafos 2 y 4 del artículo 10 del Acuerdo respecto de la imposición retroactiva de derechos antidumping para el período de las medidas provisionales una vez que exista una determinación *definitiva* sobre la existencia de daño (en el derecho de los Estados Unidos una determinación definitiva de existencia de daño formulada por la USITC). Conforme al párrafo 2, sólo pueden aplicarse derechos retroactivos con las siguientes condiciones: 1) que se haya formulado una determinación definitiva de existencia de daño importante actual (pero no de amenaza de daño), *o bien* 2) que exista una determinación definitiva de amenaza de daño *y, además*, el efecto de las importaciones objeto de dumping sea tal que, de no haberse aplicado medidas provisionales, hubiera dado lugar a una determinación de existencia de daño. De este modo, si en este caso la determinación definitiva sobre el daño hubiera sido exclusivamente de "amenaza de daño", habría sido necesaria también la constatación prevista en el párrafo 2 del artículo 10. Además, el párrafo 4 establece que (salvo lo dispuesto en el párrafo 2), cuando no existe constatación de existencia de daño actual sólo se podrá establecer un derecho antidumping definitivo a partir de la fecha de la determinación de la existencia de amenaza de daño. Pero en este caso, como la determinación definitiva de la USITC *efectivamente constató* la existencia de daño importante actual, estas disposiciones no son aplicables.

Pregunta 29. Los Estados Unidos parecen alegar que el empleo de las palabras "*causaría* daño", en el párrafo 6 i) del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, indican que el daño también puede ser futuro y consistir, por lo tanto, en una amenaza de daño en el momento en que se formula la determinación. Sin embargo, siguiendo este razonamiento, la expresión "daño" parece quedar limitada al daño importante actual, sin incluir la "amenaza de daño". Rogamos a los Estados Unidos que aclaren su posición a este respecto a la luz de su argumento general según el cual, salvo indicación en contrario, el término "daño" se refiere tanto al daño importante actual como a la amenaza de daño.

20. Como se indica expresamente en la nota de pie de página 9 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, salvo indicación en contrario se entiende por "daño" tanto el daño importante actual como la amenaza de daño. La expresión "*causaría daño*", del párrafo 6 i) del artículo 10, no constituye excepción a esta regla. Como la expresión "daño", empleada allí, no presenta calificativos ni limitaciones, debe interpretarse en el sentido de "daño importante o amenaza de daño importante". Por lo tanto, independientemente de la palabra "causaría", el párrafo 6 i) del artículo 10 se refiere tanto al "daño" como a la "amenaza de daño". Sólo procedería una interpretación distinta si la disposición dijera "daño (pero no amenaza de daño)", como se hizo en el párrafo 2 del mismo artículo.

21. El empleo de la expresión "*causaría* daño" aclara la cuestión que se trata de resolver en el párrafo 6 i) del artículo 10 y confirma que el término "daño", en esa disposición, comprende la amenaza de daño importante. El párrafo 6 i) del artículo 10 no impone un requisito general de que exista daño para la rama de producción nacional (o una constatación a su respecto). La disposición plantea si los importadores sabían (o debían haber sabido) que existía dumping y que éste "causaría daño". Como la cuestión de que trata el párrafo 6 i) del artículo 10 se refiere al conocimiento por los importadores (un hecho impreciso), es lógico que sólo se plantee si los importadores sabían o debían haber sabido que las prácticas de dumping "causarían" daño (o amenaza de daño). En otras palabras: sería difícil, si no imposible, que los importadores supieran precisamente si el dumping causaba o no, en ese momento, un daño a la rama de producción nacional, o causaba una amenaza para ella. No se supone que los importadores conozcan en determinado momento la situación exacta de la rama de producción nacional (es decir, si las prácticas de dumping están o no amenazando actualmente a la rama de producción o le causan un daño importante actual). La cuestión que se plantea en el párrafo 6 i) del artículo 10 se refiere simplemente a si los importadores debían haber sabido que el dumping *causaría* daño en última instancia. Por lo tanto, aunque el término "daño", en el Acuerdo, comprende tanto el daño importante actual como la amenaza de daño, el empleo del término "*causaría*" en el párrafo 6 i) del artículo 10 aclara, en realidad, que la cuestión planteada es si los importadores debían haber sabido que la rama de producción nacional *sufriría daño* (es decir, sufría *amenaza*) por efecto de las prácticas de dumping.

Pregunta 30. El Grupo Especial interpreta que el DC, al efectuar su determinación sobre la existencia de circunstancias críticas, consideró necesario apoyarse en otras informaciones, como artículos de prensa e informaciones que figuraban en la solicitud, porque la USITC había formulado una determinación preliminar de existencia de amenaza de daño. ¿Por qué consideró el DC que necesitaba más información en un asunto en que la USITC sólo constató la existencia de amenaza de daño si, como alegan los Estados Unidos, resulta claro que el término "daño", en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, comprende también la amenaza de daño, y el párrafo 7 del mismo artículo, por lo tanto, tampoco requiere más que pruebas suficientes de esa amenaza de daño?

22. El párrafo 6 i) del artículo 10 se refiere a una cuestión relativa al conocimiento por el importador.[5] En los casos en que la USITC efectúa una constatación preliminar de existencia de daño importante *actual*, la práctica de los Estados Unidos es que el Departamento presuma, sobre la base de la constatación de existencia de daño actual, que los importadores *sabían o debían haber sabido* que el dumping causaría daño. Pero en los casos en que la USITC formula una determinación preliminar de que existe *amenaza* de daño para la rama de producción nacional como consecuencia del dumping, sin que la rama de producción sufra daño importante actual, la amenaza de daño puede ser menos evidente para los importadores. De este modo, cuando existe una determinación preliminar de la USITC de amenaza de daño, pero no de daño importante actual, los Estados Unidos examinan otras pruebas incorporadas en el expediente para determinar si los importadores debieron haber sabido que

[5] Obsérvese que, aunque el párrafo 6 i) del artículo 10 dispone que las autoridades investigadoras determinen si "el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño", no prescribe un método determinado para efectuar esa determinación.

el dumping estaba repercutiendo en la rama de producción nacional (es decir, la amenazaba). En el caso actual, el expediente contenía abundante información que indicaba el conocimiento por los importadores de la existencia de daño (o amenaza de daño); en particular: 1) la determinación preliminar de la USITC sobre la amenaza de daño; 2) diversos artículos e informes de prensa nacionales e internacionales (por ejemplo, *Wall Street Journal, American Metal Market*, etc.) en que se analizaban las importaciones masivas objeto de dumping y su efecto en el derrumbe de los precios internos; 3) las pruebas que acompañaban la solicitud e indicaban márgenes elevados; 4) el aumento de 101 por ciento en las importaciones, en un lapso de tiempo breve; y 5) las informaciones sobre el daño que acompañaban la solicitud.

Pregunta 31. Los Estados Unidos alegan que en la práctica que siguen no existe diferencia entre el requisito de "un fundamento razonable para creer o sospechar" y el de "pruebas suficientes", del Acuerdo Antidumping. Rogamos a los Estados Unidos que expongan más detalladamente ese argumento y presenten ejemplos de su práctica que lo apoyen.

23. Desde el punto de vista práctico, el Departamento emplea en forma indistinta las dos expresiones, como lo indicaremos en detalle. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, la expresión "un fundamento razonable para creer o sospechar" se emplea en diversos contextos que se plantean en las etapas iniciales de los procedimientos sobre derechos antidumping o compensatorios. Por ejemplo, se la utiliza en las disposiciones legales que rigen las determinaciones sobre la iniciación de investigaciones por ventas a precio inferior al costo, las determinaciones sobre la iniciación respecto de determinadas alegaciones en las investigaciones sobre derechos compensatorios, y las determinaciones preliminares sobre la existencia de circunstancias críticas: véase, por ejemplo, 19 U.S.C., artículos 1671(e), 1673(e)(1) y 1677b(b). El empleo de la frase "fundamento razonable para creer o sospechar" no significa que no existan "pruebas suficientes" de las condiciones que dan lugar a la iniciación o a determinaciones preliminares.

24. En consecuencia, cuando existe el requisito de un "fundamento razonable para creer o sospechar" que se cumple determinada condición, el Departamento debe encontrar "pruebas suficientes" de ello. Este requisito de prueba es explícito en las determinaciones del Departamento. Tiene suma importancia señalar que el Departamento ha determinado en forma sistemática que el criterio del "fundamento razonable" exige una constatación de pruebas suficientes, y ha empleado las dos expresiones en forma indistinta en el contexto de sus determinaciones sobre la existencia de circunstancias críticas.[6] Además, el Departamento ha formulado determinaciones similares en

[6] Véase, por ejemplo, *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Polyester Staple Fiber From the Republic of Korea*, Fed. Reg. 60776, 60779 (8 de noviembre de 1999) (el artículo 733(e)(1) de la Ley dispone que, si un solicitante alega la existencia de circunstancias críticas, el Departamento debe determinar si existe o no un fundamento razonable para creer o sospechar que: A) i) hay antecedentes de dumping y de daño importante causado por importaciones objeto de dumping en los Estados Unidos o en otro lugar por las mercancías respectivas ... Sobre la base de la existencia reciente de esta orden, existen pruebas suficientes para determinar que hay antecedentes de dumping de las mercancías respectivas y antecedentes de daño importante causado por ellas) (sin subrayado en el original); Preliminary Determination of Critical Circumstances: Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate From the Russian Federation, 64 Fed. Reg. 60422, 60423 (5 de noviembre de 1999) ("El artículo 733(e) de la Ley dispone que el Departamento debe determinar que existen circunstancias críticas si existe un fundamento razonable para creer o sospechar que: A) i) hay antecedentes de dumping ... La existencia de una orden antidumping respecto del nitrato de amonio en las CE constituye prueba suficiente de antecedentes de dumping causante de daño").

relación con la iniciación de investigaciones sobre derechos compensatorios.[7] Por otra parte, el tribunal competente para la revisión de los actos del Departamento, el Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos, se ha referido en dos oportunidades a esta cuestión. En el asunto *Huffy Corp. v. United States* el Tribunal declaró que "al examinar el expediente, ... aunque se aplique el criterio legal correspondiente, los demandantes no han presentado al Tribunal *pruebas suficientes que creen motivos razonables para creer o sospechar* que las ventas se hacían por precios inferiores al costo en el mercado interno": 632 F. Supp. 50, 58 (27 de marzo de 1986) (sin cursivas en el original). Además, en un asunto reciente el Tribunal declaró que el Departamento de Comercio no había basado en pruebas suficientes su determinación de aplicar el criterio de las ventas por precio inferior al costo. El Tribunal explicó lo siguiente: "El Departamento de Comercio no ha señalado 'motivos razonables', si los hay, por los que haya sospechado ... que hubiera ventas efectuadas por debajo del costo... Además, [las disposiciones legales] definen lo que constituye pruebas suficientes para dar lugar a una sospecha razonable, y en los resultados definitivos no existen pruebas de que el Departamento se haya basado en el tipo de informaciones necesario para formar 'motivos razonables para creer o sospechar' que existieran ventas efectuadas por debajo del costo cuando inició la investigación"[8]: *RHP Bearings Ltd. v. United States, 2000 Ct. Intl. Trade LEXIS 95*, página 35 (3 de agosto de 2000). En otras palabras, tanto el Departamento como el Tribunal de Comercio Internacional han reconocido que cuando hubiese un requisito de "un fundamento razonable para creer o sospechar" que se cumple determinada condición, el Departamento debe encontrar "pruebas suficientes" del cumplimiento de esa condición.

25. Es importante señalar que el empleo de la frase "un fundamento razonable para creer o sospechar", en el derecho de los Estados Unidos respecto de la iniciación de ciertos tipos de investigaciones y en las determinaciones preliminares sobre la existencia de circunstancias críticas, no significa que la clase de pruebas para una y otra clase de investigación sea la misma. Sólo indica que, en conformidad con el párrafo 7 del artículo 10, la determinación puede efectuarse en una etapa temprana, antes de recibirse todas las pruebas eventuales. En otras palabras, la constatación de la existencia de "un fundamento razonable para creer o sospechar" que se cumplen determinadas condiciones tiene que basarse en pruebas suficientes del cumplimiento de esas condiciones a los

[7] Véase, por ejemplo, *Notice of Initiation of Countervailing Duty Investigations: Certain Pasta From Italy and Turkey, 60 Fed. Reg. 30280, 30284* (8 de junio de 1995) ("El Departamento no toma en consideración el crédito que merece una empresa cuando no existe una alegación concreta del solicitante, apoyada por informaciones que determinen un fundamento razonable para creer o sospechar que la empresa no es digna de crédito ... Como los solicitantes no han presentado pruebas suficientes de que los productores de pastas alimenticias de Turquía no sean dignos de crédito, no incluiremos en este momento en nuestra investigación la alegación referente al crédito que merecen esas empresas"); véase *Notice of Initiation of Countervailing Duty Investigations: Oil Country Tubular Goods From Austria and Italy, 59 Fed. Reg. 37965, 37967* (26 de julio de 1994) ("A los efectos de la iniciación, al determinar si los solicitantes han presentado o no pruebas suficientes de beneficios competitivos, el Departamento determinará si el solicitante ha presentado o no un fundamento razonable para creer o sospechar que [se cumplen determinadas condiciones]"); véase también *Initiation of Countervailing Duty Investigation: Porcelain-on-Steel Cooking Ware from Spain, 51 Fed. Reg. 26730* (25 de julio de 1986) (el Departamento declaró que "una simple aseveración, como la hecha por los solicitantes ... no ofrece pruebas suficientes en apoyo de una alegación" y, en consecuencia, no ofrece "bases razonables en el sentido de [la Ley]").

[8] Obsérvese que la disposición legal pertinente (que se refiere a las alegaciones de ventas por precio inferior al costo) detalla los hechos que deben tomarse en consideración para ese análisis, pero no analiza el significado general de las pruebas suficientes, ni describe el tipo de pruebas en que corresponde basarse. En cambio, la Declaración de Acción Administrativa ofrece orientación sobre lo que constituye "pruebas suficientes" a los efectos de la investigación sobre el costo de producción. Se indica allí que **se considerará que existen "fundamentos razonables" cuando una parte interesada haya presentado *información fáctica concreta*** sobre los costos y los precios, observados o reconstruidos, que indique que las ventas en el mercado extranjero del que se trata se efectúan por precios inferiores al costo": Declaración de Acción Administrativa, página 163.

efectos del tipo de determinación de que concretamente se trate. De este modo, en conformidad con el párrafo 7 del artículo 10, la norma legal de los Estados Unidos emplea la frase "un fundamento razonable para creer o sospechar" indicando que las determinaciones preliminares sobre la existencia de circunstancias críticas pueden efectuarse en cualquier momento después de la iniciación (es decir, cuando existen pruebas suficientes, pero eventualmente antes de haberse completado todas las pruebas del expediente).

Pregunta 32. En su declaración oral, el Japón cita la Primera comunicación de los Estados Unidos en la parte en que éstos admiten que "se reconoce la probabilidad de que la información presentada en una solicitud de iniciación sea adversa para los intereses de la parte declarante". ¿Consideran los Estados Unidos que esa información "probablemente adversa" puede constituir las pruebas suficientes necesarias para la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicarlo.

26. Sí. La información que se presenta con una solicitud *puede* constituir pruebas suficientes para determinar la necesidad de la suspensión de la valoración en aduana (u otras medidas necesarias indicadas en el párrafo 7 del artículo 10). Los Estados Unidos están de acuerdo en la probabilidad de que la información presentada en una solicitud de iniciación sea, en muchos casos, adversa para los intereses de la parte declarante. Pero a una autoridad investigadora le es imposible saber en el momento de la iniciación si los datos presentados con la solicitud son más favorables o más desfavorables para los declarantes que sus propios datos. En realidad, en este caso, los márgenes de dumping calculados en la solicitud resultaron inferiores a los márgenes definitivos calculados por el Departamento respecto de KSC. Compárese *Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan, 64 Fed. Reg. 24329, 24370* (6 de mayo de 1999) (determinación definitiva) con *Petition for the Imposition of Anti-Dumping Duties: Certain Hot-Rolled Carbon Stell Flat Products from Japan* (30 de septiembre de 1998, páginas 21 y 22, nota 33 (versión pública). No obstante, aunque una solicitud puede contener datos desfavorables para los intereses de la parte declarante, esos datos tienen que basarse en las pruebas disponibles y tener respaldo en ellas. En realidad, la solicitud muchas veces contiene datos *reales* que se encuentran *dentro del rango* de los márgenes de los exportadores y los productores, aunque pueden estar situados en el extremo superior de ese rango. De este modo, las informaciones presentadas con una solicitud pueden constituir las pruebas suficientes necesarias para una determinación con arreglo al párrafo 7 del artículo 10.

27. También es importante tomar nota del propósito del párrafo 7 del artículo 10 y de las instrucciones que contiene. Al formular una determinación con arreglo a esa norma, la autoridad administradora no realiza una constatación precisa de existencia de dumping y del daño que causa. Lo que determina la autoridad administradora es si existen o no pruebas suficientes de circunstancias críticas (es decir, del conocimiento por los importadores de la existencia de dumping y de que ese dumping causaría daño, y de importaciones masivas de un producto objeto de dumping en un lapso de tiempo relativamente corto) que justifican medidas inmediatas: la suspensión de la valoración en aduana o de la liquidación de los derechos, u otras medidas indispensables. Los Estados Unidos no proponen que el margen de dumping definitivo (que requiere un cálculo extremadamente preciso y con numerosas variables) se calcule sobre la base exclusiva de los hechos que figuran en una solicitud sin dar antes a los declarantes la oportunidad de suministrar sus propios datos. El Acuerdo no establece tal cosa. Pero el párrafo 7 del artículo 10 dispone efectivamente que puede ser necesario adoptar medidas después de la iniciación para preservar el último recurso de las medidas antidumping. De este modo, una solicitud que contenga pruebas suficientes que acrediten el conocimiento por los importadores y la existencia de importaciones masivas en un lapso de tiempo corto, cuando esas pruebas han sido verificadas respecto de su exactitud, como ocurrió en este caso, puede suministrar adecuadamente la base para una determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas con arreglo al párrafo 7 del artículo 10.

Pregunta 33. En el párrafo 42 de su primera declaración oral, el Japón se refiere al texto del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo afirmando que establece una lista imperativa y exhaustiva de métodos para determinar el valor normal. Como señala el Japón, el párrafo 2 del artículo 2 sirve de introducción a las distintas posibilidades previstas (valor reconstruido y precio de exportación a un tercer país) indicando que esas posibilidades deben aplicarse "cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país exportador" o cuando, "a causa de una situación especial del mercado o del bajo volumen de las ventas en el mercado interno del país exportador, tales ventas no permitan una comparación adecuada". ¿Consideran los Estados Unidos que, en este caso, había ventas del producto similar efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, y no se sostuvo que la particular situación del mercado o el bajo volumen de las ventas impidiera una comparación adecuada, y por consiguiente las posibilidades que se enumeran no son las posibilidades imperativas y exclusivas para determinar el valor normal?

28. Sí. Los Estados Unidos efectivamente consideran que, en este caso, incluso después de eliminarse determinadas ventas a compradores vinculados efectuadas en el mercado interno por constatarse que no correspondían a "operaciones comerciales normales", quedaban todavía otras ventas del producto similar en el mercado interno que correspondían a operaciones comerciales normales.

29. El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo define el valor normal como "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". Las reventas ulteriores del producto similar efectuadas por compradores vinculados a un primer comprador no vinculado, destinadas al consumo en el Japón, se realizaron en el curso de operaciones comerciales normales y correspondían claramente a esta definición. Ninguna de las partes controvierte que las reventas ulteriores en cuestión eran del "producto similar". Además, como esas ventas se efectuaban a partes no vinculadas, no cabe la sospecha de que no fueran fiables por efecto de la vinculación. En realidad, ninguna de las partes ha sugerido que las reventas ulteriores no correspondieran a "operaciones comerciales normales" por ningún motivo.

30. Tampoco se ha sostenido que la comparación entre esas reventas ulteriores en el mercado interno y las ventas de exportación en los Estados Unidos estuviera impedida por alguna situación particular del mercado o por el bajo volumen de las ventas. El párrafo 2 del artículo 2 dispone que las bases sustitutivas del valor normal son las ventas en un tercer país o el valor reconstruido cuando el producto similar "**no sea objeto** de ventas" en el mercado interno que cumplan los criterios indicados (en inglés, "*there are no sales*"). Puesto que en este caso el producto fue objeto de ventas que cumplían los requisitos de la opción prioritaria, consistente en emplear las ventas en el mercado interno como base del valor normal para cada uno de los productos vendidos en los Estados Unidos, el Departamento no estaba autorizado, conforme al Acuerdo, para recurrir a esas posibilidades subsidiarias. Por lo tanto, la cuestión de si se trata o no de posibilidades subsidiarias "imperativas y exclusivas" carece de importancia.

Pregunta 34. Supóngase que se hayan efectuado ventas en el mercado interno, entre otros compradores a uno que está vinculado con el productor y a otro que no lo está. Supóngase también que el promedio ponderado de los precios de las ventas a esos dos clientes es idéntico. Parecería posible, con arreglo al criterio del 99,5 por ciento aplicado por los Estados Unidos, que se descartaran las ventas al comprador vinculado para la determinación del valor normal, mientras que las ventas al comprador no vinculado que tuviera el mismo promedio ponderado de precios no se descartarían, siempre que el promedio ponderado de los precios de todas las ventas a compradores no vinculados fuera superior en más de 0,5 por ciento al promedio ponderado de los precios al cliente vinculado. ¿Es ésta una interpretación correcta de las consecuencias de la aplicación del criterio del 99,5 por ciento? En caso afirmativo, sírvanse explicar cómo pueden llegar los Estados Unidos a la conclusión de que unas ventas que, por término medio, tienen precio idéntico pueden considerarse efectuadas en el curso de operaciones

comerciales normales cuando se hacen a un comprador no vinculado, y no cuando no se hacen a un comprador vinculado.

31. El Grupo Especial interpreta correctamente que el Departamento, al aplicar el criterio del 99,5 por ciento en la situación indicada, descartaría las ventas al comprador vinculado que se hubieran efectuado con el mismo promedio ponderado de precios que las ventas al comprador no vinculado que hubiera comprado a precios inferiores en más de 0,5 por ciento al promedio ponderado del grupo de todos los compradores no vinculados.[9]

32. Como cuestión preliminar debe señalarse que el cálculo del margen, tal como lo prescribe el Acuerdo, funciona del mismo modo. En la misma forma en que las ventas a compradores vinculados no pasan la prueba de la independencia de las empresas cuando sus precios quedan por debajo del promedio ponderado de los precios de venta a todos los compradores no vinculados, también las ventas de exportación se consideran "objeto de dumping" cuando el promedio de sus precios queda por debajo del promedio ponderado de los precios de todas las ventas en el mercado interno empleadas para el cálculo del valor normal. La circunstancia de que pueda existir un único precio en el mercado interno que es idéntico o inferior al precio de exportación no excluye el dumping.

33. No descartamos las ventas a la empresa no vinculada porque, por definición, se realizan entre empresas independientes y procede tomarlas en consideración, junto con las demás ventas efectuadas entre empresas independientes, al determinar el valor normal de la mercancía. En cambio, como las ventas a partes vinculadas son intrínsecamente sospechosas respecto de la medida en que el precio está basado en las influencias del mercado, los Estados Unidos presumen que corresponde descartar esas ventas. Podrían haber descartado razonablemente todas las ventas de esa clase efectuadas en el mercado interno, con independencia de los niveles de precio a las empresas vinculadas, como lo hacen el Canadá y México, para basarse únicamente en las ventas a partes no vinculadas, efectuadas en condiciones de plena competencia.

34. El criterio actual está destinado a admitir excepciones limitadas a esta presunción a fin de acrecentar el volumen de las ventas disponibles para la comparación y reducir la necesidad de apoyarse en reventas ulteriores. Pero este objetivo debe equilibrarse con la necesidad de evitar que se frustre un cálculo preciso del valor normal, que de lo contrario se basaría en los precios a compradores no vinculados en *el conjunto* del mercado, y en la mayoría de los casos en *promedios* de precios en el conjunto del mercado. De este modo, cuando el precio establecido para una empresa vinculada no parece subvalorar los precios en *el conjunto* del mercado interno (según resulta del promedio de los precios a todos los compradores no vinculados), podemos tener un grado suficiente de confianza en que los valores normales no sufrirán una distorsión significativa por la inclusión de tales ventas.

35. Como no existe obligación alguna de considerar *nunca* que las ventas a partes vinculadas se hayan efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ciertamente no existe ninguna obligación de considerar que esas ventas corresponden a operaciones comerciales "normales" cuando se realizan en el nivel de las ventas de más bajo precio a una parte no vinculada, y no en el nivel del promedio de las ventas a las partes no vinculadas. La extensión lógica de esa práctica sería incluir todas las ventas a compradores vinculados efectuadas con precios del nivel de las ventas de más bajo precio efectuadas a compradores no vinculados. De ese modo se permitiría abiertamente que los

[9] Esta situación puede ocurrir efectivamente porque el promedio ponderado total de los compradores no vinculados, por la naturaleza misma de los promedios, comprendería valores situados por encima y por debajo de ese promedio. Las ventas a algunas empresas no vinculadas se caracterizarían por precios superiores al promedio, y las ventas a otros compradores tendrían precios inferiores a él. Es posible que la diferencia entre el promedio y el nivel de la empresa de precio más bajo exceda de 0,5 por ciento, dando lugar a la situación planteada.

declarantes distorsionaran el valor normal realizando ventas de bajo precio especialmente a un comprador no vinculado y recargando el extremo inferior del rango de precios a compradores vinculados. Ya no podría presumirse, entonces, que el valor normal correspondiera a los precios de las ventas entre empresas independientes en el conjunto del mercado. En consecuencia, cuando una empresa vinculada no pasa la prueba, simplemente optamos por no apartarnos de nuestra preferencia por el empleo de las reventas ulteriores a compradores no vinculados para evitar las posibles distorsiones. Teniendo en cuenta el problema intrínseco de la influencia de la vinculación en la fijación de los precios, la interpretación del Departamento sobre el párrafo 2 del artículo 2, mediante el empleo de la prueba del 99,5 por ciento, es una interpretación admisible.

Pregunta 35. Rogamos a los Estados Unidos que expliquen si, cuando se considera que las ventas no corresponden a operaciones comerciales normales por no haber pasado la prueba del 99,5 por ciento, los Estados Unidos las sustituyen en todos los casos por reventas efectuadas por esos compradores vinculados. En caso negativo, ¿qué otros métodos podrían aplicarse según los Estados Unidos?

36. Cuando se considera que las ventas en el mercado interno no corresponden a operaciones comerciales normales porque no pasan la prueba del 99,5 por ciento, el Departamento se basa en la mayoría de los casos, pero no en todos, en las reventas ulteriores a compradores no vinculados, o en las ventas ulteriores a compradores vinculados que pasan la prueba del 99,5 por ciento. Además, la reglamentación del Departamento autoriza, en 19 C.F.R., artículo 351.403(d), que se excluyan las reventas ulteriores del cálculo del valor normal cuando las ventas a partes vinculadas no alcanzan al 5 por ciento del valor total de las ventas efectuadas por el exportador o productor en el mercado interno. Durante la investigación, el Departamento hizo lugar a solicitudes presentadas tanto por NSC como por KSC para que se las eximiera, sobre la base de esta disposición, de informar sobre pequeños volúmenes de reventas ulteriores en el mercado interno. Véase *Preliminary Determination, 64 Fed. Reg. 8296* y *Final Determination*, comentario 12. También hacemos excepciones cuando los declarantes pueden acreditar que no les es posible obtener información sobre las reventas ulteriores, permitiéndoles que no informen a su respecto.

Pregunta 36. Los Estados Unidos alegan que, cuando las ventas a un comprador vinculado pasan la prueba del 99,5 por ciento, se emplean para la determinación del valor normal los precios de todas las ventas a ese comprador. Rogamos a los Estados Unidos que expliquen en qué sentido demuestra la circunstancia de que los precios de todas las ventas a ese comprador vinculado se utilicen en la determinación del valor normal que el criterio del 99,5 por ciento sea razonable con arreglo al Acuerdo Antidumping.

37. La circunstancia de que empleamos todas las ventas efectuadas a una empresa vinculada que pasa la prueba demuestra que el criterio del porcentaje de 99,5 por ciento no tiene efectos previsibles ni necesarios en el margen de dumping calculado. Respecto de cada empresa vinculada que pasa la prueba, existen habitualmente algunos productos que les fueron vendidos a precios inferiores al promedio de los precios aplicados a los compradores no vinculados, así como otros productos vendidos a precios superiores a ese promedio. Los productos efectivamente utilizados para la comparación -al determinar el valor normal de las mercancías exportadas objeto de la investigación- pueden, en los hechos, ser los vendidos a la empresa vinculada por precios inferiores al promedio. A la inversa, cuando las ventas a una empresa vinculada se descartan porque la empresa no pasa la prueba, las ventas descartadas pueden incluir algunas correspondientes a productos de precio superior al promedio, que de lo contrario se habrían utilizado a los efectos de la comparación. De este modo, la aplicación de la prueba del 99,5 por ciento puede dar lugar a que el valor normal aumente o disminuya. La prueba no sesga el análisis; en realidad, puede beneficiar a ciertos declarantes.

38. El hecho de que todas las ventas a un cliente que pasa la prueba de la independencia de las empresas se empleen en el cálculo del margen es una consecuencia natural de la circunstancia de que la prueba empleada por el Departamento respecto de la independencia de las empresas se basa en un

promedio correspondiente a determinado comprador, es decir, en la política de fijación de precios que resulta de relaciones entre clientes. El método diferente que se propuso durante la investigación, en cambio, se basaría en las ventas: algunas se considerarían afectadas por la vinculación, y otras no. Como la vinculación es una relación entre empresas y no entre productos, el hecho de basarse en los resultados correspondientes a cada cliente es uno de los aspectos que hacen razonable el criterio del 99,5 por ciento.

39. Por otra parte, la aplicación de los promedios respecto de las relaciones de precios con el comprador vinculado es admisible porque los promedios son, en sí mismos, un medio razonable de examinar el comportamiento general en materia de fijación de precios entre el comprador y el vendedor. Además, en las situaciones en que están en juego ventas de múltiples productos, el promedio reduce la probabilidad de manipulación de los datos mediante la agrupación de las ventas de productos a determinado cliente, suministrando determinados productos a precios inferiores a los habituales para compensar el suministro de otros a precios más elevados que los corrientes.

Pregunta 37. En el párrafo 37 de su primera declaración oral, el Japón propuso un ejemplo de lo que considera que constituye parcialidad en la prueba del 99,5 por ciento aplicada por los Estados Unidos para determinar si las ventas a un comprador vinculado constituyen o no operaciones comerciales normales. Rogamos a los Estados Unidos que formulen sus observaciones sobre ese ejemplo, haciendo referencia concreta a la forma en que los Estados Unidos responderían a esa situación aplicando las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes y su política establecida.

40. La situación propuesta por el Japón es la de un productor que vende a una empresa filial muy rentable por precios excepcionalmente altos para reducir los beneficios y, por consiguiente, la responsabilidad impositiva de la empresa filial. El Japón se queja de que los Estados Unidos "nunca tienen en cuenta esta situación" y alega que, al no descartar esas ventas en que el precio está distorsionado pero es superior al promedio del mercado, el criterio de los Estados Unidos sobre la independencia de las empresas es "parcial".

41. En primer lugar, el artículo 773 de la ley que rige el Departamento y el artículo 351.403(b) de su reglamentación disponen que, en el cálculo del valor normal, las ventas efectuadas en el mercado interno sólo pueden utilizarse si se han realizado en el curso de operaciones comerciales normales. Si las ventas no corresponden a operaciones comerciales normales por alguna razón distinta de la vinculación, pueden ser excluidas por ese motivo. Si un declarante acredita, por ejemplo, que una "venta" informada no fue más que un medio nominal de transferir fondos con el fin de eludir impuestos, la venta puede descartarse.

42. Un método más habitual consiste en que los declarantes simplemente informen de las ventas efectuadas en el mercado interno por precios elevados presentándolas como "normales". El Departamento aplicaría su criterio del 99,5 por ciento, la empresa vinculada a la que se hicieron las ventas de precio superior pasaría esa prueba, y las ventas permanecerían en la base de datos. Pero el mantenimiento en la base de datos de tales ventas hechas en el mercado interno por precio superior de ningún modo constituye "parcialidad" respecto del declarante. Si el Departamento descartara las ventas efectuadas a empresas vinculadas por precios superiores, normalmente exigiría que los declarantes dieran cuenta de las reventas ulteriores, que por lo general tendrían precios aún mayores. En la mayor parte de los casos, por lo tanto, el hecho de que el Departamento no se preocupe por las ventas efectuadas a empresas vinculadas por precios superiores puede tener la consecuencia de reducir los márgenes, en comparación con los que resultarían si se hubieran basado en reventas ulteriores.

43. Tampoco se priva al declarante del beneficio que podría haber obtenido de una comparación con una reventa ulterior de precio más bajo. En los casos muy poco frecuentes en que las reventas ulteriores se efectúan por precio inferior al pagado por el revendedor vinculado (como cuando se procura trasladar las pérdidas al revendedor vinculado por razones fiscales), el declarante puede,

simplemente, informar de los precios de las reventas. Como se indicó en el párrafo 207 de la Primera comunicación del Gobierno de los Estados Unidos, el Departamento indica a los declarantes lo siguiente: " Si su empresa vendió a una empresa vinculada y ésta revendió las mercancías, informe de las reventas de esa empresa vinculada a otros compradores no vinculados [es decir, las reventas ulteriores en el mercado interno] en lugar de sus ventas a esa empresa vinculada". Cuando un comprador vinculado revende por un precio inferior al que pagó a su vez, los declarantes pueden informar libremente de los precios de esas reventas ulteriores, aun cuando las ventas al revendedor vinculado pudieran pasar la prueba del 99,5 por ciento.

Pregunta 38. En el párrafo 30 de su declaración oral, los Estados Unidos indican lo siguiente: "Para que sea incompatible con un acuerdo internacional, una ley interna debe exigir medidas incompatibles con el acuerdo". Sírvanse explicar esta afirmación.

44. El Japón alega que la disposición legal de los Estados Unidos sobre las circunstancias críticas es en sí misma incompatible con el Acuerdo Antidumping porque no repite expresamente las obligaciones del Acuerdo Antidumping. Pero una norma legal no es en sí misma incompatible con el régimen de la OMC si permite una interpretación que es compatible con ese régimen. La ley no necesita imitar las palabras del acuerdo respectivo. En el asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno del tabaco*[10], el Grupo Especial declaró que una ley no disponía medidas incompatibles con el GATT cuando el texto de la ley fuera susceptible de diversos significados, que incluyeran algunos que permitiesen medidas compatibles con el GATT. Efectivamente una ley que no dispone actos incompatibles con el régimen de la OMC no es, en sí misma, incompatible con el régimen de la OMC, aun cuando, como no ocurre en este caso, se hayan adoptado en virtud de esa ley medidas incompatibles con el régimen de la OMC. Por ejemplo, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*[11] declaró que la "mera existencia" de la disposición contra la elusión de la legislación antidumping de las CE no era incompatible con las obligaciones de las CE en el marco del GATT aun cuando las CE hubieran adoptado medidas incompatibles con el GATT en virtud de esa disposición.[12] El Grupo Especial basó esta constatación en su conclusión de que la norma contra la elusión "no dispone la imposición de derechos ni otras medidas por la Comisión y el Consejo de la CEE; sólo autoriza a la Comisión y al Consejo a adoptar determinadas medidas".[13]

45. El hecho de que la norma legal de los Estados Unidos sobre las circunstancias críticas no se refiera expresamente a algunos de los criterios del Acuerdo para la imposición de medidas retroactivas no significa que la autoridad administrativa no se refiera a esos criterios. La norma legal no impide que el Departamento de Comercio considere esos factores: por el contrario, la política del Departamento los reconoce expresamente. Por lo tanto, la norma en sí misma no es contraria al Acuerdo Antidumping. Igual análisis cabría aplicar a las impugnaciones hechas por el Japón de las disposiciones de la legislación antidumping de los Estados Unidos sobre la "producción cautiva" y la "tasa para todos los demás".

---

[10] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco*, adoptado el 4 de octubre de 1994, IBDD 41S/139 ("*Estados Unidos - Tabaco*").

[11] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*, adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD 37S/147 ("*CEE - Piezas*").

[12] *Id*., párrafos 5.9, 5.21, 5.25 y 5.26.

[13] *Id.*, párrafo 5.25.

PREGUNTAS DIRIGIDAS A AMBAS PARTES

Pregunta 39. ¿Tiene alguna pertinencia la objeción de los Estados Unidos basada en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, respecto del examen de las pruebas sobre la alegación del Japón, basada en el artículo X del GATT, o en sus alegaciones referentes a la legislación de los Estados Unidos "en sí misma"?

46. Con respecto a la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT, véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 23, *supra*.

47. Con respecto a las reclamaciones del Japón sobre las normas "en sí mismas" en que el Grupo Especial examina la compatibilidad de una norma legal "en sí misma" con el régimen de la OMC y no respecto de su aplicación a una investigación determinada, los Estados Unidos consideran que el párrafo 5 ii) del artículo 17 no restringe las pruebas que el Grupo Especial puede tomar en consideración respecto de esas reclamaciones. Pero el Japón no ofrece nuevas pruebas que apoyen su reclamación según la cual la norma legal de los Estados Unidos es, en sí misma, incompatible con el régimen de la OMC. La mayor parte de esos elementos de prueba -es decir, los informes de prensa y otros informes públicos y las declaraciones juradas de abogados- se ofrecen en apoyo de la reclamación del Japón según la cual la aplicación concreta de la ley en esta investigación fue incompatible con el régimen de la OMC. La única excepción a ese respecto -y la única excepción ofrecida por el Japón- es la declaración jurada de los llamados "expertos" (es decir, estadísticos) según la cual la prueba del 99,5 por ciento "puede ser injusta" y puede dar lugar a resultados anómalos. Pero la prueba del 99,5 por ciento no es de origen legal ni reglamentario; en realidad, el Departamento de Comercio se abstuvo específicamente de incorporar ese criterio en sus reglamentaciones porque quería dejar abierta la posibilidad de considerar en el futuro otros criterios respecto de la independencia de las empresas. Nada obliga al Departamento de Comercio a aplicar esa prueba en cada investigación. En efecto, el Departamento ha mantenido abierta específicamente la posibilidad de adoptar en el futuro un método diferente en determinadas investigaciones, si la prueba del 99,5 por ciento produjera resultados anómalos. Si los declarantes japoneses estimaban que la declaración de los estadísticos era importante para mostrar el inadecuado funcionamiento del criterio del 99,5 por ciento, tenían la obligación de presentar esa prueba al órgano encargado de la decisión. Puesto que no la presentaron, este Grupo Especial no debe basar su examen del asunto en esa declaración jurada.

Pregunta 40. Rogamos a las partes que aclaren su posición acerca de la aceptación de pruebas documentales referentes a la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT de 1994. ¿Corresponde admitir esas pruebas documentales aunque no hayan sido comunicadas de conformidad con los procedimientos internos apropiados, como lo requiere el Acuerdo Antidumping? ¿Puede existir algún otro motivo, además de las prescripciones del párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, para excluir ciertos documentos presentados al Grupo Especial por el Japón?

48. Véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 23, *supra*. Por las razones que se exponen en esa respuesta, las pruebas documentales citadas por el Japón en su argumentación referente al artículo X (JP-19 y 20) no deben ser tomadas en consideración por este Grupo Especial.

49. Existen otras razones, fuera del párrafo 5 ii) del artículo 17, por las que este Grupo Especial no debe tomar en consideración los documentos no incluidos en el expediente que le ha presentado el Japón. La naturaleza misma de los procedimientos seguidos ante este Grupo Especial -una investigación, sobre un expediente administrativo, efectuada por autoridades nacionales- significa que esas autoridades nacionales adoptaron sus decisiones basándose en los hechos y las pruebas que les fueron presentados. También significa que los derechos de las demás partes interesadas en cuanto a defender su interés dependen de sus posibilidades de formular sus observaciones sobre las informaciones presentadas a las autoridades durante el curso de la investigación: véase, por ejemplo, el párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. La índole del procedimiento hace improcedente

que el Grupo Especial examine pruebas que no se presentaron a las autoridades nacionales en el expediente administrativo.

50. El Acuerdo sobre Salvaguardias, en su artículo 3, exige que sólo se apliquen medidas de salvaguardia después de una investigación realizada por las autoridades nacionales competentes, lo que comporta la oportunidad para que todas las partes interesadas presenten pruebas y opiniones y respondan a las comunicaciones de otras partes interesadas. Pero el Acuerdo no contiene una disposición que limite expresamente el examen del Grupo Especial a los hechos presentados a las autoridades nacionales, como ocurre en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. A pesar de ello, en varias diferencias surgidas en relación con el Acuerdo sobre Salvaguardias, los grupos especiales han hecho hincapié en que su examen de las determinaciones de los Miembros al adoptar medidas de salvaguardia estaba limitado a las pruebas utilizadas por el Miembro importador al efectuar su determinación: por ejemplo, *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India (Estados Unidos - Camisas y blusas)* WT/DS33/R, informe del Grupo Especial modificado por el Órgano de Apelación, adoptado el 23 de mayo de 1997, párrafo 7.21; y *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, informe del Grupo Especial adoptado el 21 de junio de 1999, WT/DS98/R, párrafo 7.30. En el caso más reciente, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, WT/DS166/R, en el párrafo 8.6 de su informe (31 de julio de 2000), indicó lo siguiente:

> Dentro del marco establecido por el Acuerdo sobre Salvaguardias, corresponde a [la USITC] determinar la forma de reunir y evaluar los datos, y de evaluar y ponderar los factores pertinentes al formular determinaciones sobre la existencia de daño grave y la relación de causalidad. Nuestra función no consiste en reunir datos nuevos ni en examinar pruebas que, pudiendo hacerlo las partes interesadas en la investigación no hayan presentado a [la USITC].

Por lo tanto, lo que determina que el Grupo Especial no examine pruebas no incluidas en el expediente no es solamente el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, sino también la naturaleza de la propia investigación antidumping.

Pregunta 41. ¿Consideran las partes que los documentos presentados a la USITC pero no al DC fueron comunicados "de conformidad con los procedimientos interno apropiados" y, en consecuencia, pueden ser considerados por el Grupo Especial aunque esos documentos se hayan presentado a este último en relación con reclamaciones referentes a determinaciones efectuadas por el DC? En opinión de las partes, ¿debe el Grupo Especial considerar pertinente esta distinción interna de los Estados Unidos entre los procedimientos seguidos ante la USITC y ante el DC al examinar la cuestión de la admisibilidad de las pruebas con arreglo al párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping?

51. Los "procedimientos internos apropiados", en las investigaciones de los Estados Unidos sobre derechos antidumping, comprenden dos expedientes administrativos separados: uno para la investigación sobre el dumping, a cargo del Departamento de Comercio, y uno para la investigación sobre el daño, a cargo de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos. Con excepciones muy limitadas, esos organismos no comparten las informaciones: véanse los artículos 334 y 774(b) de la Ley Arancelaria de 1930. Al llevar a cabo su investigación y formular sus determinaciones, el Departamento de Comercio se apoya exclusivamente en las informaciones que se le han presentado y se han incluido en su expediente administrativo; lo mismo ocurre en la Comisión de Comercio Internacional. Con arreglo a los procedimientos de los Estados Unidos, esos expedientes administrativos son separados, y no se comparten entre los dos organismos. Por lo tanto, al examinar esta cuestión "sobre la base de ... los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador", el Grupo Especial

debe descartar los documentos presentados por el Japón en relación con determinaciones efectuadas por el Departamento de Comercio si esos documentos no fueron incorporados en el expediente administrativo del Departamento. Así ocurre aun cuando esos documentos estén incorporados en el expediente administrativo de la Comisión de Comercio Internacional. Proceder de otro modo significaría examinar una decisión del Departamento de Comercio sobre la base de hechos que no le fueron comunicados en conformidad con sus procedimientos. Tal cosa sería contraria a lo dispuesto en el párrafo 5 ii) del artículo 17.

Pregunta 42. El párrafo 3 del artículo 2 dispone que cuando no exista precio de exportación o el precio de exportación no parezca fiable, el precio de exportación "podrá" reconstruirse sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente o, si los productos no se revenden a un comprador independiente, o no se revenden en el mismo estado en que se importaron, "sobre una base razonable que la autoridad determine". Supóngase que la palabra "podrá" se interpretara en el sentido de que la autoridad no está obligada en ningún caso a reconstruir un precio de exportación sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente. Sírvanse formular sus observaciones, en particular indicando qué otra metodología podría emplearse adecuadamente si esta interpretación del párrafo 3 del artículo 2 fuera correcta.

52. Los Estados Unidos están de acuerdo con la sugerencia del Grupo Especial de que es admisible interpretar el empleo de la palabra "podrá", en el párrafo 3 del artículo 2, en el sentido de que la autoridad no está *obligada* en ningún caso a reconstruir un precio de exportación sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente. Efectivamente, como ocurrió en este caso, existen situaciones en que una autoridad podría no reconstruir el precio de exportación en esa forma. Por ejemplo, como señalamos en el párrafo 122 de nuestra primera comunicación, el Departamento reconstruye el precio de exportación por un método diferente y no sobre la base del precio de reventa al primer comprador independiente cuando el valor añadido por la empresa vinculada puede ser considerablemente mayor que el valor de la mercancía objeto de la investigación al venderse al comprador no vinculado. KSC exhortó al Departamento a aplicar este método (la "regla especial") a sus ventas por intermedio de CSI, pero el valor añadido por la elaboración por CSI no alcanzaba al mínimo necesario para la aplicación de la regla. El Japón no controvirtió esa constatación. Además, como señalamos en el párrafo 19 de la Primera comunicación de los Estados Unidos, el Departamento no reconstruyó un precio de exportación respecto de las ventas de los Estados Unidos efectuadas a través de la empresa filial de KSC, VEST. En cambio, el Departamento descartó totalmente esas ventas porque sólo representaban una pequeña parte -menos del 5 por ciento- de las ventas de KSC en los Estados Unidos

53. En general, sin embargo, el Departamento interpreta el párrafo 3 del artículo 2 de un modo que lo lleva a reconstruir el precio de exportación sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente. Esta interpretación asegura que la autoridad investigadora utilice ventas y precios de los mismos productos vendidos a los Estados Unidos, aunque deban ajustarse en función de los costos correspondientes a la eventual elaboración ulterior y la reventa. Esa información tiende a dar lugar a una reconstrucción más precisa del precio de exportación, sin el problema de la búsqueda de productos sustitutivos adecuados. Además, esta interpretación evita que los exportadores manipulen los márgenes de dumping concentrando las ventas de bajo precio en sus empresas filiales.

Pregunta 43. Rogamos a las partes que aclaren su posición sobre el grado de cooperación que exigen el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping.

54. Ni el párrafo 8 del artículo 6 ni el Anexo II del Acuerdo Antidumping se refieren al tema del *grado* de cooperación, ni a si esa cooperación puede corresponder a una parte o a la totalidad de la información solicitada. En realidad, el concepto de "cooperación" sólo aparece al final del párrafo 7 del Anexo II, que dispone que "si una parte interesada no *coopera*, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos

favorable para esa parte que si hubiera *cooperado*" (sin cursivas en el original). Como explicamos al responder a la pregunta 27, *supra*, la legislación de los Estados Unidos divide la aplicación de los hechos conocidos en dos partes: una determinación sobre si se han de aplicar o no hechos conocidos y, si esa determinación es afirmativa, si se ha de hacer o no una inferencia desfavorable para los intereses de la parte al elegir entre los hechos disponibles: 19 U.S.C., artículo 1677e(a) y (b). Con respecto a la segunda parte de la disposición legal -la decisión acerca de si se ha de hacer o no una inferencia desfavorable para la parte- la autoridad investigadora considera si la parte ha omitido cooperar actuando en toda la medida de sus posibilidades para facilitar la información solicitada: *Id*., artículo 1677e(b). Esta determinación sobre la cooperación dependerá de un análisis de todos los hechos y circunstancias del caso. Por ejemplo, en este caso, los tres declarantes japoneses -NSC, NKK y KSC- cooperaron presentando oportunamente un gran volumen de informaciones. Fue sólo en relación con la parte de la información solicitada que el Departamento estableció que no habían cooperado actuando en toda la medida de sus posibilidades, en forma que justificaba las inferencias desfavorables en cuanto a los hechos conocidos relativos a esa información.

Pregunta 44. ¿Se presentaron informaciones al DC, y fueron aceptadas por él, después del vencimiento de los plazos aplicables?

55. No se presentó ninguna información a la USITC, ni ésta aceptó ninguna información, después de los plazos aplicables en la investigación. El plazo para presentar informaciones fácticas venció el 3 de junio de 1999; el plazo para la presentación de las observaciones finales de las partes, el 7 de junio de 1999.[14]

Pregunta 45. ¿Es pertinente del análisis de la relación causal por la USITC la disposición sobre la producción cautiva?

56. El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping dispone que "[h]abrá de demostrarse que, por los efectos del dumping *que se mencionan en los párrafos 2 y 4*, las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo" (sin cursivas en el original). Como consecuencia de ello, todos los elementos del párrafo 2 del artículo 3 (el volumen y el efecto sobre los precios) y del párrafo 4 del mismo artículo (repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional) son pertinentes respecto de un análisis de la relación causal. La disposición sobre la producción cautiva corresponde al análisis de los factores del párrafo 4 del artículo 3. Cuando se aplica la disposición sobre la producción cautiva, algunos de los factores previstos en esa disposición (los que se toman en consideración para determinar la participación en el mercado y los que afectan a los resultados financieros) se consideran en cuanto se relacionan con el mercado comercial, así como con el conjunto de la rama de producción. Por lo tanto, la disposición sobre la producción cautiva es pertinente al análisis de la USITC sobre la relación causal.

[14] Véase la transcripción de la audiencia de 4 de mayo de 1999, pág. 334 (declaración de la Presidenta Bragg) (**Prueba documental US/C-20**). En el proyecto de calendario de trabajo **(Prueba documental US/C-21**) se establece el 3 de junio de 1999 para el "cierre del expediente y comunicación final de datos a las partes", y el 7 de junio de 1999 como plazo de vencimiento para las "observaciones finales de las partes". El aviso de la CCI, correspondiente al artículo 207.21 de su Reglamento (19 C.F.R., **Prueba documental US/C-22(a)**), que establecía el calendario de la etapa final de la investigación, explicaba de modo similar lo siguiente: "[e]l 3 de junio de 1999 la Comisión pondrá a disposición de las partes todas las informaciones a cuyo respecto no hayan tenido oportunidad de formular sus observaciones [y] las partes podrán presentar sus observaciones finales sobre esa información hasta el 7 de junio de 1999": 64 Fed. Reg. 10723 (5 de marzo de 1999) (incluido como apéndice A en el dictamen de la CCI, **Prueba documental US/C-1**). Véase también 19 C.F.R., artículo 207.30 (cierre del expediente para las comunicaciones de las partes) (**Prueba documental US/C-22(b)**), 19 C.F.R., artículo 207.25 (la comunicación posterior a la audiencia debe incluir informaciones invocadas en la audiencia o después de ella y las respuestas a las preguntas de los miembros de la Comisión) (**Prueba documental US/C 22(c)**).

57. Pero la disposición sobre la producción cautiva no tiene, en sí misma, ningún efecto especial en el análisis sobre la relación causal. Es simplemente un instrumento utilizado para analizar algunos de los factores que se enumeran en el párrafo 4 del artículo 3 para obtener un cuadro más completo de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre el conjunto de la rama de producción nacional. El empleo de un análisis segmentado en esta forma no tiene ningún efecto particular sobre los requisitos causales enumerados en el párrafo 5 del artículo 3.

Pregunta 46. Rogamos a las partes que formulen sus observaciones sobre la pertinencia de la decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* respecto de la cuestión de la consideración de otros factores causantes de daño en este caso. ¿Es el mismo el régimen aplicable a la consideración de otros factores, y a la no atribución a las importaciones de los daños causados por esos otros factores, en el contexto de las medidas antidumping y en el contexto de las salvaguardias con arreglo a los respectivos Acuerdos de la OMC?

58. La decisión del Grupo Especial sobre el asunto *Gluten de trigo*, en cuanto se refiere al examen de otros factores de daño con arreglo al Acuerdo sobre Salvaguardias, no es pertinente a los efectos de este asunto. Los Estados Unidos han anunciado su propósito de impugnar la decisión del Grupo Especial ante el Órgano de Apelación y, en consecuencia, el Órgano de Solución de Diferencias no ha adoptado la decisión. En síntesis, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de* trigo interpreta equivocadamente el Acuerdo sobre Salvaguardias, sin un análisis explícito del texto correspondiente ni de los antecedentes de ese Acuerdo, en el sentido de que obliga a la autoridad a "asegurar que únicamente es el aumento de las importaciones lo que está causando el daño *grave*".[15] Al interpretar así el Acuerdo sobre Salvaguardias, el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* sostuvo que se debía "aislar" la medida del perjuicio debido al aumento de las importaciones. Esta interpretación del Acuerdo sobre Salvaguardias, como demostrarán los Estados Unidos ante el Órgano de Apelación, es: 1) contraria al sentido corriente de los términos del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias y al contexto de las disposiciones respectivas, que reconocen que el aumento de las importaciones puede vincularse con otros factores que causan perjuicio grave; b) contraria a la historia de la negociación del Acuerdo sobre Salvaguardias, que indica que los Miembros se abstuvieron de adoptar el criterio sobre las causas que el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* considera obligatorio; y 3) vuelve inaplicable el Acuerdo sobre Salvaguardias al imponer un requisito que, en principio, no puede cumplirse en la mayoría de los casos.

59. Si así lo desea el Grupo Especial, los Estados Unidos desarrollarán esta argumentación más detenidamente en estos procedimientos. Consideran, sin embargo, que el Grupo Especial debe resolver este caso sobre la base de los términos del Acuerdo Antidumping y su historia, y no los del Acuerdo sobre Salvaguardias. La decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo* debe dejarse a cargo del Órgano de Apelación.

60. Si el Grupo Especial decide, sin embargo, que es procedente considerar el informe sobre el asunto *Gluten de trigo*, sólo puede llegar a la conclusión de que el razonamiento seguido en esa decisión no se aplica al Acuerdo Antidumping. El propio Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo* no tuvo el propósito de que su análisis sirviera de precedente en la interpretación de la prescripción relativa a la atribución de las causas que figura en el Acuerdo Antidumping. Como señaló ese Grupo Especial, "existen diferencias significativas" entre el texto de las disposiciones jurídicas aplicables a los asuntos antidumping y las referentes a salvaguardias.[16] Ese Grupo Especial consideró que esas diferencias limitaban la pertinencia, respecto del Acuerdo sobre Salvaguardias, del

[15] *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, informe del Grupo Especial, 31 de julio de 2000, WT/DS166/R, párrafo 8.151 (las cursivas figuran en el original).

[16] *Gluten de trigo*, párrafo 8.142.

asunto *Salmón del Atlántico*[17], citado en la Primera comunicación de los Estados Unidos. En esa decisión se interpretaron los términos de la disposición paralela sobre la no atribución de las causas que figuraba en el Código Antidumping de la Ronda de Tokio, precedente del Acuerdo Antidumping, y fue aprobada por los miembros del Comité del Código.

61. En consecuencia, es el asunto *Salmón del Atlántico*, y no la decisión del asunto *Gluten de trigo*, el que constituye el antecedente adecuado para la interpretación por el Grupo Especial de la disposición del Acuerdo Antidumping sobre la no atribución de las causas. Como estableció el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico*, las partes en el Código no consideraban que éste obligara a una autoridad a demostrar que las importaciones objeto de dumping fueran la única causa de daño importante a una rama de producción nacional.[18] Aunque la negociación del Acuerdo Antidumping concluyó después de la decisión del asunto *Salmón del Atlántico*, el Acuerdo Antidumping, modelado en gran medida sobre la base del Código, no crea una prescripción de "causa exclusiva", ni el Japón ha alegado lo contrario.

62. Además, es el asunto *Salmón del Atlántico*, y no el asunto *Gluten de trigo*, el que resulta ilustrativo en el caso actual porque, como señaló el propio Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo*, el precio no figura enumerado como un factor pertinente que sea obligatorio considerar en la determinación sobre el daño prevista en el Acuerdo sobre Salvaguardias.[19] En cambio, la obligación expresa de examinar los efectos de los precios que existía en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Código Antidumping de la Ronda de Tokio se ha mantenido en los párrafos 1 y 2 del artículo 3. del Acuerdo Antidumping. Los argumentos del Japón en este caso se refieren a si el análisis de la USITC sobre los efectos de los precios fue o no adecuado en vista de los demás factores que, en opinión del Japón, impulsaron a la baja los precios en los Estados Unidos. La decisión del asunto *Salmón del Atlántico* interpretó precisamente en este contexto la obligación de no atribuir a las importaciones objeto de dumping el daño causado por otros factores.

63. En particular, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico* y los Estados Unidos convinieron en que había un factor distinto de las importaciones objeto de dumping que pudo haber impulsado a la baja los precios en el mercado de los Estados Unidos: las importaciones de bajo costo que no eran objeto de la investigación antidumping. El Grupo Especial declaró que era correcto que la USITC hubiera determinado que las importaciones objeto de dumping representaban una amplia proporción del aumento de las importaciones y desempeñaban una función en la disminución de los precios experimentada por la rama de producción de los Estados Unidos. El Grupo Especial llegó a la conclusión de que "no podía constatarse razonablemente ... que [la USITC] hubiera atribuido a las importaciones procedentes de Noruega efectos causados en su totalidad por las importaciones procedentes de otros países abastecedores".[20] En cuanto a otros factores invocados, el Grupo Especial declaró que las conclusiones de la USITC habían establecido que el aumento de los suministros de salmón del Pacífico "podía haber ejercido solamente un efecto limitado sobre los precios internos".[21] Del mismo modo, el Grupo Especial declaró que la USITC había cumplido su obligación de examinar otros factores al constatar que los resultados financieros de la rama de

[17] *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón de Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega*, informe del Grupo Especial adoptado por el Comité de Prácticas Antidumping el 27 de abril de 1994 (ADP/87).

[18] *Salmón del Atlántico*, párrafos 546 y 549.

[19] *Gluten de trigo*, párrafos 8.109 y 8.110.

[20] *Salmón del Atlántico*, párrafo 557.

[21] *Salmón del Atlántico*, párrafo 558.

producción nacional eran peores de lo que podía explicarse por problemas internos de la rama de producción.[22]

64. Como se analizó en la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, la determinación de la USITC en este asunto, particularmente en lo que respecta a los efectos sobre los precios, guarda paralelismo con el análisis que se aprobó en el asunto *Salmón del Atlántico*. Sería extremadamente anómalo sostener que la determinación de la USITC en este caso violó el Acuerdo Antidumping debido a una decisión de un grupo especial referente a la interpretación del Acuerdo sobre Salvaguardias. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico* declaró que la prescripción de no atribuir los daños:

> "no significaba que, además de examinar los efectos de las importaciones en virtud de lo dispuesto en los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 3, [la USITC] debía haber identificado de alguna manera la cuantía del daño causado por esos otros factores, con objeto de aislar el daño causado por éstos del daño causado por las importaciones procedentes de Noruega. Más bien significaba que [la USITC] debía realizar un examen suficiente para cerciorarse de que en su análisis de los factores enumerados en los párrafos 2 y 3 del artículo 3 no constataba que el daño importante era causado por las importaciones procedentes de Noruega cuando ese daño importante a la producción nacional supuestamente causado por dichas importaciones era en realidad causado por otros factores distintos de esas importaciones".[23]

65. Como lo indica el empleo de la expresión "de alguna manera", el Grupo Especial se mostraba escéptico sobre la medida en que podría aislarse el daño debido a otros factores, y el Acuerdo Antidumping no indica que la autoridad, en su examen de los demás factores, deba hacer tal cosa.

66. Lo que establece el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping es un análisis que sigue de cerca la descripción efectuada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico*. En primer lugar, el párrafo 5 del artículo 3 establece que "Habrá de demostrarse que, por los efectos del dumping que se mencionan en los párrafos 2 y 4, las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo". Esta frase está tomada en forma prácticamente literal del párrafo 4 del artículo 3 del Código de la Ronda de Tokio. Tal como lo analizó el Grupo Especial en el asunto *Salmón del Atlántico* respecto de la disposición del Código de Ronda de Tokio[24], esta frase, a través de su referencia a las disposiciones que fijan determinados factores, exige una forma específica de análisis para demostrar la relación causal.

67. En segundo lugar, la segunda frase del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping caracteriza la demostración estableciendo que se refiere a "una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional". La demostración necesaria, pues, no necesita establecer la inexistencia de otros factores que también tengan una relación causal con el daño.

68. En tercer término, la tercera frase del párrafo 5 del artículo 3 indica que las autoridades "examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping". Esta disposición difiere del Código de la Ronda de Tokio únicamente al declarar

---

[22] *Salmón del Atlántico*, párrafo 559.

[23] *Salmón del Atlántico*, párrafo 555.

[24] *Salmón del Atlántico*, párrafos 549 a 551.

explícitamente lo que indicó el Grupo Especial del asunto *Salmón del Atlántico*: que se requiere tal examen. El párrafo 5 del artículo 3 no especifica, como tampoco lo hacía la disposición equivalente de la Ronda de Tokio, cómo debe llevarse a cabo ese examen. La norma está en total consonancia con la conclusión del Grupo Especial del asunto *Salmón del Atlántico* de que la autoridad, al llevar a cabo el análisis prescrito sobre los factores causantes de daño, debe examinar las demás causas de daño de que tenga conocimiento para asegurar que no se atribuyan a las importaciones objeto de dumping efectos debidos a otras causas. Si los negociadores del Acuerdo Antidumping hubieran tenido el propósito de exigir el "aislamiento" de las diversas causas de daño, imponiendo en consecuencia una "norma" más exigente para el examen de las otras causas, lo habrían hecho. En cambio, adoptaron una disposición que está en conformidad con el precedente anterior, rechazando expresamente esa prescripción.

69. Los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* debió haber llegado a una conclusión similar en su interpretación del Acuerdo sobre Salvaguardias. La disposición de ese Acuerdo sobre la no atribución de las causas fue tomada en forma prácticamente literal del Código Antidumping de la Ronda de Tokio. En consecuencia, los Estados Unidos consideran que las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias y el Acuerdo Antidumping sobre la prescripción de no atribución de las causas, debidamente interpretadas, son coherentes. Sin embargo, aunque el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* haya interpretado acertadamente el Acuerdo sobre Salvaguardias, los términos y la historia del Acuerdo Antidumping son tan distintos del Acuerdo sobre Salvaguardias, con la interpretación que dio a éste el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo*, que el análisis de ese Grupo Especial no puede aplicarse apropiadamente a las determinaciones que se rigen por el Acuerdo Antidumping.

Pregunta 47. ¿Cuándo se retiraron del mercado de los Estados Unidos los productores de acero japoneses y comenzaron a disminuir las importaciones de acero japonés? ¿Cuál es la antelación necesaria para los pedidos de acero en el Japón? ¿Cuál es el tiempo de transporte de las exportaciones de acero del Japón a los Estados Unidos?

70. Ni los datos anuales ni los mensuales indican el retiro del acero japonés del mercado de los Estados Unidos durante el período objeto de investigación. Las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón alcanzaron su nivel más alto en el último trimestre del período objeto de investigación, el cuarto trimestre de 1998. A partir de entonces disminuyeron considerablemente.[25] La antelación necesaria para los pedidos del producto japonés, incluyendo el tiempo de transporte, registró "un promedio de 122 días desde el Japón en 1996-97 y de 113 días en 1998".[26]

[25] Las importaciones procedentes del Japón alcanzaron totales de 240.976 toneladas cortas en 1996, 548.822 toneladas cortas en 1997 y 2.684.756 toneladas cortas en 1998: publicación 3.202 del CCI, página IV-2 (cifras basadas en estadísticas oficiales y respuestas a cuestionarios). Véanse las importaciones de los Estados Unidos para el consumo, por fuente de suministro y por mes (parte pública del memorando confidencial INV-W-124 (9 de junio de 1999)) (**Prueba documental US/C-23**).

[26] Dictamen de la CCI, página II-11.

ANEXO E-4

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS DEL JAPÓN

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 1. ¿Considera el Gobierno de los Estados Unidos que alguna autoridad dejaría alguna vez, conscientemente, pruebas de su propia parcialidad en el expediente administrativo? En caso negativo, ¿no significa esto que las pruebas de esa parcialidad en la mayoría de los casos tendrán que provenir de elementos de juicio que no se encuentran en el expediente?

1. Sí; con arreglo a la legislación de los Estados Unidos las autoridades deben dejar constancia en el expediente de su parcialidad, o supuesta parcialidad, siempre que se presenten pruebas de ella en forma apropiada y oportuna al Departamento. El artículo 351.104(a)(1) del Reglamento del Departamento dispone que se debe "incorporar en el expediente oficial todas las informaciones fácticas, documentación escrita u otros materiales elaborados y obtenidos por el Departamento o que le hayan sido presentados" durante el desarrollo de un procedimiento y que correspondan a él. El artículo 351.104(a)(2) dispone que los funcionarios del Departamento deben devolver los documentos que contengan nuevas informaciones fácticas y documentos presentados en forma inoportuna y que no cumplan los requisitos acerca de la información mercantil de dominio privado. No existe ninguna disposición sobre la exclusión discrecional de documentos del expediente porque contengan alegaciones de parcialidad o por otras razones análogas.

2. Por ejemplo, las empresas declarantes en este asunto y en el asunto conexo referente al acero laminado en caliente procedente del Brasil presentaron una comunicación pública conjunta el 13 de noviembre de 1998 en la que protestaban por la forma en que el Departamento estaba llevando a cabo la investigación, en especial respecto del calendario acelerado establecido para ella. Se sostenía en la carta que ese método constituía una prueba de parcialidad, sugiriéndose en dos oportunidades que la decisión del Departamento de acelerar las investigaciones indicaba que había prejuzgado el resultado de la investigación. Esa carta, que fue presentada en forma apropiada y dentro del plazo, sigue formando parte del expediente oficial. El Japón, sin embargo, no la ha incluido en sus pruebas documentales sobre este asunto. Los Estados Unidos presentarán con agrado una copia de esa carta al Grupo Especial si éste así lo solicita.

3. Por último, la pregunta no tiene ninguna pertinencia respecto de esta diferencia. Fuera del caso de los coeficientes de conversión (que no tiene relación con ninguna presunta parcialidad), el Japón no ha alegado que se haya excluido indebidamente del expediente administrativo de estos procedimientos ningún elemento de prueba de clase alguna, relacionado o no con alguna presunta parcialidad. Al alegar que se habrían excluido indebidamente del expediente administrativo pruebas de parcialidad, el Japón no hace otra cosa que tratar de justificar la omisión de sus empresas de presentar informaciones durante el desarrollo de la investigación sobre derechos antidumping. Si tales informaciones se hubieran presentado para su incorporación en el expediente administrativo, ahora estarían debidamente sometidas al Grupo Especial.

Pregunta 2. ¿Considera el Gobierno de los Estados Unidos que la evaluación objetiva de los hechos prevista en el artículo 11 del ESD establece una norma de examen más amplia que el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping?

4. No entendemos lo que se quiere decir con la expresión "una norma de examen más amplia". La "norma de examen" se refiere por lo general al grado de deferencia que se concede a las autoridades nacionales cuando un grupo especial revisa sus decisiones. No está claro lo que se entiende por la "amplitud" de esa deferencia. Observamos, sin embargo, que en el contexto de las

medidas de salvaguardia diversos grupos especiales han establecido que el artículo 11 no dispone un examen de novo de la decisión de las autoridades y no establece una revisión basada en hechos que no se hubieran comunicado a las autoridades:

> Consideramos que si el Grupo Especial tratara con plena deferencia las constataciones de las autoridades nacionales no podría realizar una "evaluación objetiva" según se prevé en el artículo 11 del ESD. A nuestro juicio, esta conclusión se ve corroborada por los informes de otros grupos especiales que han tratado esta cuestión.[1] Sin embargo, no consideramos que nuestro examen sustituya a los procedimientos llevados a cabo por las autoridades investigadoras nacionales. Por el contrario, estimamos que la función del Grupo Especial consiste en evaluar objetivamente el examen realizado por la autoridad investigadora nacional, en este caso la CCEC. A nuestro juicio, una evaluación objetiva entraña un examen que dilucide si la CCEC ha examinado todos los hechos que estaban en su posesión o que debió haber obtenido de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias (con inclusión de los hechos que podrían haberla llevado a no formular una determinación positiva, de conformidad con la última frase del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias), si se ha facilitado una explicación adecuada de la forma en que la totalidad de los hechos apoyaba la determinación formulada y, en consecuencia, si esa determinación era compatible con las obligaciones internacionales de Corea. Por último, consideramos que el Grupo Especial debe examinar el análisis realizado por las autoridades nacionales en la época de la investigación, sobre la base de las determinaciones formuladas por las diversas autoridades nacionales y las pruebas que ha reunido.[2]

Pregunta 3. La declaración oral de los Estados Unidos indica en su párrafo 6 que los grupos especiales deben establecer si los hechos se han determinado adecuadamente; sin embargo, en el párrafo 7 se alega que los grupos especiales no son órganos de investigación sobre los hechos. ¿Cómo puede un grupo especial cumplir su obligación de establecer que ciertos hechos se han determinado apropiadamente sin tomar en consideración las circunstancias en que se determinaron esos hechos y las pruebas referentes a esas circunstancias?

5. Los procedimientos utilizados por los Estados Unidos para establecer los hechos en este caso resultan con claridad de las reglamentaciones pertinentes que rigen en materia de determinación de hechos y obtención de pruebas (19 CFR, partes 201, 207 y 351), así como del propio expediente de los procedimientos, en que se detalla el proceso de solicitud y aceptación de informaciones y opiniones de partes interesadas. El Japón no han impugnado esos procedimientos. La única información que el Japón ha alegado que fue excluida indebidamente del expediente administrativo es la información sobre los coeficientes de conversión presentada por NSC y NKK. Aunque esos datos en sí mismos no figuran en el expediente administrativo, el hecho de que fueron rechazados y los

[1] Recordamos que en el asunto *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales* ("*Estados Unidos - Ropa interior*"), (adoptado el 25 de febrero de 1997, WT/24/R), párrafos 7.53 y 7.54, caso en el que se trataba una medida de salvaguardia en el marco del ATV, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que la norma de examen era la establecida en el artículo 11 del ESD, y realizó observaciones sobre las consecuencias de esa norma de examen para las medidas de salvaguardia. Véase también el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Brasil - Imposición de derechos compensatorios a las importaciones de leche en polvo procedentes de la Comunidad Europea*, adoptado el 28 de abril de 1994, SCM/179: "Era obligación de la autoridad investigadora hacer una exposición razonada en la que se aclarara la forma en que los elementos de hecho y argumentos en cuestión le habían llevado a la conclusión formulada" (párrafo 286).

[2] *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, informe del Grupo Especial adoptado el 21 de junio de 1999, WT/DS98/R, párrafo 7.30.

motivos de su rechazo constan en el expediente administrativo, a disposición de este Grupo Especial. Esos datos, en sí mismos, no son pertinentes para determinar si se establecieron o no adecuadamente los hechos relativos a su presentación inoportuna. En síntesis, los Estados Unidos consideran que no existe necesidad de recurrir a pruebas que no figuran en el expediente, que no fueron presentadas a las autoridades durante la investigación, para determinar si los hechos fueron establecidos apropiadamente en esta investigación.

Pregunta 4. Los Estados Unidos han insistido bastante en su apoyo a la admisibilidad de las comunicaciones *amicus curiae* en los procedimientos ante los grupos especiales. Puesto que tales comunicaciones, por definición, constituyen hechos que no fueron considerados por las autoridades, ¿consideran los Estados Unidos que nunca pueden presentarse comunicaciones *amicus curiae* a los grupos especiales que examinan medidas antidumping?

6. Las comunicaciones *amicus curiae* no son "por definición, hechos que no fueron considerados por las autoridades". El Japón confunde la pertinencia del examen de comunicaciones *amicus curiae* con el examen de nuevos hechos no presentados a las autoridades durante la investigación antidumping. Una comunicación *amicus curiae*, como cualquier exposición de una parte, puede presentar perfectamente análisis jurídicos y fácticos basados íntegramente en los hechos comunicados a las autoridades durante la investigación antidumping. No es en sí misma un nuevo "hecho", como tampoco lo es la Primera comunicación escrita del Japón. Por lo tanto, tomar en consideración una comunicación *amicus curiae* no es lo mismo que pedir a este Grupo Especial que examine nuevos hechos que pudieron haber sido incorporados en el expediente administrativo pero no lo fueron.

Pregunta 5. En su declaración final, los Estados Unidos alegan que ignoran si determinados "hechos conocidos" son adversos o no. Sin embargo, su determinación en este caso muestra que los Estados Unidos consideraban que su opción por los "hechos conocidos" era suficientemente adversa para dar una lección a los declarantes. ¿Consideraban o no los Estados Unidos que su opción por los "hechos conocidos", en este caso, era adversa?

7. Como explicaron los Estados Unidos en su declaración final, una autoridad investigadora nunca puede saber con certidumbre si su opción por los hechos conocidos adversos resulta verdaderamente adversa, porque no cuenta con informaciones con las que pudiera comparar los datos presumiblemente adversos que ha escogido. Esta incertidumbre se refleja en el párrafo 7 del Anexo II, que se refiere a que el empleo de hechos conocidos adversos "podría conducir" a un resultado menos favorable para la parte que si hubiera cooperado, y no dice que "conducirá" a tal resultado. No obstante, en este caso, la elección por el Departamento de Comercio de los hechos conocidos respecto de KSC, NSC y NKK se presumió suficientemente adversa, sobre la base de una apreciación de todos los hechos y circunstancias del caso, para que probablemente evitara que los declarantes obtuviesen un resultado más favorable mediante su omisión de cooperar.

Pregunta 6. La norma legal de los Estados Unidos se refiere a dos tipos de "hechos conocidos": los que dan lugar y los que no dan lugar a inferencias adversas. Con arreglo a la práctica de los Estados Unidos, ¿no es cierto que ambos tipos de "hechos conocidos" podrían conducir a resultados "menos favorables" que la información real? Respecto de los "hechos conocidos" sin inferencias adversas, ¿qué medidas adopta el DC para asegurar que esa información no sea "menos favorable"?

8. Como explicamos al responder a la pregunta 5, *supra*, una autoridad investigadora nunca puede saber con certidumbre si su opción por los hechos conocidos adversos resulta verdaderamente adversa, porque no cuenta con informaciones con las que pudiera comparar los datos presumiblemente adversos que ha escogido. En consecuencia, teóricamente es posible que ambos tipos de hechos (neutrales y adversos) conduzcan a resultados menos favorables que la información real y desconocida, del mismo modo en que teóricamente es posible que uno u otro tipo de hechos

conduzca a resultados más favorables. No obstante, el examen de todos los hechos que constan permite por lo general que el Departamento de Comercio tenga una idea razonablemente precisa acerca de si su elección de informaciones habrá de ser probablemente adversa o neutral.

Pregunta 7. Si la información referente a las ventas de KSC a CSI era tal fundamental para la investigación, ¿por qué no pidió el DC esa información a CSI?

9. El Departamento de Comercio no pidió esa información directamente a CSI porque llegó a la fundada conclusión de que KSC disponía de amplios medios para suministrar informaciones de una filial que le pertenecía en un 50 por ciento, y porque KSC indicó al Departamento reiteradas veces que CSI no suministraría la información y que KSC deseaba ser eximida de proporcionarla. KSC simplemente no utilizó los medios de que disponía para obtener la información solicitada por el Departamento, y éste aplicó los hechos conocidos adversos por esa omisión en forma que se ajustaba a lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo. El expediente administrativo muestra que se examinó la posibilidad de que el Departamento recabara la información de CSI mediante una providencia precautoria, de modo que KSC no tendría acceso a ella. Sin embargo, las autoridades de KSC informaron al Departamento durante la verificación de que CSI había rechazado esa idea. Véase el informe de verificación, página 23, **Prueba documental US/B-21/bis**.

Pregunta 8. ¿Cuál es la diferencia entre "inferencias lógicas" e "inferencias desfavorables" en el contexto de las determinaciones sobre los "hechos conocidos"?

10. La legislación y la práctica de los Estados Unidos no establecen una distinción entre esas expresiones y, en realidad, no se refieren a "inferencias lógicas". Tampoco lo hace el Acuerdo Antidumping. El Japón puede recordar la declaración oral de las Comunidades Europeas ante el Grupo Especial durante la reunión con los terceros, el 23 de agosto de 2000. En el párrafo 7 de su declaración, las CE dijeron:

> Al optar por los "hechos conocidos", las autoridades investigadoras pueden tomar en consideración, entre otras circunstancias, el grado de cooperación de la parte respectiva. Si un exportador se niega a facilitar determinada información, es razonable deducir que lo hace porque esa información le es menos favorable que la que figura en la denuncia, o que la información suministrada por otros exportadores. Tales inferencias no son "punitivas". (No se reproduce la nota de pie de página.) En realidad, en sentido estricto ni siquiera son "desfavorables". *Son simplemente inferencias lógicas*, basadas en la racionalidad que se atribuye al comportamiento del exportador: un exportador racional cooperaría si con ello esperara obtener mejores resultados que sobre la base de los "hechos conocidos". (Sin cursivas en el original).

Véase también la reciente decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves*, citada en la Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 70 de la Parte B, así como el análisis de los Estados Unidos en el párrafo 79 de la Parte B acerca de ese asunto y las inferencias lógicas.

Pregunta 9. ¿Por qué considera el DC que la información sobre los coeficientes de conversión de NSC y NKK era demasiado engorrosa para incluirla en la determinación una vez que fue presentada? ¿En qué se diferenciaba esa información de otros tipos de rectificaciones o aclaraciones presentadas habitualmente con arreglo a la disposición reglamentaria especial que permite esa presentación siete días antes de la verificación?

11. La pregunta del Japón está basada en varios errores acerca de los hechos de este caso.

12. En primer lugar, el Departamento no rechazó los datos sobre el coeficiente de conversión presentados por NSC y NKK porque fueran "demasiado engorrosos para incluirlos", sino porque se presentaron por primera vez mucho tiempo después del vencimiento del plazo razonable fijado para

facilitar esa información. Si los organismos administrativos estuvieran obligados a aceptar cualquier información, cualquiera que fuese el momento en que se la presentara, a menos que pudieran demostrar, caso por caso, que era "demasiado engorroso" incorporar determinados elementos de los datos en su análisis a esa altura, quedaría totalmente cancelado el derecho de esos organismos a establecer y aplicar plazos razonables para la presentación de informaciones solicitadas en cuestionarios, y sería imposible aplicar la legislación.

13. En segundo lugar, no existe ninguna disposición reglamentaria que permita "esa presentación siete días antes de la verificación". La llamada "regla de los siete días", codificada en 19 C.F.R., artículo 351.301(b)(1), no rige la presentación de datos solicitados en cuestionarios, como ocurría con los datos sobre el coeficiente de conversión. El artículo 351.301(e)(2), referente a las respuestas a cuestionarios y otras exposiciones formuladas por solicitud de la autoridad, requiere que los datos pedidos en cuestionarios se presentan dentro del plazo establecido en ellos.

14. En tercer lugar, los coeficientes de conversión y los datos en que se apoyaban no constituían "rectificaciones o aclaraciones" de informaciones presentadas antes oportunamente en respuesta a un cuestionario. Eran bases de datos totalmente nuevas que tanto NCS como NKK habían sostenido antes que eran innecesarias e imposibles de presentar.

Pregunta 10. ¿Por qué considera el Gobierno de los Estados Unidos que una información complementaria neutral será una información favorable a los declarantes? Puesto que los declarantes no saben qué información habrá de usarse, ¿cómo podrían saber por adelantado si la información ha de ser más o menos favorable?

15. El Departamento no puede saber con certeza, por las razones que se explicaron en las respuestas a las preguntas 5 y 6, *supra*, si una información complementaria neutral habrá de ser favorable, desfavorable o neutral para los declarantes. Pero cuando el Departamento opta por tales informaciones a título de hechos conocidos (porque desiste de hacer inferencias desfavorables o no puede hacerlas), no procede así con el propósito de escoger información favorable a los declarantes. Lo hace con el objetivo de introducir informaciones que probablemente no sean favorables ni desfavorables, sino neutrales, o se aproximen a lo que habrían sido si se hubiera dispuesto de información, según lo que el Departamento puede apreciar a partir de los datos que constan. No obstante, puede afirmarse que si una autoridad investigadora emplease hechos conocidos neutrales en todos los casos, con ello pondría a los declarantes en una situación que les permitiría saber que probablemente les convendría más no comunicar ciertas informaciones desfavorables. En los asuntos que trata el Departamento, los declarantes tienen el máximo incentivo para no comunicar informaciones cuando éstas les son menos favorables, o adversas, y el Departamento supone razonablemente que es ése el motivo por el que no cooperan facilitando la información. Por lo tanto, el empleo de hechos conocidos neutrales -la información que, en la medida posible, se estima que no sería favorable ni desfavorable- tendería a beneficiar en la mayoría de los casos a los declarantes. Si bien éstos pueden no saber exactamente qué se utilizará en lugar de la información que no comunican, se acentuaría la probabilidad de que se beneficiasen no comunicando las informaciones adversas y se les daría un enorme incentivo para no comunicarlas.

Pregunta 11. ¿Por qué interpreta el Gobierno de los Estados Unidos el párrafo 13 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping atribuyéndole el significado de que las autoridades no deben prestar asistencia a las grandes empresas? ¿Cómo concilia el Gobierno de los Estados Unidos esa interpretación con el texto imperativo de la disposición citada, conforme al cual las autoridades "tendrán debidamente en cuenta" y "les prestarán toda la asistencia factible"?

16. Los Estados Unidos no interpretan el párrafo 13 del artículo 6 atribuyéndole el significado de que las autoridades no deben prestar asistencia a las grandes empresas. Como se indicó en el párrafo 103 de la parte B de nuestra Primera comunicación, la disposición, que contiene la frase "en particular las pequeñas empresas", debe aplicarse con especial energía y eficacia respecto de las

pequeñas empresas. Como indicamos en el párrafo 104 de la parte B de nuestra primera comunicación, KSC no es una pequeña empresa. Sus ingresos por ventas en el ejercicio económico de 1998 excedieron de 9.000 millones de dólares. No obstante, si fuese apropiado prestar asistencia a KSC en determinada situación, el Departamento le prestaría toda la asistencia factible, como lo dispone el párrafo 13 del artículo 6. No era apropiado ni factible en este caso, como hemos explicado, porque KSC no procuró ninguna asistencia, sino que pidió reiteradas veces que se la eximiera por completo de facilitar la información. Además, como ya explicamos en nuestra primera comunicación, aconsejar a KSC sobre la forma de proceder respecto de su propia empresa conjunta estaba más allá de la "asistencia" que el Departamento podía tener la obligación de prestar.

Pregunta 12. ¿Por qué considera el DC que un margen aislado para una única categoría de productos, como la empleada para KSC, es de algún modo más representativo que el promedio de los precios de transferencia de diversas categorías de productos?

17. Lo que estaba en juego no era la representatividad, porque el Departamento ya había resuelto hacer inferencias desfavorables respecto de KSC. En consecuencia, escogió un margen que consideraba (aunque no podía saberlo con certeza) que probablemente aseguraría que KSC no se beneficiase mediante su omisión de cooperar, a la luz de la inferencia de que la información que faltaba no se había comunicado porque era desfavorable. Si el Departamento hubiera resuelto no hacer una inferencia desfavorable respecto de KSC, y aplicar en cambio, como hechos conocidos, una información complementaria neutral, habría buscado un margen que pudiese representar aproximadamente lo que el Departamento estimaba que habría sido el margen no adverso resultante del precio de exportación reconstruido de KSC a través de CSI a compradores no vinculados en los Estados Unidos. (En realidad, como podrá observarse en el párrafo 32 de la declaración jurada del Sr. Huey (Prueba documental JP-44), si el Grupo Especial decide examinar esa declaración jurada, los datos de la propia KSC indican que ese margen era bastante elevado.) De cualquier modo, el Departamento no consideraría fiables ni representativos los tres promedios de precios de transferencia que KSC suministró respecto de CSI (*véase* la Prueba documental US/B/24/bis) porque la vinculación entre KSC y CSI hacía sospechosos esos precios. Además, eran promedios de precios de transferencia relativos a tres categorías de productos muy amplias, y en consecuencia también muy imprecisas para suministrar una base de comparación con valores normales de determinados modelos. Era mucho más razonable tomar los márgenes derivados de ventas reales y verificadas de KSC a los Estados Unidos al optar por información complementaria neutral o por hechos conocidos adversos.

Pregunta 13. El Gobierno de los Estados Unidos alega que el artículo 351.301(b)(1) no se aplica a los datos pedidos en cuestionarios. Pero ¿no se suministran en cuestionarios todas las informaciones que se reúnen en una investigación? ¿A qué informaciones se aplica esa reglamentación?

18. No. No toda la información que se reúne en una investigación se presenta mediante cuestionarios. Aunque la mayor parte de las informaciones presentadas por los declarantes en las investigaciones es la que se pide en cuestionarios, la rama de producción nacional y los importadores (que no reciben cuestionarios en las investigaciones antidumping seguidas por el Departamento de Comercio), así como los exportadores declarantes, e incluso las empresas exportadoras no seleccionadas, pueden tener informaciones fácticas que a su juicio el Departamento deba examinar al llevar a cabo su investigación, incluso durante las visitas de verificación. Esta disposición no crea una excepción que absorbe las normas sobre los plazos de obtención de informaciones que el Departamento sabe que necesita aplicar para llevar a cabo la investigación, sino que permite a las partes presentarle, hasta una semana antes de la verificación, información complementaria de la que el Departamento puede no tener conocimiento y que las partes desean que el Departamento tome en consideración. Por ejemplo, una empresa puede estar interesada en hacer constar un artículo periodístico con informaciones sobre determinados costos para que se lo estudie en la verificación.

Pregunta 14. ¿Por qué trata el DC los niveles de precios medios inferiores al 99,5 por ciento como no correspondientes a operaciones comerciales normales, pero sólo da igual trato a los niveles superiores cuando éstos son aberrantemente altos?

19. El criterio que aplica el DC está destinado a permitirle el empleo de precios a compradores vinculados en el mercado interno en la medida en que esos precios no causen distorsión en el cuadro de lo que ocurre en el mercado real, el mercado de las operaciones entre empresas independientes. Consideramos que no constituyen un problema a ese respecto las ventas a compradores vinculados que cumplen el criterio porque éste muestra que esos compradores vinculados no reciben un trato favorable debido a la vinculación. Por lo tanto, en esos casos hacemos excepción a la regla general de que las ventas a compradores vinculados no corresponden a operaciones comerciales normales. Además, el criterio del 99,5 por ciento, que tiene un propósito específico, no excluye la posibilidad de que una empresa pueda demostrar que sus ventas de alto precio no corresponden a operaciones comerciales normales.

20. Por otra parte, la vinculación entre las partes contamina las transacciones efectuadas entre ellas. Esa "contaminación" normalmente no da lugar a que los precios de las ventas sean superiores al promedio ponderado de los precios del mercado entre empresas independientes, sino inferiores. El Acuerdo, en el párrafo 1 de su artículo 2, define el dumping de manera similar: una mercancía es objeto de dumping cuando "se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal". La compra de mercancías objeto de investigación, incluso cuando provienen de una empresa vinculada, por precios muy superiores al promedio puede indicar en todo caso una tentativa de compensar otras ventas efectuadas a precio inferior al promedio. Incluso entre empresas vinculadas son mayores las limitaciones a los precios artificialmente altos que a los precios artificialmente bajos. Y, en el contexto del dumping, existen incentivos para vender a compradores vinculados por precios artificialmente bajos.

Pregunta 15. ¿Por qué es "equitativo" poner a prueba únicamente si los precios son o no demasiado bajos?

21. Véase la respuesta a la pregunta 14 respecto de las razones positivas por las que esa prueba es "equitativa". La pregunta del Japón da a entender que el Departamento, al no considerar que también se han efectuado "fuera del curso de operaciones comerciales normales" las ventas realizadas por precios superiores al promedio, perjudica de algún modo el interés de los declarantes. Lo que en verdad ocurre es precisamente lo contrario. Si el Departamento también descartase las ventas efectuadas en el mercado interno a compradores vinculados que pagan precios superiores al promedio, ocurrirían dos cosas. En primer lugar, los declarantes se verían obligados a informar con mayor frecuencia de las reventas ulteriores, porque el criterio actual permite que se utilicen ciertas ventas a compradores vinculados en lugar de las reventas ulteriores. En segundo lugar, las reventas ulteriores que se emplearían de otro modo tendrían normalmente precios aún mayores, lo que podría originar márgenes superiores. En consecuencia, la política del Departamento que permite emplear sólo las ventas a compradores vinculados que cumplen el criterio no es "injusta" para los declarantes (por el contrario, podría beneficiarlos), sino que corresponde simplemente al hecho de que la única preocupación del Departamento se refiere al fenómeno mucho más corriente de las ventas a compradores vinculados por precios inferiores al promedio, debido a la manipulación de los precios.

Pregunta 16. Rogamos a los Estados Unidos que aclaren su punto de vista sobre la relación entre las transacciones efectuadas en condiciones de plena competencia y las ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales.

22. Para que una venta se haya efectuado en el curso de operaciones comerciales normales es preciso, normalmente, que se trate de una venta negociada en condiciones de plena competencia. Una venta no efectuada entre empresas independientes no cumple esta condición fundamental y se presume, entonces, que no se ha realizado en el curso de operaciones comerciales normales. Así, una

venta en el mercado interno que se ha realizado entre partes no vinculadas entre sí se presume efectuada en el curso de operaciones normales a menos que exista algún indicio de lo contrario, mientras que una venta en el mercado interno efectuada entre partes vinculadas es inherentemente sospechosa. En consecuencia, el Departamento considera que una venta a una empresa vinculada sólo se ha efectuado en el curso de operaciones comerciales normales -o equivale a una venta entre empresas independientes- si esa empresa vinculada pasa la prueba del 99,5 por ciento y se considera, por lo tanto, que tiene una relación en materia de fijación de precios que es similar a la de los clientes no vinculados.

23. Pero las ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales no son necesariamente idénticas a las ventas realizadas entre empresas independientes. Una venta a un comprador no vinculado, aunque se haya realizado entre empresas independientes, puede no corresponder a operaciones comerciales normales por otros motivos. Por ejemplo, con referencia a la lista no exhaustiva que figura en la página 834 de la Declaración de Acción Administrativa, esa venta puede referirse a mercancías producidas conforme a especificaciones excepcionales, mercancías vendidas a precios "aberrantes", o mercancías vendidas en condiciones comerciales extraordinarias. Del mismo modo, puede determinarse que una venta a un comprador vinculado que "pasa la prueba" del 99,5 por ciento no se efectuó en el curso de operaciones comerciales normales por esos motivos o por otros. En síntesis, las ventas no efectuadas entre empresas independientes, o no equivalentes a ellas, no son más que una subcategoría de las ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales.

Pregunta 17. Rogamos al Gobierno de los Estados Unidos que indique cualquier ejemplo en que haya descartado precios de venta en el mercado interno por ser demasiado altos.

24. Los Estados Unidos no han encontrado ningún ejemplo de casos en que se les hubiera pedido siquiera que descartaran ventas efectuadas en el mercado interno a una empresa vinculada porque su precio medio fuera tan elevado que el declarante sostuviera que no correspondían a operaciones comerciales normales. Esto no puede llamar la atención teniendo en cuenta que, como se explicó en nuestra respuesta a la pregunta 15, al declarante no le favorecería que el Departamento descartase ventas a un comprador vinculado efectuadas con precio elevado, porque tales ventas se sustituirían por las reventas ulteriores hechas por el comprador, que probablemente tendrían un precio superior.

Pregunta 18. Cuando el promedio de los precios a los compradores vinculados es inferior en 0,5 por ciento al promedio de los precios de las ventas a compradores no vinculados, el DC considera que ello constituye prueba de una influencia de la vinculación sobre los precios. Siendo así, ¿por qué un precio medio que es <u>superior</u> en 0,5 por ciento no prueba también que el precio ha sufrido esa influencia? ¿Qué ocurriría con un precio medio que fuera superior en 2,5 por ciento?

25. Los precios entre partes vinculadas <u>en cualquier nivel</u> son intrínsecamente sospechosos porque no se fijan según las influencias normales del mercado. No obstante, por las razones que se expusieron en las respuestas del Departamento a las preguntas 14 y 15, al Departamento no le preocupa una eventual influencia de esta clase (que no se relaciona con una manipulación de los resultados de los procedimientos antidumping y probablemente tenga escasos efectos en relación con el empleo de las reventas ulteriores), y en consecuencia mantiene en la base de datos esas ventas efectuadas en el mercado interno (a menos que se compruebe que no corresponden a operaciones comerciales normales por otros motivos) a fin de no tener que recurrir en mayor medida a las reventas ulteriores.

Pregunta 19. Rogamos al Gobierno de los Estados Unidos que indique concretamente en qué formas "se ha basado" en la evaluación preliminar de la USITC acerca de la existencia de daño <u>actual</u>, o se ha referido en cualquier forma a esa evaluación.

26. Los Estados Unidos suponen que esta pregunta se refiere a la determinación preliminar hecha por el Departamento de Comercio sobre la existencia de circunstancias críticas. La USITC llegó a la conclusión preliminar de que la rama de producción de los Estados Unidos estaba sujeta a una amenaza de daño importante causada por las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón. La USITC *no analizó* el daño actual, ni formuló ninguna conclusión a su respecto.[3] Véase *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia - Written Views and Report of USICT Preliminary Determination* (noviembre de 1998) ("dictamen de la USITC") (**Prueba documental JP-8**). Para determinar si los importadores sabían o debían saber que existía dumping y que causaría daño, el Departamento se basó, en parte, en la determinación positiva de la USITC sobre la amenaza para la rama de producción de los Estados Unidos.[4] Como explicaron los Estados Unidos en su primera comunicación (párrafo 459 de la Parte B), la utilización del término "daño", sin calificativos, en el párrafo 6 del artículo 10 indica que se refiere tanto al daño como a la amenaza de daño. En consecuencia, el Departamento, al basarse en la conclusión de la USITC sobre la amenaza de daño y en otras pruebas importantes a los efectos de determinar el conocimiento por los importadores (véase la Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 476 de la Parte B), actuó en conformidad con el Acuerdo.

Pregunta 20. ¿Considera el Gobierno de los Estados Unidos que el requisito de "pruebas suficientes" para iniciar un asunto es el mismo que el de las "pruebas suficientes" que justifican el recurso extraordinario de las circunstancias críticas?

27. Como explicaron los Estados Unidos en su primera comunicación (párrafos 467 a 470 de la Parte B), el requisito de "pruebas suficientes" debe considerarse en el contexto en que se aplica. El tipo de pruebas que basta a los fines de la iniciación de una investigación antidumping puede bastar o no a los efectos de una determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas. En este caso, al formular su determinación preliminar sobre las circunstancias críticas, el Departamento de Comercio examinó pruebas complementarias distintas de las presentadas en el momento de la iniciación de la investigación antidumping.

Pregunta 21. Fuera de la declaración general de objetivos que figura en el Boletín de Política, ¿dónde formuló el DC constataciones concretas sobre los hechos con respecto al efecto reparador de la imposición de derechos antidumping?

28. Como la conclusión surge con evidencia del análisis del Departamento y de las pruebas del expediente, no era necesaria una constatación separada y especial. El párrafo 6 ii) del artículo 10 establece que "el daño se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping, efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto que, *habida cuenta del momento en que se han efectuado*

[3] En la medida en que hubo algún análisis de la existencia de daño importante actual, se encuentra en el dictamen individual de la integrante de la Comisión, Sra. Crawford, según el cual la rama de producción de los Estados Unidos estaba sufriendo un daño importante actual causado por las importaciones objeto de dumping. Véase el dictamen de la USITC, página 19 (**Prueba documental JP-8**). En su dictamen, la Sra. Crawford llegó a la conclusión de que la rama de producción nacional "habría aumentado considerablemente sus precios y, por consiguiente, sus ingresos, si las importaciones de que se trata se hubieran efectuado en condiciones equitativas" y, por lo tanto, la rama de producción nacional había sufrido un daño importante como consecuencia de las importaciones objeto de dumping: *Id*., página 26. Éste el único análisis que figura en la determinación preliminar de la USITC con respecto a la existencia de daño importante actual.

[4] Obsérvese que la USITC también constató específicamente la existencia de amenaza de daño importante causado por el gran aumento de las importaciones objeto de dumping. La USITC indicó lo siguiente: "constatamos que los elementos de juicio indican un importante aumento del volumen de las importaciones en los datos preliminares sobre 1998 e inmediatamente después, en comparación con períodos anteriores, y ese aumento apoya la conclusión de que la rama de producción está amenazada de daño importante en el futuro inmediato". Véase el dictamen de la USITC, página 15.

las importaciones objeto de dumping, su volumen y otras circunstancias (tales como una rápida acumulación de existencias del producto importado), es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse ...". El Departamento consideró los efectos del momento en que se efectuaron las importaciones objeto de dumping y su volumen. En primer lugar, el Departamento determinó que se había producido un aumento de 101 por ciento en las importaciones en un período breve a partir del momento en que los importadores y los exportadores adquirieron conocimiento de la probabilidad de que se planteara un asunto antidumping, y de que los productores a los que correspondía la mayor parte de las importaciones estaban practicando dumping. Además, el expediente contenía informaciones importantes que indicaban que el fuerte aumento de las importaciones objeto de dumping contribuía a la amenaza a la rama de producción de los Estados Unidos, o la causaba. Por ejemplo, en la determinación preliminar de la USITC se indica lo siguiente: "reconocemos que los solicitantes no han alegado específicamente que el volumen de las importaciones de que se trata efectuadas en 1995-97 causara daño. Sin embargo, constatamos que los elementos de juicio indican un importante aumento del volumen de las importaciones en los datos preliminares sobre 1998 e inmediatamente después, en comparación con períodos anteriores, y ese aumento apoya la conclusión de que la rama de producción está amenazada de daño importante en el futuro inmediato. ... A nuestro juicio esos aumentos de volumen y de penetración en el mercado indican una probabilidad de aumento importante de las importaciones en el futuro inmediato" (dictamen de la USITC, página 15). Además, numerosas pruebas documentales presentadas con la solicitud demostraban que el *gran aumento* de las importaciones objeto de dumping estaba afectando gravemente a la rama de producción de los Estados Unidos: provocando la caída de los precios, obligando a los productores de los Estados Unidos a suprimir una parte de la producción y reduciendo las utilidades.[5] Estas pruebas muestran que, sin algún tipo de medida correctiva, el aumento de las importaciones objeto de dumping probablemente continuaría y acentuaría aún más la amenaza para la rama de producción de los Estados Unidos. Como el Departamento toma en consideración estos factores en su análisis, indicó en el Boletín de Política 98/4 que "la disposición [sobre las circunstancias críticas] tiene por objeto asegurar que la medida legal de reparación no se frustre por importaciones masivas después de la iniciación de una investigación"; véase *Critical Circumstances Policy Bulletin, 63 Fed. Reg. 55364* (15 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-3**). En consecuencia, este factor fue plenamente tomado en consideración y tratado en la determinación preliminar sobre la existencia de circunstancias críticas en este caso, como ya se ha indicado. Como

[5] Véase, por ejemplo: *Metal Bulletin* (24 de septiembre de 1998) ("Las cifras de julio confirman plenamente la afirmación de nuestra industria de que se están introduciendo cantidades masivas de acero a precios de dumping") (**Prueba documental US/B-40(c)**); *Morgan Stanley Dean Witter Industry Report*, 21 de julio de 1998 ("las importaciones de acero laminado en caliente están entrando a precios ... inferiores en 15 ó 20 por ciento a los precios del mercado, y pensamos que los precios de esos productos se desplomarán a finales de septiembre o principios de octubre") (**Prueba documental US/B-40(b)**); *Wall Street Journal*, 21 de septiembre de 1998, página A4 ("Las importaciones de acero en los Estados Unidos mantuvieron en julio su ritmo sin precedentes ... La pérdida de cuotas de mercado ha golpeado duramente a las acerías estadounidenses, sobre todo durante los tres últimos meses, al desplomarse la capacidad de la industria de los Estados Unidos de determinar los precios. Como consecuencia de ello, algunas empresas han reducido su producción, y los analistas están revisando a la baja radicalmente sus previsiones de beneficios para los dos últimos trimestres del año") (**Prueba documental US/B-40(b)**); *Metal Bulletin* (7 de septiembre de 1998), página 33 ("Nucor ha reducido la producción en respuesta a los bajos precios del mercado ... debido al desorden producido en el mercado por una inundación de importaciones baratas") (**Prueba documental US/B-40(b)**); *Paine Webber - Metal Stock Strategies* (8 de septiembre de 1998) ("En algunos casos, los precios están ahora por debajo de los costos marginales de muchos productores. La 'espiral de muerte' que a nuestro juicio extinguirá inevitablemente parte de la capacidad de fabricación de acero actual y prevista, está en pleno movimiento") (**Prueba documental US/B-40 (b)**); *Wall Street Transcript Corporation* (20 de julio de 1998) ("Hubo tantas importaciones, y los precios a los que entraron en los mercados fueron tan bajos, que la fijación de precios del acero se vio comprometida ... Además, los precios con que se ofrecen esos productos siguen reduciendo las perspectivas para el precio del acero nacional") (**Prueba documental US/B-40 (b)**). Todos los artículos de prensa citados figuran en el expediente administrativo del Departamento.

en esa determinación se tomaron en cuenta y se trataron cabalmente todos los factores del párrafo 6 del artículo 10, la determinación preliminar estaba en conformidad con el Acuerdo.

Pregunta 22. Si la disposición sobre la producción cautiva sólo procura añadir un factor pertinente para su consideración, ¿por qué habla la disposición legal de "concentrarse primordialmente" y no simplemente de "tomar en consideración"?

29. Ante todo, los Estados Unidos observan que la pregunta del Japón parte de un error porque la disposición sobre la producción cautiva no "añade un factor pertinente para su consideración". Los factores pertinentes que la USITC debe tomar en consideración figuran enumerados en 19 U.S.C., artículo 1677(7)(c)(iii), y esos factores corresponden a los que se enumeran en el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. La disposición sobre la producción cautiva simplemente establece que la USITC, al considerar determinados factores de esa lista, examine el segmento del mercado comercial como una de las etapas del examen sobre la existencia de daño a la rama de producción.

30. La norma legal dirige la atención de la USITC específicamente al segmento del mercado comercial porque es allí donde habrán de ponerse de manifiesto más claramente las pruebas de daño causado por las importaciones objeto de dumping. A partir de ello, la norma legal dispone entonces que la USITC considere los efectos de las importaciones objeto de dumping, incluidos sus efectos en el mercado comercial, así como en el conjunto de la rama de producción. Este régimen de ningún modo hace hincapié en el segmento del mercado comercial con preferencia al conjunto de la rama de producción. Tampoco tiene absolutamente nada que ver con la importancia que se asigna a cada factor. En realidad, en la determinación efectuada en este asunto, los miembros de la Comisión no perdieron de vista la importancia de que el examen del mercado comercial fuera seguido por el examen del conjunto de la rama de producción. En particular, la Sra. Bragg se apartó de ese orden en el examen, y no de la importancia que los demás miembros de la mayoría de la Comisión asignaban al segmento del mercado comercial.[6]

31. Por otra parte, también parte de un error la preferencia que manifiesta el Japón por la expresión "considerar" en relación con "concentrarse primordialmente". Según lo comprobó la USITC, y conforme a lo que consta en la Declaración de Acción Administrativa, el Congreso, al emplear la expresión "se concentrará primordialmente", dispuso que la USITC considerara en su examen de determinados factores tanto el segmento del mercado comercial como el conjunto de la rama de producción. "Considerará", sin ninguna calificación de la forma en que debe efectuarse la consideración (es decir, con carácter primordial), habría dejado abierta la posibilidad de que una autoridad considerara exclusivamente el mercado comercial. El Congreso suprimió esa eventual ambigüedad estableciendo que la USITC "se concretará primordialmente" en el mercado comercial, con lo que estableció una estructura más precisa que la que ofrece la fórmula propuesta por el Japón.

Pregunta 23. Aunque la palabra "primordialmente" suponga una pluralidad de temas, ¿qué significado tiene ese término respecto de la importancia que corresponde asignar a cada uno de ellos?

32. La disposición sobre la producción cautiva no influye en absoluto en la importancia que la USITC atribuye a cada factor. Los miembros de la Comisión atribuyen importancia a cada factor sobre la base de los hechos correspondientes al caso que consideran. El párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping establece que "ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva". En conformidad con esta disposición, 19 U.S.C., artículo 1677 7 e) ii), dispone que "la presencia o la ausencia de cualquier factor que la Comisión deba evaluar ... no dará necesariamente una orientación decisiva respecto de la

[6] Véanse, por ejemplo, los puntos 59 y 75 del dictamen de la USITC.

determinación de la Comisión ...". La disposición sobre la producción cautiva no introduce en la parte de la disposición legal referente a los efectos ninguna obligación nueva que imponga la importancia que ha de atribuirse a ningún factor determinado. La disposición sobre la producción cautiva simplemente añade una etapa en la evaluación de algunos de los factores enumerados en la parte de la norma legal referente a los efectos, antes de la ponderación de esos factores junto con todos los demás. En consecuencia, no perturba el principio fundamental, establecido tanto en la norma legal como en el Acuerdo Antidumping, de que los miembros de la Comisión deben establecer caso por caso la importancia que corresponde asignar a cada factor.

Pregunta 24. En el párrafo 34 de su declaración oral, los Estados Unidos aluden a un método en dos etapas. En vista de la prescripción legal de "concentrarse primordialmente" en el mercado comercial respecto de la participación en el mercado y los resultados financieros, rogamos a los Estados Unidos que aclaren la importancia relativa que corresponde asignar a cada etapa del análisis.

33. Como ya se indicó, la disposición sobre la producción cautiva simplemente interpone en el sistema legal un requisito complementario de tomar en consideración determinados factores en cuanto se relacionan con el mercado comercial, así como con el conjunto de la rama de producción. Esa disposición no interviene en la evaluación de la importancia relativa que los miembros de la Comisión deben asignar a ninguno de los factores.

Pregunta 25. ¿Cómo justifica el Gobierno de los Estados Unidos la regla de concentrarse primordialmente en el concepto de "ventas" del mercado comercial a expensas de otros factores, como el concepto general de "producción" de la rama de producción nacional?

34. Los Estados Unidos no examinan sistemáticamente ninguno de los factores enumerados en el Acuerdo Antidumping, o en la disposición legal de los Estados Unidos, "a expensas" de ningún otro factor. Los miembros de la Comisión hacen hincapié en los diversos factores sobre la base de los hechos propios de cada caso.

35. En realidad, es el Japón el que argumenta en favor de un método que sistemáticamente haría hincapié en un factor "a expensas" de otro. Como hemos argumentado con detenimiento en nuestra comunicación escrita, las ventas se efectúan en el mercado comercial. Reconociendo este hecho, la disposición sobre la producción cautiva establece un análisis del mercado comercial para captar los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre las ventas. Sin concentrarse de ese modo en el mercado comercial, la USITC se vería limitada a evaluar únicamente la producción de los productores nacionales (las transferencias más las ventas) y no tendría en cuenta los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre las ventas.

Pregunta 26. ¿Dónde explica la USITC la forma en que resolvió las tendencias contradictorias de los beneficios de explotación del período de 1996-98 entre el conjunto de la rama de producción y el mercado comercial considerado exclusivamente?

36. La USITC no estaba obligada a resolver ninguna tendencia contradictoria de los datos. Con arreglo al párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, la USITC sólo tenía la obligación de tomar en consideración todos los factores económicos pertinentes que influyeran en el estado de la rama de producción. La USITC consideró los beneficios de explotación del período de 1996 a 1998 respecto del mercado comercial y respecto del conjunto de la rama de producción.[7] De este modo, la USITC cumplió sus obligaciones con arreglo al Acuerdo.

[7] La USITC examinó y comparó la disminución del costo unitario de los productos vendidos por la rama de producción nacional y los valores unitarios del producto similar, tanto en el mercado comercial como en el conjunto de la rama de producción, durante todo el período: dictamen de la USITC, página 16, punto 88.

Pregunta 27. En la nota de pie de página 157 de su comunicación, el Gobierno de los Estados Unidos acusa al Japón de no indicar con claridad a qué "factor" de resultados financieros se refiere. ¿Cómo trata el Gobierno de los Estados Unidos el hecho de que la relación de los ingresos de explotación correspondientes al conjunto de la rama de producción nacional excedió en 1998 de la correspondiente a 1996 a pesar del aumento de las importaciones?

37. Repetimos que la USITC no está obligada a tratar todos los hechos que influyen en cada factor. Debe examinar los factores económicos pertinentes para evaluar el daño. La USITC cumplió esta prescripción. Examinó las tendencias del período de tres años y observó que, durante los dos últimos años de ese período, en que el consumo aparente aumentó a niveles sin precedentes, los ingresos de explotación y la relación entre ellos y las ventas netas registraron disminución. Explicó esta situación anómala sobre la base de la disminución del valor unitario y los envíos efectuados durante ese período.[8]

38. El Japón objeta que la USITC no haya analizado la relación entre los ingresos de explotación y las ventas netas correspondientes a 1996 (como ya se indicó, la USITC trató los ingresos de explotación de 1996). La USITC, sin embargo, consideró la relación entre los ingresos de explotación y las ventas netas a la luz de las tendencias de 1996 a 1998 y observó que los datos correspondientes a 1997-1998, en particular, planteaban un problema que debía resolverse. La comparación de los datos de 1996 y 1998 no resuelve esa cuestión. Es cierto que la comparación de los datos de 1996 con los de 1998, por sí sola, sin tomar en cuenta los datos de 1997, mostraría un aumento en la relación entre los ingresos de explotación y las ventas netas para el conjunto de la rama de producción nacional, como lo afirma el Japón. Esa tendencia de la totalidad del período no obliga, sin embargo, a una determinación negativa. Como lo estableció el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Calzado*[9], el solo hecho de que un indicador siga una tendencia diferente de otros factores no significa que la determinación de la USITC sobre la existencia de daño esté viciada irremediablemente. Además, la USITC no formuló ninguna determinación de que la rama de producción nacional tuviera una situación satisfactoria en 1996. En consecuencia, este Grupo Especial no debe dejarse arrastrar por la insistencia del Japón en los cambios acontecidos entre 1996 y 1998. Es posible (aunque la USITC no realizó ninguna constatación al respecto) que la USITC hubiera podido comprobar resultados mediocres de la rama de producción nacional en 1996 *y también* en 1998. Como la USITC no tenía que resolver esa cuestión para llegar a su determinación sobre la existencia de daño importante, los argumentos del Japón están fuera de lugar. Además, está claro que una recaída en el nivel de 1996 era inaceptable y constituía un indicio de daño, puesto que la demanda global fue considerablemente mayor en 1998 que en 1996. En consecuencia, en ese sentido la comparación que el Japón reclama en realidad se realizó. La USITC se preocupó especialmente por los datos de 1997 a 1998 y se refirió a ello en su determinación. Llevó a cabo un análisis cuidadosamente razonado, examinó todos los factores y prestó atención especial al fenómeno aparentemente anómalo de los resultados mediocres obtenidos por la rama de producción nacional en una época de aumento del consumo.

Pregunta 28. Teniendo en cuenta que la USITC, en el asunto de 1993, analizó una tendencia de tres años respecto de la rentabilidad, ¿por qué consideró en el caso actual solamente una tendencia de dos años?

A continuación se remitió a este análisis en su estudio de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional: dictamen de la USITC, página 18, punto 19.

[8] Dictamen de la USITC, página 18.

[9] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado ("Argentina - Calzado")*, WT/DS121/8, informe adoptado el 14 de diciembre de 1999, párrafo 139.

39. El Japón presenta en términos inexactos las determinaciones de la USITC, tanto respecto de la investigación de 1993 sobre *Acero plano laminado* como en el presente caso. Como ya se señaló, en la actual investigación sobre el acero laminado en caliente la USITC examinó la rentabilidad de la rama de producción nacional durante el período de tres años[10] pero presentó después un análisis detenido de la anomalía observada sobre 1998. El solo hecho de que la USITC haya buscado una explicación de los motivos por los que, entre 1997 y 1998, el consumo aparente aumentó pero los resultados de la rama de producción nacional empeoraron, no significa que la USITC no haya tenido en cuenta los datos correspondientes a 1996, ni que haya omitido en modo alguno examinarlos, sobre todo a la luz del análisis de los datos de 1996 que la determinación pone de manifiesto claramente. En cuanto a la determinación sobre *Acero plano laminado*, el Japón señala correctamente que la USITC estudió las tendencias correspondientes a tres años, pero omite mencionar que también estudió tendencias dentro de ese período.[11] La USITC comparó, en ambas investigaciones, datos de un año con los del siguiente dentro del período.

40. La insistencia del Japón en el asunto *Acero plano laminado de 1993* está fuera de lugar. Cada determinación está basada en los hechos de su propio expediente, y las determinaciones de la USITC son *sui generis*. Aunque las dos investigaciones tratan del mismo producto, o de productos similares, como se explicó detalladamente en nuestra primera comunicación escrita, los hechos expuestos a la USITC en cada una de las investigaciones son muy distintos. En particular, por ejemplo, en la investigación de 1993 la USITC comprobó que la producción, los envíos y el consumo aparente en el mercado interno seguían en todos los casos las mismas tendencias de disminución y de aumento durante el período objeto de investigación. Como ya se ha señalado, en la investigación actual la USITC tuvo que tratar el hecho de que, mientras el consumo aparente de los Estados Unidos aumentaba a niveles sin precedentes, se registraba una disminución en la producción, los envíos y la participación en el mercado de los productores de los Estados Unidos Estos hechos no estuvieron presentes en la investigación sobre *Acero laminado plano de 1993*. Por consiguiente, los análisis de los dos asuntos tenían que ser diferentes. La USITC no podía desconocer simplemente los hechos de la investigación que tenía ante sí y realizar un análisis rutinario sobre la base de los antecedentes de una investigación de seis años atrás.

Pregunta 29. ¿Dónde se refiere la decisión de la USITC a las tendencias de los precios de las importaciones de productos no sometidos a la investigación? ¿Qué pruebas existen de que la USITC haya obtenido siquiera alguna información sobre las tendencias de los precios de productos importados que no eran objeto de la investigación?

41. Las importaciones de productos que no son objeto de la investigación sólo son pertinentes respecto del análisis de la relación causal previsto en el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping cuando se refieren a la prohibición de atribuir a las importaciones objeto de dumping el daño derivado de otras causas. Esa disposición impone a las autoridades que examinen "también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional" de modo que no se atribuyan a las importaciones objeto de dumping los daños causados por otros factores. Uno de los factores que el párrafo 5 del artículo 3 establece que *pueden ser* pertinentes respecto de ese análisis es "el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping".

---

[10] Dictamen de la USITC, página 16, punto 88, y página 18, punto 100 (donde se comparan los costos unitarios de los productos vendidos con los valores unitarios).

[11] *Certain Flat Rolled Carbon Steel Products from Argentina, Australia, Austria, Belgium, Brazil, Canada, Finland, France, Germany, Italy, Japan, Korea, Mexico, the Netherlands, New Zealand, Poland, Romania, Spain, Sweden, and the United Kingdom*, Inv. Nos. 701-TA-319-332, 334, 336-342, 344, and 347-353 (Final) and Inv. Nos. 731-TA-573-579, 581-592, 594-597, 599-609 and 612-619 (Final), publicación de la USITC 2664 (agosto de 1993) ("Acero plano laminado de 1993"), páginas 52 y 53 (**Prueba documental Jpn-59**).

42. La USITC examinó los efectos de importaciones que no eran objeto de la investigación. Señaló que "las importaciones procedentes de países que no son objeto de investigación mantuvieron una presencia estable en el mercado de los Estados Unidos durante todo el período examinado".[12] De este modo, la USITC cumplió el requisito de examinar cualesquiera otros factores de que tuviera conocimiento que perjudicaran a la rama de producción nacional. Las importaciones que no eran objeto de la investigación, con una participación en el mercado esencialmente estable en momentos en que las importaciones objeto de investigación aumentaban agudamente, no eran responsables de la pérdida de participación en el mercado de la rama de producción nacional.[13] Si los efectos sobre los precios que se atribuyeron a las importaciones objeto de dumping fueran en realidad consecuencia de las importaciones que no eran objeto de investigación, habría sido de esperar que esas importaciones entrasen en los Estados Unidos y se vendiera en las mismas cantidades que las importaciones objeto de dumping, alcanzando una participación mayor en el mercado en la misma forma. En consecuencia, las constataciones de la USITC sobre el volumen tenían en cuenta el riesgo de que la Comisión hubiera podido atribuir erróneamente a las importaciones objeto de dumping los efectos de los precios de las importaciones.

43. La USITC no recoge datos sobre la fijación de precios de los productos importados que no son objeto de la investigación en la misma forma en que lo hace respecto de las importaciones objeto de dumping. A diferencia de los precios producto por producto que los funcionarios de la USITC recopilaron respecto de las importaciones objeto de dumping, la USITC reunió información sobre el valor de las importaciones que no eran objeto de la investigación.[14] Este método diferente de obtención de datos deriva de la distinta naturaleza de las cuestiones que la USITC resuelve respecto de los precios de las importaciones objeto de dumping y los precios de otros productos importados. Con respecto a las importaciones objeto de dumping, la USITC tiene que determinar si tienen efectos en los precios de la rama de producción nacional considerando específicamente, con arreglo al párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, si las importaciones objeto de dumping subvaloraron los precios del producto similar nacional y contuvieron la subida de sus precios o los hicieron bajar. Este análisis, conforme a sus propios términos, exige un análisis de precios detallado. En cuanto a las importaciones que no son objeto de la investigación, la USITC no debe atribuir el daño causado por ellas a las importaciones objeto de dumping conforme al párrafo 5 del artículo 3. Las comparaciones de precios detalladas que se requieren respecto de las importaciones objeto de dumping no son necesarias, por lo tanto, cuando se trata de otras importaciones.

Pregunta 30. ¿Por qué no rectificó el DC el error material de NKK? ¿Puede el DC indicar otros ejemplos en que no se hayan rectificado errores correctamente calificados como materiales?

44. Como explicamos en nuestra primera comunicación, en los párrafos 28 y 29 de la Parte A y el párrafo 14 de la Parte D, la omisión de rectificar el error material de NKK por el Departamento de Comercio en la etapa de la determinación preliminar fue una inadvertencia que se enmendó posteriormente en la determinación definitiva. Tal inadvertencia no carece de precedentes en la práctica del Departamento. Por ejemplo, en el asunto *Certain Steel Wire Rods from France, Amended Final Results of Antidumping Duty Administrative Review, 64 Fed. Reg. 47169* (30 de agosto de 1999), www.ia.ita.doc.gov/frn/index/html, el Departamento rectificó los errores materiales invocados por los declarantes respecto de los resultados definitivos, pero no rectificó errores invocados por los solicitantes. Cuando éstos le señalaron esa inadvertencia, el Departamento rectificó también sus errores. En el asunto *Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate from the Russian*

[12] Dictamen de la USITC, página 10.

[13] Dictamen de la USITC, página 11.

[14] Dictamen de la USITC, página IV-11.

Federation, Final Determination of Sales at Less Than Fair Value, 65 Fed. Reg. 42669 (11 de julio de 2000), el Departamento no rectificó errores que un declarante calificó como materiales en la etapa de la determinación preliminar. En cambio, rectificó uno de los errores en la determinación definitiva. Del mismo modo en que las inadvertencias padecidas en esos casos en cuanto a la rectificación de los errores materiales no constituyen ninguna prueba de parcialidad del Departamento de Comercio, la inadvertencia en que se incurrió en el presente caso tampoco corresponde a ninguna prueba de parcialidad.

ANEXO E-5

RESPUESTAS DE CHILE A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 48

Rogamos al Brasil, Chile, las CE y Corea que expliquen la práctica que siguen en la determinación del valor normal respecto de las ventas a partes vinculadas. ¿Cómo se determina si esas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales? Si se llega a la conclusión de que las ventas no se han efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ¿se las excluye a los efectos de la determinación del valor normal? ¿Se calcula un valor reconstruido para esas ventas, o se emplea el precio de venta en un tercer país para sustituir el precio de las ventas a compradores vinculados? ¿Se emplea algún otro método para calcular un precio de venta de esas transacciones a los efectos de la determinación del valor normal?

Respuesta

No existen disposiciones reglamentarias al respecto. En la práctica, no existe ningún tratamiento particular para las ventas a empresas afiliadas. Sólo existe el test de "en el curso de operaciones comerciales normales por razón de precio", esto es, análisis de ventas bajo el costo, para cualquier venta. Independiente de si la venta doméstica es a una empresa relacionada o no, se analiza si las ventas están bajo el costo total conforme el artículo 2.2 del Acuerdo Antidumping. Las ventas bajo el costo no se eliminan del cálculo del valor normal. Si las ventas bajo el costo llevan a que las ventas para determinar el valor normal no sean suficientes en términos de la nota de pie de página Nº 2 del artículo 2.2, se utiliza o el precio a terceros mercados o el valor reconstruido. No se utilizan precios substitutivos para las ventas bajo el costo. No existe otra metodología.

Pregunta 49

Supóngase que una parte se niega a cooperar, por ejemplo, no respondiendo a una parte del cuestionario de la autoridad investigadora, o que entorpece significativamente la investigación. ¿Consideran el Brasil, Chile y Corea que, en ese caso, puede recurrirse a los hechos conocidos adversos? En caso negativo, ¿existe algún caso en que esos Miembros consideren que pueden emplearse los hechos conocidos adversos, o estiman que en todos los casos sólo pueden emplearse hechos conocidos "neutrales"?

Respuesta

No. Bajo ningún punto de vista y en ninguna circunstancia el Acuerdo Antidumping permite utilizar los hechos "adversos" de que se tenga conocimiento. El objetivo y espíritu de las disposiciones respectivas del Acuerdo Antidumping (artículo 6.8 y Anexo II) cuando una parte no coopera es utilizar la información disponible. Pero no la peor. El Acuerdo dice "... sobre la base de los hechos que se tenga conocimiento". No dice "sobre la base de los hechos **adversos** que se tenga conocimiento". (En inglés el artículo 6.8 se refiere a "*facts available*" y no a "*adverse facts available*".) El Acuerdo no califica la información.

Se trata de sustituir o completar la información faltante cuando una empresa no coopera, pero no es el objetivo del Acuerdo "castigar" a quien no lo hace.

ANEXO E-6

RESPUESTAS DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 48

Rogamos al Brasil, Chile, las CE y Corea que expliquen la práctica que siguen en la determinación del valor normal respecto de las ventas a partes vinculadas. ¿Cómo se determina si esas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales? Si se llega a la conclusión de que las ventas no se han efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ¿se las excluye a los efectos de la determinación del valor normal? ¿Se calcula un valor reconstruido para esas ventas, o se emplea el precio de venta en un tercer país para sustituir el precio de las ventas a compradores vinculados? ¿Se emplea algún otro método para calcular un precio de venta de esas transacciones a los efectos de la determinación del valor normal?

Respuesta

La práctica de las CE depende del alcance de la relación existente entre las partes. Cuando el exportador ejerce control sobre una parte vinculada, las autoridades de las CE utilizan el precio que la parte vinculada cobra a un comprador independiente.

Cuando el exportador no controla a la parte relacionada, el párrafo 1 del artículo 2 del Reglamento Antidumping de base de las CE[1] dispone lo siguiente:

> "Los precios entre partes que estén asociadas o que tengan un acuerdo de compensación entre sí sólo podrán ser considerados como propios de operaciones comerciales normales y ser utilizados para establecer el valor normal si se determina que no se ven afectados por dicha relación."

Las ventas que no corresponden a operaciones comerciales normales se excluyen del cálculo del valor normal. Si las ventas restantes, realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, no son suficientemente representativas, las autoridades de las CE calculan habitualmente un valor normal reconstruido.

Pregunta 50

Las CE, en la Sección B de su declaración oral, proponen otro método para determinar si los márgenes deben considerarse o no basados en lo hechos conocidos, y excluidos entonces del cálculo del promedio ponderado que establece el párrafo 4 i) del artículo 9. Pero ese método puede dar lugar a la misma situación por las que las CE manifiestan preocupación: que no exista NINGÚN margen no basado en hechos conocidos, y por lo tanto no exista ningún margen sobre cuya base pueda calcularse un promedio ponderado. ¿Qué debería hacer un Miembro investigador, en opinión de las CE, en esas circunstancias? ¿Cómo proponen las CE que se aplique este criterio en la práctica? ¿Cuál es la práctica de las CE a este respecto?

[1] Reglamento (CE) N° 384/96 del Consejo de 22 de diciembre de 1995 relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping por parte de países no miembros de la Comunidad Europea, DO (1955) Nº L56/1, de 6 de marzo de 1996.

Respuesta

El argumento que expusieron las CE era que una interpretación del párrafo 4 i) del artículo 9 que obligara a excluir un margen de dumping siempre que se hubieran utilizado hechos conocidos daría lugar a menudo a la consecuencia de que no podría aplicarse el método establecido en el párrafo 4 i) del artículo 9. En realidad, casi todos los cálculos del dumping incluyen pequeños elementos de hechos conocidos. Esto no se debe necesariamente a que los exportadores no cooperen, sino a pequeños errores de índole administrativa que se han cometido o a que la información solicitada estaba simplemente fuera del alcance de los exportadores (por ejemplo, en el caso de los gastos de transporte).

Las autoridades de las CE nunca se han encontrado en la situación indicada por el Grupo Especial. En el caso improbable de que todos los márgenes comprendieran una parte importante de hechos conocidos adversos, no parece que exista otra posibilidad que la de recurrir a los hechos conocidos para los exportadores no incluidos en la muestra. Sin embargo, en ese caso no corresponde hacer ninguna inferencia desfavorable.

Pregunta 51

En el párrafo 22 de su declaración oral, las CE señalan que la descripción realizada por los Estados Unidos de la práctica que siguen las CE en el caso de la producción cautiva es inexacta. Rogamos a las CE que especifiquen en qué aspecto es inexacta esa descripción, y que proporcionen al Grupo Especial una descripción exacta.

Respuesta

Las CE recuerdan que la presente diferencia se refiere exclusivamente a la legislación y la práctica de los Estados Unidos La práctica de los demás Miembros, por lo tanto, no es directamente pertinente a esta diferencia.

Las CE reiteran su posición de que la descripción hecha por los Estados Unidos de la práctica de las CE no es enteramente exacta y, por lo tanto, vuelven a solicitar que el Grupo Especial no la tenga en cuenta.

ANEXO E-7

RESPUESTAS DE COREA A LAS PREGUNTAS FORMULADAS A LOS TERCEROS

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 48. Rogamos al Brasil, Chile, las CE y Corea que expliquen la práctica que siguen en la determinación del valor normal respecto de las ventas a partes vinculadas. ¿Cómo se determina si esas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales? Si se llega a la conclusión de que las ventas no se han efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ¿se las excluye a los efectos de la determinación del valor normal? ¿Se calcula un valor reconstruido para esas ventas, o se emplea el precio de venta en un tercer país para sustituir el precio de las ventas a compradores vinculados? ¿Se emplea algún otro método para calcular un precio de venta de esas transacciones a los efectos de la determinación del valor normal?

Respuesta

La Comisión de Comercio de Corea, como entidad responsable de la realización de las investigaciones antidumping, examina un conjunto de factores conexos para establecer si determinadas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales. Se tienen en cuenta conjuntamente la relación entre el productor y el comprador vinculado, la cuantía o proporción de las ventas a compradores vinculados y otros factores relacionados con las ventas de esa clase. La Comisión aplica un criterio de equidad para determinar si emplea o no las ventas a compradores vinculados en el cálculo del valor normal. Si la Comisión establece que las ventas de esa clase constituyen una base inadecuada para determinar el valor normal, considera la posibilidad de recurrir a un precio de exportación reconstruido o a precios de venta en un tercer país.

Deseamos recordar el Grupo Especial que Corea no se opone en principio a la aplicación de un criterio para establecer la vinculación de las partes. Nos oponemos a la aplicación de un criterio que es arbitrario y origina una comparación no equitativa porque da lugar a comparaciones entre ventas que pueden ser o no comparables. Los Estados Unidos no toman ninguna medida para asegurar que se tengan en cuenta los demás factores que influyen en la comparabilidad antes de aplicar el criterio, y éste es tendencioso porque sólo se incluyen, después de la comparación, las ventas a partes vinculadas que tienen precio superior.

Pregunta 49. Supóngase que una parte se niega a cooperar, por ejemplo, no respondiendo a una parte del cuestionario de la autoridad investigadora, o que entorpece significativamente la investigación. ¿Consideran el Brasil, Chile y Corea que, en ese caso, puede recurrirse a los hechos conocidos adversos? En caso negativo, ¿existe algún caso en que esos Miembros consideren que pueden emplearse los hechos conocidos adversos, o estiman que en todos los casos sólo pueden emplearse hechos conocidos "neutrales"?

Respuesta

El artículo VI del GATT y el Acuerdo Antidumping tienen por objeto y fin asegurar que las prácticas comerciales desleales desarrolladas mediante el dumping puedan neutralizarse o impedirse mediante derechos antidumping. (*Véanse*, por ejemplo, los párrafos 1 y 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, denominado en lo sucesivo "el Acuerdo".) Con ese fin, el artículo 2 del Acuerdo establece numerosas reglas sobre la forma en que corresponde determinar, ajustar y comparar las ventas en ambos mercados. El Acuerdo también exige, en forma independiente, que exista una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal.

El párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo reconoce que, en ciertas circunstancias, puede no disponerse de elementos de prueba que sirvan de apoyo a tales determinaciones, ajustes o comparaciones, o que la parte interesada puede negarse a facilitarlos. El párrafo 8 del artículo 6 abarca tanto actos deliberados ("niegue el acceso a") como actos involuntarios o negligentes ("o no la facilite") por los que sigue careciéndose de la información después de "un plazo prudencial" o determinan que su ausencia "entorpezca significativamente la investigación". En ambos casos corresponde seguir las disposiciones del Anexo II.

El Anexo II no justifica en ninguna de sus disposiciones la idea de una aplicación "punitiva" de los hechos conocidos, como la efectuada en este caso por los Estados Unidos contra KSC como consecuencia de actos de CSI. A lo sumo, el Anexo II contempla la posibilidad de que, después de que una autoridad haya seguido todas las demás prescripciones para comprobar y confirmar las fuentes de información secundaria utilizadas conforme a lo previsto en el párrafo 7, la utilización de tales datos por la autoridad dé lugar a un resultado que podría ser menos favorable. Los Estados Unidos, según lo han admitido ellos mismos, procuraron deliberadamente la información que fuera menos favorable y la utilizaron por esa razón.

El concepto de hechos conocidos "adversos", en lugar de "neutrales", no es el punto de partida ni el final del análisis. Lo esencial es que el Acuerdo obliga a las autoridades a emplear la fuente secundaria de información más digna de crédito, determinación a la que sólo debe llegarse "con especial prudencia" (en inglés, "*special circumspection*"). "*Circumspection*" ("prudencia") se define por la *Compact Edition of the Oxford English Dictionary* (1971) como "*circumspect action or conduct; attention to circumstances that may affect an action or decision; caution, care, heedfulness, circumspectness*" ("acto o comportamiento prudente; atención prestada a las circunstancias que pueden influir en una decisión; cautela, cuidado, diligencia"). En otras palabras, las decisiones de utilizar una fuente secundaria, y la elección de la que ha de usarse, en su caso, deben adoptarse con el cuidado más extremo: con "especial cautela".

Además, una vez que se ha escogido una fuente secundaria, se la debe "comprobar" a la vista de otras fuentes independientes. Esto asegura que la información sea digna de crédito.

El aspecto más importante es que el requisito del párrafo 4 del artículo 2, de una "comparación equitativa", se aplica cualquiera que sea la fuente de la información utilizada. El Anexo II no establece ninguna excepción al requisito del artículo 2 acerca del cálculo del valor normal, el precio de exportación o la comparación equitativa.

Por todas estas razones, el método de los Estados Unidos de escoger información secundaria adversa para castigar a determinados declarantes no está en conformidad con el Acuerdo. Como se explicó en nuestra comunicación escrita presentada en nuestra calidad de terceros, la selección de información secundaria con el objetivo de sancionar al declarante elude el necesario análisis aquí expuesto. Sobre esta base, los Estados Unidos no pueden justificar la conformidad con el Acuerdo de la forma en que escogen la información secundaria.

Pregunta 52. La primera frase del párrafo 4 del párrafo 2 estipula que "Se realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal". Existen reglas para la determinación del valor normal, establecidas en el párrafo 2 del artículo 2, y reglas para la determinación del precio de exportación, en el párrafo 3 del mismo artículo. El párrafo 4 establece a continuación reglas específicas para la comparación entre el precio de exportación y el valor normal. Rogamos a Corea que aclare al Grupo Especial en qué forma interpreta que el requisito de una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal obliga también a una "equidad" general en la determinación del valor normal.

Respuesta

En la reunión sustantiva celebrada el 23 de agosto, las CE alegaron que la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 sólo se aplica a la "comparación" entre el precio de exportación y el valor normal, porque el cálculo del valor normal es anterior a esa comparación y no está sujeto a ninguna prescripción general de "equidad". En cambio, Corea estimó que la "equidad" debía interpretarse en sentido más amplio, porque la equidad es un principio general de derecho. Esta interpretación de Corea está confirmada igualmente por el análisis del texto del artículo 2 del Acuerdo Antidumping .

El párrafo 1 del artículo 2 establece directrices básicas para la determinación de la existencia de dumping. Lo que dice el párrafo es que existe dumping cuando el precio de exportación es inferior al valor normal. En consecuencia, la directriz fundamental y el elemento clave para la determinación de la existencia de dumping es la comparación entre el precio de exportación y el valor normal. Los párrafos 2 y 3 del artículo 2 establecen la determinación del valor normal y del precio de exportación en circunstancias excepcionales, cuando no se dispone del precio de exportación y del valor normal en el curso de operaciones comerciales normales. Una vez que los párrafos 2 y 3 han incorporado en el alcance del artículo 2 los casos excepcionales relativos al precio de exportación y al valor normal, el párrafo 4 vuelve al elemento esencial del dumping, que es la comparación entre el precio de exportación y el valor normal. En este punto, el texto indica que la comparación debe ser equitativa.

El artículo 2 tiene por título "Determinación de la existencia de dumping". Esa determinación debe efectuarse, como se vio en el párrafo precedente, mediante una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal. En opinión de las CE, la equidad sólo se aplica a la comparación. En otras palabras, el cálculo del valor normal y del precio de exportación no necesita ser equitativo porque ni el párrafo 2 ni el párrafo 3 del artículo 2 contienen una prescripción de equidad.

Tal interpretación no es aceptable para Corea por razones obvias. La determinación de la existencia de dumping no puede resultar equitativa si sólo es equitativa una parte del procedimiento. En otras palabras: la comparación equitativa entre el valor normal y el precio de exportación no conduciría a una determinación equitativa si el valor normal y el precio de exportación no se hubieran establecido también en forma equitativa. Por otra parte, debe señalarse también que los párrafos 2 y 3 del artículo 2 no se refieren a la determinación del valor normal y del precio de exportación en sí mismos, sino a su determinación en circunstancias excepcionales.

Aparte del análisis precedente del texto, la interpretación de Corea sobre la prescripción de equidad está en conformidad con el artículo 2 teniendo en cuenta el objeto y fin de ese artículo, consistentes en determinar el margen de dumping que, como se ha analizado, debe resultar de una comparación equitativa entre el valor normal y el precio de exportación. No se cumplirían el objeto y fin del artículo si el valor normal y el precio de exportación, que deben compararse de manera equitativa, no se establecieran equitativamente.

Por último, aun cuando el Acuerdo no contuviera el requisito de una "comparación equitativa" en el párrafo 4 del artículo 2, el requisito de equidad en la administración de las normas antidumping existiría igualmente y obligaría a todos los Miembros de la OMC. Si no existiera ese requisito (que a menudo se califica como la antítesis del abuso de derecho), ninguna de las disposiciones tendría absolutamente ningún sentido. ¿Cabe sostener seriamente que una parte tiene el derecho de adoptar medidas que "no son equitativas" siempre que se trate de actos no tratados ni prohibidos expresamente por una disposición concreta del Acuerdo?

Pregunta 53. En este asunto, la determinación definitiva referente al daño fue de existencia de daño importante actual. En consecuencia, conforme a la opinión de Corea acerca del párrafo 6 del artículo 10 y suponiendo que se cumplieran las demás condiciones, podían imponerse derechos retroactivos. Sin embargo, se alega que sin una medida anterior adoptada en virtud del párrafo 7 del artículo 10 para garantizar la posibilidad de percibir derechos retroactivos, el cobro de éstos sería imposible para muchos Miembros. ¿Reconoce Corea alguna diferencia entre la decisión adoptada en virtud del párrafo 7 del artículo 10 para conservar la posibilidad de aplicar derechos retroactivos y la decisión de aplicarlos efectivamente con arreglo al párrafo 6 del mismo artículo?

Respuesta

No advertimos de qué modo podrían interpretarse los párrafos 6 y 7 del artículo 10 de manera diferente o separada, puesto que el párrafo 7 incorpora expresamente el párrafo 6 por referencia y permite que las autoridades actúen una vez que se han cumplido todas las condiciones establecidas en el párrafo 6 mediante pruebas suficientes (y no antes de ello). En otras palabras, las "medidas" del párrafo 7 no son otra cosa que instrumentos para poner en práctica la aplicación retroactiva de derechos prevista en el párrafo 6.

Otra forma de expresar lo mismo es que, fuera del párrafo 6 del artículo 10, no existe ninguna facultad ni fundamento independiente para actuar sobre la base del párrafo 7. La facultad o el fundamento de las medidas del párrafo 7 se encuentran en el párrafo 6 del artículo 10, y tienen que cumplirse todos los requisitos previos de este último.

No interpretamos el párrafo 7 del artículo 10 en el sentido de que otorga facultades para "conservar la posibilidad" de imponer derechos retroactivos antes de cumplirse los requisitos del párrafo 6. Tal cosa representaría una interpretación particularmente errónea, porque el párrafo 7 del artículo 10 dice lo contrario: "una vez" que se han cumplido las condiciones del párrafo 6, pueden adoptarse las medidas del párrafo 7. Como el párrafo 6 se refiere a la aplicación de derechos antidumping definitivos y retroactivos, y el párrafo 2 del mismo artículo exige una constatación de existencia de daño actual para que puedan aplicarse retroactivamente derechos antidumping definitivos (y no de amenaza de daño, salvo en circunstancias especiales), es preciso que exista una determinación preliminar de existencia de daño actual y de dumping, o que existan antecedentes de dumping, de modo que el importador "sepa" que se está produciendo dumping causante de daño, antes de que puedan aplicarse medidas basadas en el párrafo 7 del artículo 10.

ANEXO E-8

RESPUESTAS DEL BRASIL A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 48

Rogamos al Brasil, Chile, las CE y Corea que expliquen la práctica que siguen en la determinación del valor normal respecto de las ventas a partes vinculadas. ¿Cómo se determina si esas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales? Si se llega a la conclusión de que las ventas no se han efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ¿se las excluye a los efectos de la determinación del valor normal? ¿Se calcula un valor reconstruido para esas ventas, o se emplea el precio de venta en un tercer país para sustituir el precio de las ventas a compradores vinculados? ¿Se emplea algún otro método para calcular un precio de venta de esas transacciones a los efectos de la determinación del valor normal?

Respuesta

La experiencia del Brasil en lo que se refiere a las ventas a partes vinculadas es muy limitada. Cuando se da esa situación, se comparan las ventas a partes vinculadas y las ventas a partes no vinculadas. Si se detectan claras diferencias y si el exportador no puede demostrar la existencia de factores distintos de la vinculación que puedan justificar esas diferencias, se considera que ninguna de las ventas hechas a partes vinculadas se ha realizado en el curso de operaciones comerciales normales y, por consiguiente, se hace caso omiso de ellas. Como las ventas a partes no vinculadas fueron siempre considerables y representativas, sólo se utilizaron esas ventas para calcular el valor normal. Los exportadores no han puesto en tela de juicio todavía este procedimiento.

Pregunta 49

Supóngase que una parte se niega a cooperar, por ejemplo no respondiendo a una parte del cuestionario de la autoridad investigadora, o que entorpece significativamente la investigación. ¿Consideran el Brasil, Chile y Corea que, en ese caso, puede recurrirse a los hechos conocidos adversos? En caso negativo, ¿existe algún caso en que esos Miembros consideren que pueden emplearse los hechos conocidos adversos, o estiman que en todos los casos sólo pueden emplearse hechos conocidos "neutrales"?

Respuesta

La interpretación del párrafo 8 del artículo 6 y del anexo II conexo *no puede* incluir el derecho a penalizar a las compañías sometidas a investigación con información sobre los hechos adversos de que se tenga conocimiento, independientemente del comportamiento de las compañías sometidas a investigación. Si se entendiese que se reconoce el derecho a castigar a las compañías sometidas a investigación, 1) se haría una interpretación inadmisible del párrafo 8 del artículo 6 y del anexo II, y 2) se ampliarían los derechos de los Miembros de la OMC de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 19 del ESD.

El párrafo 8 del artículo 6 no distingue entre la situación en que una parte trata deliberadamente de entorpecer una investigación y la situación en que simplemente no se proporciona información por otras razones. En vez de ello, el párrafo 8 del artículo 6 trata exactamente igual esas situaciones, al disponer que la autoridad complemente la información con datos sobre los hechos de

que se tenga conocimiento. De hecho, la primera frase del párrafo 8 del artículo 6 pone en pie de igualdad el caso en que una parte "niegue el acceso" a los datos y el caso en que una parte simplemente "no […] facilite" la información necesaria. Esta clara redacción establece que, incluso cuando una parte "niegue el acceso" a la información, la consecuencia de tal comportamiento es simplemente que se utilizará información sobre "los *hechos* de que se tenga conocimiento".

Por consiguiente, el párrafo 8 del artículo 6 trata de la obtención de información de la que se carece, cualquiera que sea la causa de ello. No trata de forma diferente a las partes que no cooperen y a las partes que cooperen pero que sencillamente no tengan la información requerida. Esta igualdad de tratamiento no es sorprendente, dado que frecuentemente es difícil que la autoridad determine, por ejemplo, si una parte no dispone de información o si está efectivamente ocultando información. En consecuencia, el párrafo 8 del artículo 6 se basa en una presunción de buena fe y trata de la misma forma a todas las partes.

Según las reglas consuetudinarias de interpretación de los tratados, el párrafo 8 del artículo 6 debe interpretarse ante todo con arreglo al sentido corriente de su texto. Los principales significados de la palabra *"fact"* (hecho) en los diccionarios corrientes son *"an event or thing known to have happened or existed"* (un acontecimiento o una cosa que se sabe que ha ocurrido o existido) y *"a truth verifiable from experience or observation"* (una verdad verificable por la experiencia o la observación). El concepto de *"adverse fact"* (hecho adverso) introducido por los Estados Unidos es, pues, contradictorio. No se puede elegir un único *hecho* de forma que pueda llevar a un resultado menos favorable para una compañía sometida a investigación.

El párrafo 7 del anexo II, que se titula "Mejor información disponible", tiene por finalidad que en el curso de una investigación se utilice la *información* de forma tal que se aproxime lo más posible a los *hechos*. Ese párrafo contiene la única mención de la "cooperación", que se aplica a la elección, por la autoridad, de los "hechos de que se tenga conocimiento" (en otras palabras, el párrafo 7 no se aplica a la decisión de *utilizar o no información sobre los hechos de que se tenga conocimiento, sino solamente a la elección de los "hechos de que se tenga conocimiento"*). Ahora bien, ni siquiera esta disposición autoriza a utilizar la información sobre los hechos conocidos para castigar a las compañías sometidas a investigación que no cooperen, como afirman los Estados Unidos. Primero, en el párrafo 7 se emplea el verbo "podría" cuando se hace referencia a los resultados desfavorables, con lo que se elimina cualquier posibilidad de que las autoridades busquen activamente cifras que castiguen el comportamiento de la compañía sometida a investigación o que tengan un efecto disuasivo sobre ese comportamiento. Segundo, en el párrafo 7 se dan instrucciones a la autoridad para que proceda con "especial prudencia" al elegir la información sobre los hechos de que se tenga conocimiento. Esas palabras constituyen una expresión de "buena fe", como se indica en el párrafo 10 de nuestra Comunicación presentada en calidad de tercero, y refuerzan la idea de que la *información* seleccionada debe reflejar los *hechos* mencionados en el párrafo 8 del artículo 6. La idea de castigar a las compañías sometidas a investigación simplemente no responde a esa obligación de actuar de buena fe y de proceder con moderación al elegir los hechos apropiados para colmar las lagunas existentes en la información.

Si se dispone de información representativa, la autoridad debe utilizarla. Si no se dispone de información representativa -o si la información de que se dispone no es fiable- porque una parte ha entorpecido significativamente la investigación o se ha negado a proporcionar cierta información, esa parte corre el riesgo de que la autoridad utilice información procedente de la solicitud o de otra "fuente secundaria". De lo que se trata, no obstante, es de intentar obtener la información más fiable, no de elegir unos datos no representativos con la exclusiva finalidad de castigar a una parte con un resultado desfavorable. La letra y el espíritu del párrafo 8 del artículo 6 y del anexo II impiden efectivamente que la autoridad investigadora seleccione la información sobre los hechos de que se tenga conocimiento *a fin de* conseguir un conjunto de resultados predeterminado, a saber, el conjunto de resultados que sea menos favorable para una parte que se entiende que no coopera. Los criterios aplicados para seleccionar la información no deben estar orientados a la obtención de determinados

resultados. Tales criterios deben basarse en la calidad de la información disponible; en otras palabras, qué información disponible es más idónea para reflejar un indicador dado o un *hecho* dado.

La utilización de información sobre los hechos de que se tenga conocimiento tiene por finalidad facilitar la realización de una investigación que de lo contrario quedaría detenida por carecerse de una información esencial de la que sólo disponga una parte determinada. Esta disposición no tiene por objetivo castigar a una parte que *pueda* no estar cooperando. En resumen, cualquier interpretación del Acuerdo Antidumping que conceda facultades punitivas adicionales a las autoridades investigadoras ampliaría efectivamente los derechos que confiere ese Acuerdo a los Miembros de la OMC, infringiendo el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 19 del ESD.

ANEXO E-9

RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de octubre de 2000)

Pregunta 1. En el párrafo 5 de su declaración oral, el Japón afirma que la aplicación de hechos conocidos tiene que ser lógica y razonable. En opinión del Japón, ¿puede ser lógico y razonable en algún caso hacer inferencias desfavorables en la elección de los hechos conocidos? Sírvanse explicar su respuesta.

Respuesta

1. Según las circunstancias particulares de cada caso, la inferencia más lógica y razonable puede ser desfavorable. Por ejemplo, si las circunstancias de hecho concretas demuestran que un declarante ha dejado de comunicar informaciones en forma intencional, la inferencia lógica y razonable que cabe puede perfectamente ser más desfavorable para el declarante que la inferencia que se haría en otras condiciones. Pero existe una diferencia fundamental entre hacer inferencias que acaban siendo desfavorables porque las circunstancias concretas de hecho hacen lógica y razonable tal inferencia y hacerlas deliberadamente adversas con el propósito exclusivo de castigar a los declarantes para inducir a la colaboración en casos futuros. Los Estados Unidos utilizan rutinariamente márgenes de dumping elevados como "hechos conocidos adversos" que no son lógicos ni razonables. En realidad no son inferencias, sino un castigo.

2. Los Estados Unidos exponen su práctica en materia de aplicación de hechos conocidos adversos en términos benignos, alegando que se limitan a hacer inferencias desfavorables que son razonables y lógicas. Pero la mera conclusión de que una empresa no ha cooperado en toda la medida de sus posibilidades -que es el criterio establecido por la norma legal de los Estados Unidos- no justifica por sí sola ninguna inferencia desfavorable. Ante todo tiene que determinarse que efectivamente se dejó de comunicar alguna información, como lo requiere el párrafo 7 del Anexo II. A continuación, la autoridad debe cerciorarse de que la inferencia hecha es lógica y razonable a la luz de las circunstancias. La falta de cooperación, incluso cuando se omite comunicar informaciones, no justifica que se apliquen cualesquiera hechos conocidos que la autoridad escoja arbitrariamente para castigar al declarante. Si así fuera, no habría motivo alguno para las medidas de protección que contiene el Anexo II.

3. El Grupo Especial debería comparar las descripciones que presentan los Estados Unidos de su práctica supuestamente benigna con los actos del DC en el asunto relativo al acero laminado en caliente. El severo castigo aplicado a KSC, NSC y NKK ilustra el verdadero tenor de esa práctica. En lugar de hacer inferencias determinadas que sean lógicas y razonables -y que en algunos casos pueden ser también desfavorables- el DC hace inferencias desfavorables como castigo y como advertencia. En el caso de KSC, castigó a un declarante con el segundo de los márgenes de dumping más altos que existían, a pesar de que con ello premiaba evidentemente al solicitante que no había cooperado. En los casos de NSC y NKK, el DC disponía de los datos reales que había pedido, con sobrado tiempo para utilizarlos en el cálculo de los márgenes de esas empresas, pero aplicó el margen o el precio más desfavorable con el propósito flagrante de castigar a las empresas por haber cometido un error. El DC no hizo ningún intento de utilizar los hechos que se aproximasen más a la verdad, hechos de los que sin duda disponía y que tendrían que haberse empleado. Las inferencias desfavorables hechas con tales propósitos puramente punitivos van más allá de lo que disponen el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II.

Pregunta 2. El párrafo 7 del Anexo II del Acuerdo Antidumping dispone que se debe actuar con "especial prudencia" cuando las autoridades basen sus conclusiones en información procedente de una fuente secundaria. ¿Considera el Japón que las informaciones proporcionadas por una empresa en su respuesta a un cuestionario constituyen información procedente de fuente secundaria respecto de la aplicación de hechos conocidos a esa misma empresa?

Respuesta

4. Sí; la información proporcionada por una empresa en su respuesta al cuestionario puede considerarse una información procedente de fuente secundaria. Es importante tener en cuenta al mismo tiempo quién suministró la información y qué información se ha suministrado. Una fuente primaria corresponde a la misma empresa y responde a una solicitud de información determinada. Una fuente secundaria puede proceder de otra empresa o ser una información distinta de la solicitada específicamente. Un número que proviene de otro lugar de la respuesta de una empresa, referente a otras ventas completamente distintas o a una categoría totalmente distinta de información, no es menos una información "de fuente secundaria" que los datos de otra fuente distinta.

5. Este caso ilustra adecuadamente la diferencia. El DC resolvió (erróneamente) que no disponía de información sobre los coeficientes de conversión para NSC y NKK. El DC podría haber llenado esa brecha de la información con hechos conocidos lógicos y razonables, para lo cual contaba con muchas posibilidades. La más obvia habría sido el coeficiente de conversión informado por KSC y aceptado como razonable por el DC. Aunque provenía de otra empresa diferente, esa información sustitutiva tenía una conexión mucho más plausible con los coeficientes de conversión que faltaban respecto de NSC y NKK que el margen de dumping más elevado o el valor normal más alto de la misma empresa. Pero el DC, en vez de usar esa posibilidad lógica y razonable, resolvió castigar a NSC y NKK con el margen de dumping más alto o el mayor precio que podía extraer de las listas de ventas de las empresas.

6. Considérese la falta de lógica de la interpretación de los Estados Unidos sobre las fuentes "primarias". Según el punto de vista de los Estados Unidos, el empleo del coeficiente de conversión de KSC, a pesar de su estrecha vinculación con la categoría de información de que se trataba, habría requerido "una especial prudencia" por ser una fuente secundaria. (El Japón considera, desde luego, que se debe actuar "con especial prudencia" siempre que se utiliza una fuente secundaria.) En cambio, podía utilizarse cualquier cifra extraída de las respuestas de NSC y NKK -de cualquier categoría de información comprendida en esas respuestas- sin ninguna prudencia especial ni corroboración, por el simple hecho de que esas cifras habían sido proporcionadas por las mismas empresas NSC y NKK. Esto representa una conclusión totalmente desequilibrada y, por lo tanto, la interpretación de los Estados Unidos no es admisible.

Pregunta 3. En el párrafo 37 de su segunda declaración oral, los Estados Unidos alegan que "el hecho de que KSC haya desconocido sistemáticamente el acuerdo de accionistas no demuestra que no dispusiera de poderes en virtud de él; sólo que KSC no siempre optó por ejercerlo". Rogamos al Japón que formule sus observaciones sobre esta afirmación.

Respuesta

7. Los Estados Unidos están tratando de desviar la atención del Grupo Especial de la conducta del DC al concentrarse en lo que creen que KSC debió haber hecho. Pero el asunto de que aquí se trata es la indebida aplicación de hechos conocidos por el DC. A menos que los Estados Unidos puedan indicar actos (u omisiones) de KSC que tuvieran por objeto no comunicar informaciones al DC, no existe justificación alguna de la decisión adoptada por el DC de hacer inferencias desfavorables respecto de KSC. No se ha indicado ningún acto u omisión de esa clase. El Japón, en cambio, ha señalado múltiples problemas respecto de los actos del DC.

8. En primer lugar los Estados Unidos concentran su atención únicamente en KSC y pretenden que CSI nada tenía que ver con la investigación. Pero tanto KSC como CSI eran partes interesadas en esta investigación, con intereses diametralmente opuestos en su resultado. Cuando se considera el significado claro de la expresión "dejan de comunicarse" (en inglés, "*withheld*"), parece mucho más lógico aplicar esa expresión a la empresa solicitante CSI, que era la parte que controlaba la información necesaria, que aplicarla a KSC, que procuraba obtener la información de CSI.

9. En segundo lugar, los Estados Unidos parten del supuesto de que el DC no tenía obligación alguna de intentar siquiera obtener la información de CSI. Sin embargo, el DC mantuvo su propia reunión especial con representantes de CSI y otros solicitantes para discutir la cuestión y también fracasó en cuanto a obtener la información solicitada.[1] Si la autoridad dotada de facultades jurídicas para establecer márgenes de dumping ante la solicitud de CSI no logró obtener de ella esa información, ¿con qué fundamento podía castigar a KSC por no haberla logrado?

10. En tercer lugar, los Estados Unidos responsabilizan a los declarantes atribuyéndoles un conocimiento perfecto. Al DC puede resultarle fácil señalar retrospectivamente otras medidas que podrían haberse adoptado, pero los declarantes que se esforzaban por cumplir las numerosas y engorrosas exigencias de los cuestionarios en plazos breves pueden no haber advertido algunas veces determinada medida que podrían haber intentado. Así ocurre particularmente en este caso. CSI manifestó al comienzo a KSC que colaboraría (según el Sr. Declusin) y sólo más tarde cambió de actitud y se negó a prestar colaboración (por orden de su Presidente).

Respuesta 4. El Grupo Especial tiene entendido que el DC y la USITC tienen reglas y plazos diferentes respecto de la obtención de informaciones y la aplicación de hechos conocidos. El Grupo Especial tiene entendido que los Estados Unidos han afirmado que cada organismo aplicaba imparcialmente sus propias reglas a las partes que comparecían ante él. ¿Sostiene el Japón que el DC no aplicó imparcialmente sus propias reglas a las partes que comparecieron ante él? ¿Sostiene el Japón que la USITC no aplicó imparcialmente sus propias reglas a las partes que comparecieron ante ella? ¿Sostiene el Japón que la diferencia entre las reglas que aplican el DC y la USITC demuestra parcialidad o una aplicación no uniforme de la legislación antidumping?

Respuesta

11. Con respecto a la primera pregunta, la respuesta es afirmativa. El rechazo por el DC de los coeficientes de conversión del peso teórico presentados por NSC y NKK fue un acto parcial y no uniforme, en primer lugar porque se desviaba de la práctica normal del propio DC. Como lo reconocen los Estados Unidos en la pregunta 9 que ellos mismos formularon al Japón (véase *infra*), normalmente se aceptan rectificaciones hasta el primer día de la verificación (si bien este plazo se reserva normalmente para rectificaciones de menor importancia, mientras que la regla de los siete días se aplica por lo general a las rectificaciones más importantes y al agregado de otros elementos al expediente). La falta de imparcialidad y uniformidad en los actos del DC en este caso resulta evidente en su negativa de aceptar ciertas informaciones de NKK y NSC antes de la verificación a pesar de su práctica establecida de aceptar tales informaciones en casos anteriores y, respecto de determinadas informaciones, en este mismo asunto. La práctica del DC muestra que los plazos del cuestionario nunca son la última oportunidad con que cuenta una parte interesada para presentar informaciones en el expediente.

[1] KSC solicitó que se la admitiera en la reunión para tratar de resolver cualquier problema referente a la obtención de datos de CSI. Véase la carta de KSC al DC de 3 de diciembre de 1998, página 1 (**Prueba documental JP-78**).

12. En cuanto a la segunda pregunta del Grupo Especial, la respuesta es negativa. El Japón no alega que la aceptación por la USITC de respuestas al cuestionario presentadas fuera de plazo por los solicitantes en este caso viole, en sí misma, las reglas de procedimiento propias de la USITC. Los actos de la USITC sólo son pertinentes a este respecto en cuanto muestran la incorrección de los actos realizados por el DC y la USITC en conjunto (es decir, los actos del Gobierno de los Estados Unidos).

13. Por último, con respecto a la tercera pregunta del Grupo Especial, la respuesta es afirmativa sobre la base del supuesto de que esta pregunta se refiera a las consecuencias de la diferencia entre las reglas del DC y la USITC que desempeñan funciones específicas respecto de los declarantes y de los solicitantes. Cuando se tiene en cuenta que los dos organismos actúan paralelamente como autoridad antidumping de los Estados Unidos, las distintas reglas que uno y otra aplican muestran una dualidad de criterios frente a los declarantes y los solicitantes. La regla aplicada en este caso por el DC -que se aparta claramente de su práctica establecida- sirvió para rechazar determinadas informaciones rectificadas presentadas por NSC y NKK después del plazo del cuestionario. Mientras tanto, la regla aplicada por la USITC sirvió para aceptar sólo las rectificaciones que presentaron los solicitantes, a pesar de que también habían sido presentadas después del vencimiento del plazo del cuestionario. Estas reglas contradictorias -adoptadas por la autoridad antidumping de los Estados Unidos- favorecen a los solicitantes en relación con los declarantes. El párrafo 3 del artículo X tiene el propósito específico de prohibir esa dualidad de criterios.

Pregunta 5. A la luz de las declaraciones de los Estados Unidos en la segunda reunión sobre las reglas de interpretación e integración de las leyes de los Estados Unidos, ¿sigue sosteniendo el Japón, como lo afirmó en su segunda declaración oral, que las disposiciones sobre la producción cautiva "tienen precedencia" sobre las demás disposiciones de la legislación de los Estados Unidos sobre el análisis y la determinación del daño? En caso afirmativo, sírvanse explicar con qué fundamentos mantiene el Japón ese punto de vista.

Respuesta

14. La declaración formulada por los Estados Unidos en la segunda reunión no contiene ningún elemento que altere la posición del Japón, expuesta en su segunda comunicación, de que la disposición sobre la producción cautiva que figura en 19 U.S.C., artículo 1677(7)(c)(iv), cuando es aplicable, tiene precedencia sobre el artículo 1677(7)(c)(iii). Los Estados Unidos presentan de manera totalmente inexacta los argumentos del Japón sobre la interpretación de la ley.[2] El Japón no ha alegado en ningún momento que la disposición sobre la producción cautiva derogue el artículo 1677(7)(c)(iii), tácitamente o en otra forma. Tal cosa sería imposible porque la disposición sobre la producción cautiva sólo se aplica cuando se cumplen determinadas condiciones, y se refiere expresamente al artículo 1677(7)(c)(iii). El Japón sólo sostiene que cuando se aplica la disposición sobre la producción cautiva, predomina sobre aquellos elementos del artículo 1677(7)(c)(iii) que se contradicen con su indicación de "concentrarse primordialmente" en el mercado comercial respecto de la participación en el mercado y los resultados financieros.

15. El Japón cita normas sobre la interpretación de las leyes que se refieren al mismo tema, calificadas como "*in pari materia*".[3] Conforme a esas normas, "[c]uando el legislador dicta una disposición, se presume que tiene presentes las normas legales anteriores referentes al mismo tema".[4] La disposición sobre la producción cautiva y el artículo 1677(7)(c)(iii) son normas *in pari materia*

[2] Párrafo 25 de la declaración oral de los Estados Unidos en la segunda reunión.

[3] Véase, en general, *2B Sutherland Stat. Constr.*, párrafo 51.01 (5ª ed., 1992) (se presentan otros pasajes en la **Prueba documental JP-107**).

[4] *Id*., párrafo 51.02 (se presentan otros pasajes en la **Prueba documental JP-107**).

porque "una norma legal se refiere a un tema en términos generales mientas que la otra se refiere a una parte del mismo tema en forma más detallada".[5] Ambas disposiciones se refieren al análisis por la USITC de la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción nacional. Pero mientras que el artículo 1677(7)(c)(iii) establece el criterio general respecto del análisis de la repercusión de las importaciones sobre el conjunto de los productores nacionales, el artículo 1677(7)(c)(iv) establece una excepción expresa a ese criterio. El texto expreso de la disposición sobre la producción cautiva modifica el artículo 1677(7)(c)(iii) estableciendo que, cuando se cumplen los criterios previstos en la disposición, "la Comisión, para determinar la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros *establecidos en la cláusula iii)*, se concentrará primordialmente en el mercado comercial para el producto similar nacional" (sin cursivas en el original).

16. Cuando se aplica la disposición sobre la producción cautiva, la USITC no puede "concentrarse primordialmente", al mismo tiempo, en la cuota de mercado y los resultados financieros del conjunto de los productores y también del segmento del mercado comercial; en otras palabras, el artículo 1677(7)(c)(iii) y el artículo 1677(7)(c)(iv) están en contradicción. Conforme a la norma sobre la interpretación de las leyes citada por el Japón, tales contradicciones se resuelven en favor de la disposición más específica; en este caso, la disposición sobre la producción cautiva.[6] La disposición más general no queda tácitamente derogada, sino sólo desplazada por la norma más específica cuando se aplica ésta.

17. Esto no es un argumento complejo: lo que el Japón afirma es simplemente que la ley quiere decir lo que dice. Cuando se aplica la disposición sobre la producción cautiva, la USITC debe "concentrarse primordialmente en el mercado comercial para el producto nacional similar" al determinar "la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros establecidos en la cláusula iii)" en lugar de establecer la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros respecto del conjunto de la rama de producción, como lo haría normalmente conforme a la cláusula iii). Efectivamente, en el caso del acero laminado en caliente tres miembros de la Comisión aplicaron fielmente la disposición sobre la producción cautiva, analizando en forma metódica cada uno de los tres criterios de la disposición; y, al comprobar que se cumplían, modificaron en consecuencia su análisis de los efectos: "Como hemos determinado que la disposición sobre la producción cautiva era aplicable en el presente caso, nos hemos concentrado primordialmente en el mercado comercial para evaluar la participación en el mercado y los factores que afectan a los resultados financieros".[7]

---

[5] *Id*., párrafo 51.05 (**Prueba documental JP-101(a)**).

[6] *Id*. ("Cuando una ley se refiera a un tema en términos generales y otra se refiera a una parte del mismo tema en forma más detallada, ambas deberán armonizarse si ello es posible; pero, si existe alguna contradicción, prevalecerá la segunda con independencia de que se haya dictado o no antes que la ley general, a menos que se manifieste que el legislador se propuso dar preeminencia a la ley general") (no se reproducen las citas) (**Prueba documental JP-101(a)**).

[7] *Determinación Definitiva de la USITC de la Existencia de Daño*, publicación de la USITC 3202, página 35 (**Prueba documental JP-14**). Los Estados Unidos alegaron en la segunda reunión que la Declaración de Acción Administrativa expresaba el propósito del Congreso de que la disposición sobre la producción cautiva fuera compatible con el Acuerdo Antidumping y que la USITC, por lo tanto, dispone de cierta libertad para resolver las ambigüedades de la disposición sobre la producción cautiva "en forma compatible con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del Acuerdo": declaración oral de los Estados Unidos en la segunda reunión, párrafo 23. Tales afirmaciones, sin embargo, no garantizan que una disposición -o su aplicación- sea efectivamente compatible con el Acuerdo. Corresponde determinarlo al Grupo Especial, y no a los Estados Unidos. En opinión del Japón, como se ha analizado, las disposiciones son intrínsecamente incompatibles con el Acuerdo, y la USITC nada hizo en su determinación definitiva para superar ese hecho.

18. Después de inventar un argumento que el Japón nunca formuló, los Estados Unidos arremeten contra su espantajo citando el asunto *Watt v. Alaska*: "las derogaciones tácitas no tienen preferencia .... El propósito del legislador de derogar una ley tiene que ser 'claro y manifiesto'".[8] Puesto que el Japón no alega que la disposición sobre la producción cautiva haya derogado tácitamente el artículo 1677(7)(c)(iii), esta aseveración no viene al caso en absoluto. Por otra parte, el Japón citó el asunto *Watt*, no en apoyo de su argumento de que la disposición sobre la producción cautiva, por ser más especial, prevalece sobre la norma más general del artículo 1677(7)(c)(iii), sino para apoyar su argumento conexo de que cuando dos disposiciones se contradicen prevalece la más reciente.[9] Los Estados Unidos guardan silencio sobre el asunto resuelto por el Tribunal Supremo que citó el Japón, *Busic v. United States*, en el que se afirma la norma de que "la ley especial prevalece sobre la general".[10]

19. Al margen de su presentación inexacta de estos conceptos básicos de interpretación de la ley, los Estados Unidos también han afirmado inexactamente en la segunda reunión que el Japón ha desistido de un argumento expuesto en su primera comunicación: el de que "era improcedente considerar, principalmente o en forma secundaria, datos relativos al mercado comercial".[11] En realidad, el Japón reconoció en su primera comunicación que el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Jarabe de maíz* no excluía totalmente un análisis sectorial.[12] El Japón sólo alegó que "*en el presente caso* los comisionados no podían haber tenido en cuenta, ni principalmente ni en forma secundaria, datos relativos al mercado comercial sin que ello distorsionara sus conclusiones".[13] Lejos de haber desistido de este argumento, el Japón en realidad lo amplía en su segunda comunicación, exponiendo con más detalles que la USITC no puede relacionar conclusiones referentes al segmento del mercado comercial con el conjunto de la rama de producción, como lo exige el Acuerdo Antidumping, sin examinar también todos los demás segmentos de la rama de producción.[14]

[8] Párrafo 26 de la declaración oral de los Estados Unidos en la segunda reunión.

[9] Segunda comunicación del Japón, párrafo 193, nota 221.

[10] *Id*., párrafo 103, nota 221 (donde se cita el asunto *Busic v. United States*, 446 U.S.398, 406, 65 L.Ed.2d. 381, 389 (1980)).

[11] Párrafo 19 de la declaración oral de los Estados Unidos en la segunda reunión (donde se cita incorrectamente el párrafo 45 de la primera comunicación del Japón, en lugar del párrafo 245).

[12] Párrafo 223 de la primera comunicación del Japón.

[13] *Id*., párrafo 245 (sin cursivas en el original).

[14] Véase, por ejemplo, el párrafo 222 de la Segunda comunicación del Japón.

ANEXO E-10

RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR LOS ESTADOS UNIDOS EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de octubre de 2000)

Con respecto a la supuesta imposibilidad de CSI de suministrar informaciones solicitadas por el Departamento de Comercio:

Pregunta 1. ¿No es exacto que, en la carta de CSI de 14 de diciembre de 1998 (JP-42 m)), dirigida a KSC, CSI sólo afirmó que le era imposible, conforme a su sistema de contabilidad, facilitar las informaciones solicitadas respecto de la pregunta 1, cuando en realidad KSC había formulado 12 preguntas (JP-42 1))?

Respuesta

1. Aunque es exacto que CSI sólo respondió directamente a la primera de 12 preguntas formuladas por KSC, esa primera pregunta procuraba la información más importante: los precios de transferencia y los precios al primer comprador no vinculado en los Estados Unidos respecto de todas las ventas de acero laminado en caliente que CSI elaboraba y eran objeto de la investigación. Las otras 11 preguntas pedían informaciones secundarias acerca de descripciones y especificaciones de productos, fuentes de la documentación de apoyo sobre las reventas informadas, listas de precios, documentación o explicaciones sobre las ventas de CSI, la frecuencia con que se modificaban las condiciones de venta, e información general sobre la estructura financiera u orgánica de la empresa.[1] La falta de los datos básicos sobre las ventas y sus precios hacía inútiles las demás informaciones. La propia CSI señaló lo siguiente en su respuesta:

> Con referencia a su carta de 8 de diciembre de 1998, deseo informarle de que CSI no está en condiciones, conforme a su sistema de contabilidad, de facilitar la información sobre ventas solicitada en la pregunta 1. Aunque podríamos suministrarle otras informaciones, nos resultaría difícil facilitarlas dentro de los plazos especificados en su carta. *También consideramos que, al no poder suministrarle la importante información sobre precios de venta que solicita, los demás datos pedidos por usted no serían útiles ni podrían emplearse en la investigación de Kawasaki y, por lo tanto representarían una pérdida inútil de recursos tanto para CSI como para Kawasaki*.[2]

2. Esta carta no aclara los motivos de la negativa de CSI a suministrar la información secundaria. El tono sugiere falta de disposición, pero queda en pie el hecho de que la falta de la necesaria información sobre los precios, que CSI no estaba en condiciones de facilitar, hacía inútiles las demás informaciones pedidas. KSC informó reiteradas veces al DC de la imposibilidad o falta de disposición de CSI en cuanto a facilitar la información necesaria, incluyendo el envío de la carta de CSI fechada el 14 de diciembre de 1999.

---

[1] Carta de KSC a CSI de 8 de diciembre de 1998 (**Prueba documental JP-42 1)**). Obsérvese que cada una de las preguntas formuladas por KSC a CSI reiteraba literalmente las del cuestionario del DC.

[2] Carta del Sr. Goncalves a KSC de 14 de diciembre de 1998 (**Prueba documental JP-42 m)**) (sin cursivas en el original).

<u>Pregunta 2</u>. ¿En qué lugar exacto de las pruebas documentales que el Japón ha citado informó *KSC* al *Departamento de Comercio* de que CSI *no estaba en condiciones* de facilitar la información solicitada? Además de precisar las referencias, sírvanse indicar las afirmaciones concretas de KSC.

<u>Respuesta</u>

3. KSC informó reiteradas veces al DC de que CSI *no estaba en condiciones* de facilitar la información solicitada, indicándolo así expresamente en sus cartas al DC, o por referencia a la carta recibida de CSI de 14 de diciembre de 1998 (**Prueba documental JP-42 m)**), o adjuntando esta carta (en la que CSI declaraba que no estaba en condiciones de facilitar la información solicitada en la pregunta 1 de la carta de KSC de 8 de diciembre de 1998).[3] Indicamos a continuación las citas y referencias correspondientes de las pruebas documentales del Japón.

- Carta de KSC al DC de 18 de diciembre de 1998 (**Prueba documental JP-93 a)**): "Se adjunta a esta carta la última respuesta escrita de CSI [carta de CSI a KSC de 14 de diciembre de 1998] a nuestras solicitudes de información... CSI ha declinado suministrar a KSC la información necesaria para responder a las secciones C y E...". La carta adjunta indicaba claramente que CSI no estaba en condiciones de facilitar la información.

- Respuesta de KSC a la sección C del cuestionario, página 2 (21 de diciembre de 1998) (se transcriben pasajes en la **Prueba documental JP-42 p)**): "CSI respondió a esta solicitud una semana después, el 14 de diciembre de 1998, e indicó con múltiples excusas su *imposibilidad* o falta de disposición en cuanto a facilitar la información necesaria, incluyendo: 1) que su sistema de contabilidad *no le permitía* facilitar la información respecto de sus ventas de productos más elaborados..." (sin cursivas en el original).

- Prueba documental de verificación Nº 20 de KSC (marzo de 1999) (**Prueba documental JP-93 b)**): KSC suministró nuevamente al DC [la carta de CSI a KSC de 14 de diciembre de 1998], que contenía la declaración de CSI de que no estaba en condiciones de facilitar la información solicitada en la pregunta 1 de la carta de KSC a CSI de 8 de diciembre de 1998.

- Exposición sobre el caso presentada por KSC al DC (Prueba documental Nº 2, página 16 (12 de abril de 1999) (**Prueba documental JP-93 c)**): en el texto de su exposición del caso, en la página 16, KSC citó íntegramente la carta recibida de CSI, de fecha 14 de diciembre de 1998, que mencionaba expresamente la imposibilidad de CSI de facilitar la información solicitada en la pregunta 1 de la carta de KSC a CSI de 8 de diciembre de 1998. Además, KSC volvió a facilitar esa carta al DC en la Prueba documental Nº 2.

4. Como lo acreditan las pruebas, KSC informó reiteradas veces al DC de que CSI no estaba en condiciones de facilitar la información pedida en la pregunta 1 de la carta de KSC de 8 de diciembre de 1998. En algunos casos KSC lo indicó directamente, otras veces citó las palabras de CSI. El Japón observa con alarma que el DC no está familiarizado con la documentación de su propia investigación.

[3] Véase el párrafo 46 de la Segunda comunicación del Japón.

Pregunta 3. ¿No es exacto que KSC indicó al Departamento de Comercio, en su respuesta al cuestionario de 21 de diciembre de 1998 (Prueba documental JP-42(p)), que CSI no había indicado fundamentos de su afirmación según la cual su sistema de contabilidad no le permitía facilitar información sobre las ventas?

Respuesta

5. Sí. KSC señaló en su respuesta al cuestionario el escueto comentario de CSI, que no contenía ninguna explicación, para ilustrar que CSI no se mostraba en absoluto bien dispuesta respecto de KSC. KSC nunca tuvo oportunidad de determinar si la afirmación era exacta o no. Si el DC ponía en tela de juicio la veracidad de la afirmación, o deseaba una explicación al respecto, podía pedirla directamente a CSI una vez que KSC le hubo informado de la respuesta de CSI. Al fin y al cabo, CSI era parte interesada en la investigación.

Pregunta 4. En la totalidad de los siguientes documentos presentados al Departamento de Comercio, KSC dijo que CSI se rehusó a facilitar, o que no facilitaría, o que no cooperaría con KSC para facilitarle la información solicitada (y no que *no le era posible* facilitarla): JP-42 n) (carta de KSC al DC de 18 de diciembre de 1998); JP-42 p) (respuesta de KSC a la sección C del cuestionario del DC); JP-42 u) (respuesta de KSC a la sección A del primer cuestionario complementario del DC); y JP-42 v) (respuesta de KSC a las secciones B y C del cuestionario complementario del Departamento). ¿No es exacto lo anterior?

Respuesta

6. La respuesta del Japón a la pregunta 2 de los Estados Unidos, *supra*, documenta los numerosos casos en que KSC comunicó esta cuestión básica al DC, e incluye citas de algunos de los documentos que aquí se mencionan. KSC partió del supuesto de que el DC leería no sólo el texto de las respuestas, sino también la correspondencia adjunta, procedente de CSI. La circunstancia de que KSC pueda no haber suministrado citas íntegras de la correspondencia de CSI en el texto de todas y cada una de las cartas que presentó al DC no altera el hecho de que esa correspondencia figura incorporada en el expediente.

7. El ejemplo mejor y más evidente es el que se encuentra en la respuesta de KSC a la sección C del cuestionario (21 de diciembre de 1998), en la página 2 (se transcriben pasajes en la **Prueba documental JP-42 p))**. KSC informaba al DC de que CSI había respondido a la última solicitud de información, formulada por KSC el 14 de diciembre de 1998, y que "indicó con múltiples excusas su *imposibilidad* o falta de disposición en cuanto a facilitar la información necesaria, incluyendo: 1) que su sistema de contabilidad no le permitía facilitar la información respecto de sus ventas de productos más elaborados". Con esta y muchas otras comunicaciones, KSC documentó claramente la falta de disposición *y también* la imposibilidad de CSI de facilitar la información necesaria.

Con respecto a la información sobre precios de transferencia entre KSC y CSI:

Pregunta 5. ¿No es exacto que los datos sobre precios de transferencia que KSC presentó al DC (pruebas documentales JP-93 f) y US/B-24*bis*) omitían características de los productos, como su categoría, pintura, calidad, contenido de carbono, resistencia, enrollado, temple y baño químico?

Respuesta

8. No; esto no es totalmente exacto. El cuadro que presentó KSC en la respuesta a la sección A indicaba los tipos de acero que vendía a CSI.[4] El cuadro presentaba los datos pertinentes sobre las características de los productos, en particular su espesor, anchura y especificaciones. Las especificaciones habrían permitido al DC determinar la calidad, el contenido de carbono y la resistencia, conforme a lo explicado en la sección C de la respuesta de KSC al cuestionario.[5] Además, KSC indicó en su respuesta la sección C que todas las ventas a los Estados Unidos correspondían al producto de primera categoría, sin pintar.[6]

9. Las demás características de los productos mencionadas en la pregunta (enrollado, temple y baño químico) no se indicaron; pero tampoco fueron pedidas nunca por el DC. Ello se debe a que el DC parte indebidamente del supuesto de que las ventas de exportación a compradores vinculados nunca son fiables, premisa que el Japón considera errónea. Los Estados Unidos no pueden defender ahora este supuesto equivocado acusando a KSC de haberse ajustado al cuestionario del DC.

10. De cualquier modo, la información no suministrada no era fundamental para determinar si los precios de KSC en sus ventas a CSI eran o no fiables. El criterio a ese respecto no depende de una comparación de productos en que se utilicen los números de control del DC. El DC disponía de las características más importantes de los productos en los datos suministrados por KSC en la sección A de su respuesta. Esa información era más que suficiente para determinar si los precios unitarios brutos de las ventas de KSC a CSI eran o no fiables.

11. Además, teniendo en cuenta las dificultades que el DC sabía que estaba experimentando KSC para obtener información de CSI sobre sus operaciones ulteriores, el DC podría haber pedido a KSC las demás características de los productos a fin de formar una base más razonable para los hechos conocidos si efectivamente se consideraba que los precios de KSC en sus ventas a CSI no eran fiables.

Pregunta 6. ¿No es exacto que esa misma información no incluía gastos de venta como las rebajas, gastos de crédito, gastos de publicidad, garantía y servicios técnicos, gastos indirectos de venta y gastos de embalaje, como tampoco condiciones como las fechas de pedido y de pago, modalidades de venta y de pago y unidad de medida de la cantidad?

Respuesta

12. Esta pregunta elude la verdadera cuestión. El DC no necesita una respuesta completa a su cuestionario para establecer si la vinculación tuvo o no influencia en los precios. Teniendo en cuenta los datos suministrados por KSC sobre los precios, las cantidades y la mayoría de las características de los productos, el DC podía llevar a cabo un examen básico sobre el crédito que merecían los precios de las ventas de KSC a CSI sin necesidad de los datos que le faltaban. Además, como ya se ha señalado, al saber que KSC experimentaba dificultades para obtener información sobre las operaciones ulteriores de CSI, el DC podría haber pedido a KSC detalles más completos sobre sus ventas de transferencia a CSI.

[4] Sección A de la respuesta de KSC al cuestionario, Prueba documental Nº 37 (16 de noviembre de 1998) (**Prueba documental JP-93 f)**. La información se presentó por grupos de productos: ["acero laminado en caliente delgado para la reventa", "acero laminado en caliente para el laminado en frío" y "galvanizado" y "acero laminado en caliente para tuberías"].

[5] Respuesta de KSC a la sección C, página C-2 (21 de diciembre de 1998) (se presentaron otros pasajes en la **Prueba documental JP-108**).

[6] *Id*., páginas 7-8 (se presentaron otros pasajes en la **Prueba documental JP-108**).

Con respecto a la segunda declaración inicial del Japón y a KSC:

Pregunta 7. ¿Cómo puede afirmar el Japón en su segunda declaración inicial (párrafo 10) que "el DC desconoció el hecho de que la empresa a cuyo respecto estaba pidiendo información era una empresa solicitante" siendo que el DC, en su determinación definitiva (Prueba documental JP-12), se refirió expresamente a esa circunstancia, como se explicó con las citas del caso en la Primera comunicación de los Estados Unidos (párrafo B-114)?

Respuesta

13. En su declaración oral en la segunda reunión, el Japón formuló este argumento para destacar la negativa del DC de asignar ninguna importancia a este hecho. Una autoridad puede mencionar un hecho, pero adoptar después una decisión que desconoce por completo la importancia de ese hecho. Proceder de ese modo significa desconocer el hecho en cuestión.

14. El pasaje citado demuestra que el DC no consideró en forma cabal y justa el hecho muy importante de que CSI era un activo solicitante de la investigación. El análisis citado en el párrafo B-114 de la Primera comunicación de los Estados Unidos sólo se refiere de manera indirecta a la calidad de activo solicitante de la empresa CSI. El análisis del DC, en su mayor parte, trata este caso del mismo modo que otros asuntos referentes a empresas vinculadas, partiendo simplemente del supuesto de que las empresas vinculadas actúan en forma concertada en beneficio del conjunto que forman. El análisis del DC sobre lo que KSC hizo o dejó de hacer y los posibles beneficios obtenidos por KSC y CSI está notablemente desprovisto de toda consideración razonada de los efectos obvios que tiene en esta situación la condición de CSI de empresa solicitante.

15. La única referencia perceptible a CSI como empresa solicitante se manifiesta cuando el DC indica, sin darle importancia, que "aunque las relaciones comerciales de la KSC puedan dar lugar a algunos conflictos de interés internos, el uso de una inferencia adversa para determinar los márgenes de dumping aplicables a las ventas de la CSI no está en contradicción con la política del Departamento".[7] Es precisamente el "conflicto de interés interno" causado por la decisión independiente de CSI de participar en la investigación como adversario de KSC lo que originó el problema. Si CSI hubiera querido ayudar a KSC apoyando su posición, CSI habría cooperado, KSC habría podido cumplir los pedidos de información del DC, y no habría habido necesidad alguna de "hechos conocidos". La propia CSI manifestó que su condición de solicitante afectaba a su disposición de ayudar a KSC.[8] El DC desecha el evidente interés independiente de CSI dando por supuesto que las empresas vinculadas actúan en forma concertada cualesquiera que sean las circunstancias. La teoría del DC, de que KSC y CSI actuaron concertadamente, no encuentra apoyo en los hechos de este caso. Por consiguiente, su inferencia desfavorable no fue lógica ni razonable.

Pregunta 8. ¿Por qué insiste el Japón en hacer referencia a "casos", en plural (párrafo 10 de la segunda declaración oral del Japón y párrafo 78 de su segunda comunicación), con respecto a un caso del DC referente a un importador y solicitante estadounidense, cuando sólo existe un caso de esa naturaleza (Prueba documental JP-93 h))? ¿No es exacto que, con respecto a ese único caso, el Departamento constató que el peticionante disponía de "control exclusivo" sobre los datos solicitados?

[7] *Determinación definitiva del DC de existencia de dumping*, 64 Fed. Reg., página 24368 (**Prueba documental JP-12**).

[8] Véase el párrafo 61 de la Segunda comunicación del Japón (donde se citan cartas de CSI: "Les ruego que recuerden que la CSI es uno de los solicitantes, por lo que en definitiva nos sería muy difícil suministrar algún tipo de información" y "[e]n la CSI hemos adoptado esa conducta con objeto de proteger a la empresa como empresa productora de acero norteamericana, aunque sus propietarios sean brasileños y japoneses.")

Respuesta

16. El Japón ha vuelto a comprobarlo y no ha podido encontrar ningún otro caso a este propósito, lo que difícilmente puede llamar la atención. ¿Con qué frecuencia ocurre que la filial estadounidense de una empresa extranjera esté autorizada a formular una solicitud antidumping contra su empresa matriz? El hecho mismo de que KSC no haya logrado impedir que CSI se adhiriese a la solicitud antidumping demuestra la falta de control de KSC sobre CSI.

17. Los Estados Unidos se equivocan al insinuar que el DC no aplicó hechos conocidos adversos en el asunto *Stainless Steel Wire Rod From Taiwan* simplemente porque constató que la empresa solicitante tenía "un control exclusivo" sobre los datos solicitados. No cabe duda de que el DC adoptó su decisión basándose en no menos de cuatro factores, cuya mejor síntesis está en el "Memorándum sobre la competencia de Walsin", citado expresamente en la determinación:[9]

> [E]n la época de la preparación de la respuesta y la verificación, Carpenter y Walsin no eran empresas vinculadas en el sentido del artículo 771 33) E) de la Ley Arancelaria de 1930... Además de ello, es importante señalar el papel de Carpenter como solicitante en la investigación sobre las varillas de acero, su interés en la producción nacional de ese producto y no en su importación desde Taiwán y su falta de responsabilidad financiera directa respecto de las importaciones de las mercancías de que se trata efectuadas después de haberse suspendido la liquidación."[10]

En consecuencia, al margen de la cuestión del control de la información solicitada, el DC también reconocía el amplio incentivo que tenía Carpenter para sabotear las respuestas al cuestionario que debía presentar Walsin, habida cuenta de su papel de solicitante, su interés en la producción nacional y su falta de responsabilidad financiera directa respecto de los derechos antidumping. El DC se negó a castigar a Walsin por el comportamiento de Carpenter, inspirado en su propio interés, y aplicó hechos conocidos neutros.[11]

18. El incentivo de CSI para sabotear la respuesta de KSC al cuestionario en nada se diferenciaba de esta situación. CSI era una empresa solicitante. Su interés primordial estaba en la producción nacional, no en la importación, como lo pone de manifiesto la decisión de la USITC de no excluir de su investigación preliminar a ninguna de las partes vinculadas.[12] CSI había dejado de importar acero

---

[9] *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Stainless Steel Wire Rod from Taiwan*, 63 Fed. Reg. 40461, 40464 (29 de julio de 1998) ("Para un análisis más detallado, véase el Memorándum sobre la competencia de Walsin") (**Prueba documental JP-93 h)**).

[10] *Anti-Dumping Duty Investigation of Stainless Steel Wire Rod (SSWR) from Taiwan, A-583-828, Walsin-Cartech Specialty Steel Corporation: Concurrence Memorandum for the Final Determination* (20 de julio de 1998) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-109)**.

[11] *Stainless Steel Wire Rod from Taiwan*, 63 Fed. Reg., página 40464 ("Teniendo en cuenta estas circunstancias *excepcionales*, no hemos determinado que Walsin haya omitido actuar en toda la medida de sus posibilidades... En consecuencia, al aplicar hechos conocidos, hemos utilizado el promedio ponderado del margen de todas las ventas informadas por Walsin para las ventas a precio de exportación reconstruido que no fueron informadas...") (sin cursivas en el original) (**Prueba documental JP-93 h)**).

[12] Véase *Determinación definitiva de la USITC de existencia de daño*, publicación de la USITC 3202, páginas 5 y 6 ("En la etapa preliminar de esta investigación comprobamos que dos empresas productoras nacionales eran partes vinculadas... Constatamos también que no existían circunstancias que hicieran procedente la exclusión de ninguna de esas empresas de la rama de producción nacional. En la etapa de la investigación correspondiente a la determinación definitiva no hemos encontrado ninguna prueba que justificara la modificación de esa constatación") (**Prueba documental JP-14**).

laminado en caliente de KSC, por lo que no habría tenido ninguna responsabilidad financiera por derechos antidumping futuros.[13]

19. De cualquier modo, independientemente de que el DC haya seguido o no su práctica anterior, la forma en que trató a KSC violó sus obligaciones en el régimen de la OMC. El DC debió haber reconocido las dificultades de KSC y debió haber actuado con especial prudencia al aplicarle hechos conocidos conforme a lo que requiere el párrafo 7 del Anexo II. También debió haberle prestado la asistencia posible, como lo requiere el párrafo 13 del artículo 6. La actitud antagónica que adoptó el DC en este caso, y su aplicación, por último, de hechos conocidos adversos, violaron la letra y el espíritu del Acuerdo.

Con respecto a NSC y NKK:

Pregunta 9. En la Segunda comunicación escrita del Japón, en la nota de pie de página 89, se afirma que el asunto Fibras discontinuas de poliésteres indica que la "regla de los siete días" se aplica efectivamente a las informaciones solicitadas en cuestionarios. Es un hecho no controvertido que este asunto se refiere a rectificaciones de datos ya presentados, y que el Departamento acepta normalmente tales rectificaciones incluso el primer día de la verificación, como lo hizo en este caso respecto de las tres empresas declarantes japonesas. Teniendo en cuenta que el plazo para las "rectificaciones" no es de siete días antes de la verificación, sino hasta el primer día de ella, y que la referencia a la "regla de los siete días" en el asunto Fibras discontinuas de poliésteres, por lo tanto, es claramente una cita errónea, y habida cuenta de que el preámbulo de 19 C.F.R., artículo 351.301 b), establece expresamente que los plazos para los cuestionarios fijados en su artículo 301 c) prevalecen sobre el plazo general del artículo 351.301 b), ¿cómo puede determinar el asunto Fibras discontinuas de poliésteres que la práctica general del Departamento es admitir la presentación de nuevas categorías de datos, incluidas aquellas que -como los coeficientes de conversión del peso teórico- no son rectificaciones, mucho después del vencimiento del plazo del cuestionario?

Respuesta

20. Los Estados Unidos están haciendo una distinción entre las rectificaciones y las nuevas informaciones, que no se aplica a este asunto. En primer lugar, los coeficientes de conversión presentados por NSC y NKK eran, en realidad, rectificaciones. Ambas empresas habían afirmado, en forma inexacta, que no disponían de la información solicitada. Esa afirmación inexacta se rectificó. Ninguna de las dos empresas había dejado esta pregunta sin contestar. Ambas habían dado una respuesta, y procuraron entonces rectificarla tan pronto como advirtieron que era incorrecta.

21. En segundo lugar, el coeficiente de conversión no puede considerarse razonablemente "una nueva categoría de datos". NSC y NKK presentaron cantidades, precios y todos los ajustes necesarios. La única cuestión pendiente era si esas cantidades informadas necesitaban algún ajuste, y en qué medida. En otras palabras, si la cantidad informada era exacta o requería una rectificación.

22. En tercer lugar, los Estados Unidos respondieron a una pregunta del Grupo Especial en la segunda reunión alegando que la admisión de nuevos datos permitiría eludir obligaciones y crearía una situación injusta. Ninguna de esas afirmaciones es exacta. Como la política del DC de aceptar rectificaciones admite en sí misma la incorporación de nuevos datos en un momento posterior de la investigación, el agregado de tales datos no puede considerarse un modo de eludir los plazos del

[13] Véase la carta de KSC al DC de 10 de noviembre de 1998 ("Aunque CSI ha sido tradicionalmente importadora de todo el acero importado, incluyendo el acero laminado en caliente de KSC, cuando llegó un envío de acero laminado en caliente que podría quedar sujeto a derechos antidumping retroactivos CSI pidió que esa compra se efectuara por... *Kawasho International*") (**Prueba documental JP-42 i**).

cuestionario. Tampoco existe ninguna situación injusta. La "regla de los siete días" permite incorporar informaciones en el expediente antes de la verificación, y semanas antes de los alegatos de ambas partes. Este caso ilustra en forma elocuente el tiempo con que se cuenta para formular observaciones. Los solicitantes tuvieron tiempo para formular sus observaciones hasta la verificación, durante la verificación y después de la verificación. Los solicitantes tuvieron tiempo para exponer alegaciones en su comunicación y formularlas en la audiencia oral. Habida cuenta de estas amplias oportunidades para formular observaciones, los Estados Unidos no pueden aducir de modo convincente que no había tiempo para el análisis sistemático o las observaciones de otras partes.

23. También señalamos la falta de lógica del argumento de los Estados Unidos. Si pueden hacerse rectificaciones incluso el primer día de la verificación, entonces la regla de los siete días tiene que aplicarse a otras categorías de información. Siendo así, no resulta claro con qué fundamento puede justificar el DC el rechazo de los coeficientes de conversión de NSC y NKK.

Con respecto a las ventas en el mercado interno a compradores vinculados:

Pregunta 10. El Japón sigue invocando un perjuicio injusto derivado de que el Departamento no excluyó, por no corresponder a operaciones comerciales normales, las ventas a compradores vinculados hechas con precios artificialmente altos, como las que podrían hacerse a una empresa filial que dispone de gran liquidez para la reventa ulterior a precio más bajo por razones impositivas. Al responder a la pregunta 37 del Grupo Especial sobre esta situación hipotética, el Departamento señaló (en el párrafo 43) que si las ventas con precio de transferencia efectivamente no correspondían a operaciones comerciales normales porque las mercancías se vendían a la empresa vinculada por un precio artificialmente alto, el productor podía informar de las reventas ulteriores a precios de mercado aun cuando se hubieran efectuado por un precio inferior al precio de *compra* de la empresa vinculada. (Señalamos que el Departamento no dijo, como sugiere el Japón en su segunda comunicación escrita, que habría aceptado reventas ulteriores hechas por precios inferiores al costo de *producción*; tales ventas están expresamente fuera de las operaciones comerciales normales.) En su segunda comunicación escrita, en el párrafo 125 y la nota de pie de página 124, el Japón responde poniendo en duda que el Departamento, "en una investigación real", aceptara las ventas efectuadas por precio inferior al de compra.

En esta misma investigación, KSC realizó un importante porcentaje de sus ventas en el mercado interno a través de una empresa comercial filial suya, Kawasho. KSC no informó de sus precios de transferencia a Kawasho. En lugar de hacerlo, dio cuenta, como lo permite el cuestionario normal del Departamento, únicamente de las reventas ulteriores de Kawasho (Memorándum de análisis preliminar sobre KSC, Prueba documental USB-6). También NSC informó directamente de reventas ulteriores efectuadas por su principal empresa comercial en el mercado interno, y no de las ventas con precio de transferencia efectuadas a esa empresa (Memorándum de análisis preliminar sobre NSC, Prueba documental USB-32).

Habida cuenta de esta situación, en esta "investigación real", rogamos al Japón que explique de qué modo podría saber el Departamento cuáles fueron los precios de compra de una empresa vinculada si el productor, en lugar de informar de ventas con precio artificialmente alto, optara por informar de las reventas ulteriores con precio más corriente. Si el Departamento ni siquiera sabe cuál fue el costo de adquisición, ¿cómo puede negarse a aceptar reventas ulteriores sobre la base de que se han efectuado por precio inferior al de compra?

Respuesta

24. La pregunta de los Estados Unidos (así como el ensayo que la acompaña) elude la verdadera cuestión. El Japón no está denunciando que en este caso se hayan incluido indebidamente ventas con precio elevado. El Japón ha demostrado que la "prueba del 99,5 por ciento" de los Estados Unidos

determina una asimetría que la hace intrínsecamente injusta. La política de los Estados Unidos somete las ventas de bajo precio a una prueba exigente, pero no somete a prueba alguna las ventas hechas con precio elevado.

25. Las opciones que realizan los productores extranjeros en cada caso responden a las restricciones impuestas por el cuestionario del DC. El DC no puede dar instrucciones en un cuestionario -por ejemplo, indicando que se autoriza a no tomar en consideración las ventas a compradores vinculados e informar simplemente de las reventas ulteriores- para después quejarse de que los declarantes que siguieron esas instrucciones no han suministrado la información necesaria. El cuestionario del DC es una indicación más de los vicios de su política.

ANEXO E-11

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL JAPÓN EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de octubre de 2000)

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL JAPÓN A LOS ESTADOS UNIDOS

Pregunta 1. ¿En qué lugar de la determinación de la USITC se menciona en alguna forma el nivel de beneficios de 1996? ¿Cómo puede la USITC <u>evaluar</u> un hecho decisivo sin mencionarlo?

1. Señalamos ante todo que el Japón parece confundir la evaluación de los factores que requiere el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping con el examen de las pruebas (hechos). Los párrafos 1 y 5 del artículo 3 exigen que la determinación de la existencia de daño se base en "pruebas positivas" y en "un examen de todas las pruebas pertinentes". Los Estados Unidos sostienen que han llevado a cabo un examen objetivo de todas las pruebas, incluidos los resultados financieros de 1996 de la rama de producción nacional, al efectuar su examen de la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción nacional que exige el párrafo 4 del artículo 3. Esta última norma simplemente exige que el USITC dé "una explicación convincente de la manera como la evaluación de los factores pertinentes desembocó en la determinación de la existencia de daño".[1]

2. Un grupo especial que tuvo que resolver recientemente esta cuestión evaluó si las autoridades de Tailandia "no tomaron en consideración los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3".[2] Observamos ante todo que el Grupo Especial caracterizó la obligación de las autoridades de Tailandia como de "tomar en consideración" (en inglés, "consider"). Aunque esta expresión no figura en el párrafo 4 del artículo 3, donde se emplea la palabra "examen" (en inglés, "examine"), este último término se define como "to consider or discuss critically" ("considerar o analizar en forma crítica").[3]

3. Como lo constató el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Perfiles de hierro,* una adecuada consideración no requiere una constatación o determinación específica sobre el factor que se considera. Aunque un grupo especial puede preferir tal caracterización expresa, la referencia al factor no necesita ser explícita en el texto de la decisión. Lo único que se requiere es que la USITC demuestre que ha cumplido en "prestar atención y tener en cuenta" el factor en examen.[4] La USITC ha considerado debidamente la utilización de un factor "en su contexto."[5] Al determinar si la USITC

---

[1] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia ("Perfiles de hierro")*, documento WT/DS122/R, distribuido el 28 de septiembre de 2000, párrafo 7.236.

[2] *Perfiles de hierro*, párrafo 7.238.

[3] The Compact Edition of the Oxford English Dictionary (1985), página 364.

[4] *Perfiles de hierro*, párrafos 7.161 y 7.180.

[5] *Perfiles de hierro*, párrafo 7.170.

ha cumplido esta obligación, este Grupo Especial debe "tener en cuenta todas las declaraciones y precisiones."[6]

4. En consecuencia, la USITC evaluó adecuadamente los beneficios en su examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping cuando expuso los resultados financieros de la rama de producción. Las constataciones explícitas de la USITC demuestran que consideró adecuadamente los beneficios en conformidad con el Acuerdo Antidumping. La USITC analizó la disminución registrada entre 1997 y 1998 en los ingresos de explotación y en la relación entre los ingresos de explotación y las ventas netas.[7] Al remitirse a su análisis de los efectos sobre los precios, la USITC también consideró el costo unitario de los productos vendidos y los valores unitarios (cuya diferencia es el beneficio unitario) comparando cifras de 1996 con las de 1998.[8]

5. El Japón ha afinado su argumento de modo que ahora no se concentra en si la USITC tomó en consideración los beneficios, sino en si los consideró o no respecto de todo el período, entre 1996 y 1998. No cabe duda de que la USITC consideró los datos de 1996 al dictar su determinación. En su análisis de los resultados financieros de la rama de producción, la USITC citó expresamente el cuadro que figura en el informe interno que contiene la información referente a 1996.[9] La USITC también explicó por qué consideró que el período de 1997 a 1998 tenía particular fuerza probatoria y, al indicarlo, precisó que había tomado en consideración los datos de 1996. Los declarantes habían alegado ante la USITC que el año 1997 había sido excepcional. Debido a ello, según afirmaron, los aumentos registrados entre 1996 y 1998 eran más ilustrativos para el análisis de la USITC que las disminuciones entre 1997 y 1998.[10] La USITC rechazó este argumento expresamente. En la explicación de los motivos por los cuales era procedente la comparación entre 1997 y 1998 iba implícita la consideración de las informaciones referentes a 1996 y el rechazo de la propuesta de una comparación entre 1996 y 1998.[11] En síntesis, la USITC efectivamente tuvo en cuenta las informaciones referentes a 1996, pero simplemente expresó su determinación de manera distinta de la que el Japón quiere presentar ante este Grupo Especial como la forma necesaria: en vez de exponer sus razones para no basarse en una comparación entre 1996 y 1998 (que, muy probablemente, habrían contenido una enumeración de los datos relativos a 1996), la USITC aclaró por qué se basaba en la comparación entre 1997 y 1998. De cualquiera de las dos maneras, está claro que se tuvieron en cuenta los datos correspondientes a 1996.

6. Además, la USITC constató que los resultados de la rama de producción fueron "sustancialmente peores de lo que cabría esperar del aumento sin precedentes de la demanda en 1998".[12] Esta declaración corresponde a la interpretación de la USITC de que las tendencias de los resultados (según el período que se examinara) podían considerarse de crecimiento, como entre 1996 y 1998, y no de disminución, como entre 1997 y 1998. Además, el análisis de la USITC sobre los promedios del valor unitario y del costo unitario de los productos vendidos muestra que era consciente

[6] *Perfiles de hierro*, párrafo 7.165.

[7] Dictamen de la USITC, página 18.

[8] Dictamen de la USITC, página 18, nota 100.

[9] Dictamen de la USITC, página 18, notas 99 y 100.

[10] Comunicación de los declarantes posterior a la audiencia, página 19 (**Prueba documental US/C-32**).

[11] Dictamen de la USITC, página 18.

[12] Dictamen de la USITC, página 20.

de las tendencias de los beneficios en todo el período, con un nivel más bajo en 1998 que en 1997, pero todavía superior al de 1996.[13]

7. La caracterización del año 1998 como un año de resultados inferiores muestra no sólo que la USITC era consciente de las tendencias de todo el período, sino también que consideraba ilustrativa para su determinación la repercusión negativa de los productos objeto de dumping sobre el crecimiento, otro de los factores del párrafo 4 del artículo 3. La USITC constató que la rama de producción nacional podría haber tenido mejores resultados en 1998 a la luz de la competencia en esa época, y que las importaciones objeto de dumping le impedían aprovechar el aumento de la demanda. Aunque el Japón puede haber "preferido una evaluación más rigurosa" de los beneficios[14], la consideración de los beneficios efectuada por la USITC, y concretamente la de sus niveles de 1996, se manifiesta con evidencia en su determinación.

8. El Grupo Especial debe observar también que la pregunta del Japón parte de la premisa errónea de que el nivel de beneficios de 1996 era "un hecho decisivo". "En un caso determinado, algunos factores pueden ser más pertinentes que otros y el peso que se haya atribuido a cualquier factor determinado puede variar de un caso a otro."[15] En algunos casos, determinados factores enumerados pueden no tener pertinencia alguna y "su importancia o peso relativo pueden variar considerablemente de un caso a otro".[16] En este caso, el informe de la USITC explicó el peso que atribuyó a las pruebas correspondientes a cada uno de los factores enumerados. Este Grupo Especial no debe seguir al Japón en su tentativa de redistribuir el peso de las pruebas.

9. Por otra parte, "en primer lugar incumbe a las autoridades investigadoras determinar las metodologías analíticas que aplicarán en el curso de una investigación, puesto que el artículo 3 no contiene ninguna prescripción relativa a la metodología que se ha de emplear".[17] El Japón no ha demostrado que la metodología de la USITC haya "introducido un defecto en el análisis de una autoridad".[18] En consecuencia, este Grupo Especial no debe encontrar defecto alguno en el hecho de que la USITC no se haya basado en los niveles de beneficio de 1996.

10. Por último, el argumento del Japón sobre la rentabilidad del año 1996 no está debidamente sometido a este Grupo Especial. Apoyándose en el asunto *Jarabe de maíz*, el Japón impugna la determinación de la USITC afirmando que la decisión no pone de manifiesto el examen de los factores del párrafo 4 del artículo 3.[19] Sin embargo, el Japón no ha invocado una violación del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, que contiene la prescripción de dar "explicaciones detalladas" y responder a los argumentos de las partes. En consecuencia, este Grupo Especial no necesita formular "una conclusión concreta con respecto a la adecuación del texto" de la determinación de la USITC.[20]

---

[13] Dictamen de la USITC, página 18, nota 100.

[14] Véase *Perfiles de hierro*, párrafo 7.241.

[15] *Perfiles de hierro*, párrafo 7.225.

[16] *Perfiles de hierro*, párrafo 7.236.

[17] *Perfiles de hierro*, párrafo 7.159.

[18] *Perfiles de hierro*, párrafo 7.159.

[19] Párrafo 259 de la primera comunicación escrita del Japón.

[20] *Perfiles de hierro*, nota 244.

Pregunta 2. ¿En qué lugar de los documentos "reconoció [la USITC] los efectos de la producción cautiva" (párrafo 33), más allá de señalar simplemente la existencia de producción cautiva?

11. En este asunto, la USITC observó la existencia de producción cautiva[21] y, en consecuencia, algunos de sus miembros aplicaron la disposición sobre la producción cautiva. Esta disposición, en sí misma, supone un reconocimiento del hecho de que la existencia de volúmenes importantes de producción cautiva puede alterar el análisis del daño. En consecuencia, al aplicar la disposición, tres miembros de la Comisión necesariamente hicieron algo más que señalar simplemente la existencia de la producción cautiva.

12. Además, la determinación está llena de referencias a los efectos de la producción cautiva en el análisis de la USITC. En la nota de pie de página 28, la USITC constató que los productos importados objeto de dumping y los productos nacionales similares se vendían por las mismas vías de distribución a pesar de que los productores nacionales efectuaban importantes transferencias internas de acero laminado en caliente. En la página 11, la USITC reconoció que las mini-acerías eran más sensibles a la competencia que los productores integrados, en parte porque "sus operaciones en el mercado cautivo no suelen ser tan importantes". En la página 19, la USITC constató que las mini-acerías tenían resultados financieros peores que los productores integrados porque dependían más del mercado comercial, en que están concentradas las importaciones. Afirmar que las empresas que carecen de operaciones cautivas son más "sensibles" a la competencia de las importaciones equivale a decir que las empresas que tienen operaciones cautivas están relativamente protegidas de la competencia de los productos importados. El método de explicación empleado en este caso por la USITC derivaba de su comparación entre los resultados obtenidos por los productores integrados y los obtenidos por las mini-acerías para mostrar que las importaciones afectaban al conjunto de la rama de producción. Ese análisis dio lugar a la conclusión de que los productores integrados, que eran menos sensibles a la competencia de la importación, lograban mejores resultados que las mini-acerías, y los resultados de ambos grupos de empresas mostraban que la rama de producción sufría efectos negativos causados por las importaciones. Por último, la USITC efectúa constataciones paralelas sobre el mercado comercial y el conjunto de la rama de producción a lo largo de toda su determinación. Implícitamente cada una de esas constataciones paralelas contiene una constatación sobre el segmento cautivo del mercado, porque el conjunto sólo está formado por dos segmentos: el mercado comercial y la producción cautiva.

13. El Japón parece considerar los efectos de la producción cautiva únicamente como una defensa del segmento cautivo del mercado frente a la competencia, sin reconocer que el sector del mercado comercial no deja de estar afectado por la competencia de las importaciones. Debido a ello, la impugnación que realiza el Japón del análisis de la USITC sobre la producción cautiva se basa en gran medida en que la USITC expuso los efectos de la producción cautiva de manera diferente en este caso que en la investigación de 1993 sobre Acero laminado plano. El Grupo Especial debe rechazar este argumento porque la USITC reconoció debidamente los efectos de la producción cautiva en ambos casos a la luz de las condiciones de la competencia sobre la rama de producción en cada época.

14. Hay dos factores distintos de la disposición sobre la producción cautiva que afectan al diferente contexto en que la USITC analizó la producción cautiva en su decisión de 1999 en relación con la de 1993. En el caso presente se añadió al análisis un nivel más porque, como señalaron los declarantes, había adquirido una importancia cada vez mayor un segmento de la rama de producción nacional, constituido por las mini-acerías, que dependía intensamente del mercado comercial. De este modo, al analizar los efectos comparativos de las operaciones cautivas en el contexto de la repercusión de las importaciones sobre las mini-acerías, la USITC no hacía otra cosa que reconocer un cambio en las condiciones de la competencia ocurrido desde 1993.

[21] Dictamen de la USITC, página 9.

15. Además, las pruebas relativas a los efectos de las importaciones que la USITC examinaba eran distintas en 1999 respecto de las de 1993. En 1993 la cuota de mercado de la rama de producción nacional disminuyó el 1 por ciento, mientras que su rentabilidad se redujo agudamente.[22] Debe destacarse que los productos importados de que se trata tenían generalmente precios superiores que disminuyeron menos que los precios de los productos nacionales.[23] Además, se informó de que los productores nacionales tuvieron las máximas disminuciones de precios al entrar en el mercado las mini-acerías.[24] Estos factores llevaron a la USITC a la conclusión de que la rama de producción nacional estaba sufriendo daños causados por algún factor distinto de las importaciones objeto de dumping. Pero aun entonces la USITC caracterizó su análisis, en esa época, indicando que se efectuaba "una consideración separada de los efectos de las importaciones en el segmento del mercado comercial de la rama de producción".[25] Sin embargo, como lo indica el Japón, la USITC analizó la producción cautiva desde el punto de vista del segmento del consumo cautivo. Por consiguiente, resulta obvio que la USITC no consideró que la distinción entre un análisis basado en el segmento cautivo y un análisis fundado en el mercado comercial fuera tan determinante como ahora lo afirma el Japón.

16. En cambio, en el caso actual las importaciones duplicaron su cuota de mercado mientras el consumo aumentaba[26], las importaciones subvaloraban cada vez más el producto nacional similar[27], y los indicadores financieros de la rama de producción nacional empeoraban cuando la importación alcanzaba su nivel máximo.[28] Los declarantes alegaron que las mini-acerías, empresas establecidas y eficientes, estaban impulsando a la baja los precios internos y causando daño a la rama de producción nacional. La USITC examinó entonces las disminuciones de precios de esos productores, comprobando que eran exageradas debido a la competencia con los productos importados.[29] En este análisis, la USITC se vio obligada a considerar el mercado comercial, en que actúan normalmente las mini-acerías.

17. En estos dos casos la USITC analizó el mismo fenómeno, pero lo hizo empleando diferentes términos y haciendo hincapié en distintos aspectos porque las condiciones de la competencia en la industria del acero laminado en caliente habían cambiado en los años transcurridos entre uno y otro. En consecuencia, es el análisis rutinario que reclama el Japón el que habría violado el Acuerdo Antidumping, y no el método empleado por la USITC en este caso. El Japón pretende que el Grupo Especial rechace la decisión de la USITC en favor de una metodología que se ocupa de hechos que hoy han dejado de ser pertinentes respecto de la rama de producción. El Grupo Especial no debe recoger esa propuesta.

---

[22] Certain Flat Rolled Carbon Steel Products from Argentina, Australia, Austria, Belgium, Brazil, Canada, Finland, France, Germany, Italy, Japan, Korea, Mexico, the Netherlands, New Zealand, Poland, Romania, Spain, Sweden, and the United Kingdom, Inv. Nos. 701-TA-319-332, 334, 336-342, 344, and 347-353 (Final) and Inv. Nos. 731-TA-573-579, 581-592, 594-597, 599-609 and 612-619 (Final), publicación de la USITC 2664 (agosto de 1993) ("Acero laminado plano"), página 52.

[23] *Acero laminado plano*, página 48.

[24] *Acero laminado plano*, páginas 49 y 50.

[25] *Acero laminado plano*, página 17 (sin cursivas en el original).

[26] Dictamen de la USITC, páginas 12 y 13.

[27] Dictamen de la USITC, páginas 14 y 15.

[28] Dictamen de la USITC, página 18.

[29] Dictamen de la USITC, páginas 1 y 16.

Pregunta 3. ¿Cuál es el fundamento de texto que permite interpretar el párrafo 13 del artículo 6 en el sentido de que obliga a los declarantes a pedir ayuda?

18. El párrafo 13 del artículo 6 establece que "[l]as autoridades tendrán debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas, en especial las pequeñas empresas, para facilitar la información solicitada y les prestarán toda la asistencia factible". Para que una autoridad investigadora pueda ser consciente de la necesidad de asistencia de una parte interesada, de modo que pueda aplicarse el párrafo 13 del artículo 6, esa parte debe comunicar, en alguna forma objetiva y comprensible, su necesidad de recibirla. De lo contrario, la autoridad investigadora no tendrá conciencia de la necesidad de esa asistencia, mientras que la parte declarante podría alegar después que debió habérsele dado la ayuda cuya necesidad nunca comunicó. Por lo tanto, el párrafo 13 del artículo 6 supone necesariamente que las partes hayan indicado los problemas que experimenten.

19. La pregunta 5 del Grupo Especial al Japón en la primera rueda de preguntas era la siguiente: "Rogamos al Japón que presente al Grupo Especial referencias concretas o copias de los documentos u otras informaciones que, a juicio del Japón, demuestren que los declarantes japoneses pidieron la asistencia del DC para suministrar la información pedida en el cuestionario del DC". En su respuesta, en el párrafo 22, el Japón alegó que las obligaciones del párrafo 13 del artículo 6 no dependían de que una parte pidiera asistencia, y que KSC y NKK "precisaron" al Departamento que "estaban experimentando dificultades". Sin embargo, no ocurrió así. Como explicaron los Estados Unidos en el párrafo 18 de su segunda comunicación, KSC, en lugar de comunicar al Departamento su supuesta necesidad de asistencia para tratar con su filial CSI, pidió al Departamento que eximiera totalmente a KSC de su responsabilidad de facilitar la información solicitada. Véase también el párrafo B-106 de la Primera comunicación de los Estados Unidos. Si el pedido de KSC de que se la eximiera de comunicar la información solicitada tenía, en realidad, el sentido de una solicitud de asistencia, entonces KSC estaba atribuyendo al Departamento facultades telepáticas. Una interpretación del párrafo 13 del artículo 6 que obligara al Departamento a prestar asistencia en tales condiciones no es lógica ni admisible.

20. Con respecto a las dificultades que NKK y NSC aducen haber experimentado para comunicar los coeficientes de conversión del peso, los Estados Unidos señalan que el Departamento facilitó en diversas formas los esfuerzos de esas empresas para suministrar los coeficientes. En primer lugar, el cuestionario del Departamento no exigía que se utilizara ningún método determinado para suministrar los coeficientes de conversión. Por el contrario, dejaba amplia latitud a ambas empresas para establecer esos coeficientes del modo más adecuado a sus propios procedimientos y sistemas de mantenimiento de datos. Eran las empresas, y no el Departamento, las que estaban más familiarizadas con esos procesos y sistemas. Por lo tanto, cualquier medida que el Departamento hubiera adoptado para prescribir exactamente el modo en que cada empresa debía obtener datos internos y calcular el coeficiente de conversión habría limitado las alternativas con que contaba la empresa, en lugar de constituir una "asistencia". En segundo lugar, el Departamento, cuando así lo pidieron NKK y NSC, prorrogó el plazo para la respuesta. A ambas empresas se les concedieron prórrogas del plazo inicial del cuestionario y del plazo del cuestionario complementario. En tercer término, las normas del Departamento en materia de notificaciones permiten que los abogados de cada declarante examinen los métodos utilizados por los abogados de los demás declarantes como fuente de posibles soluciones, en caso de que les falten ideas sobre el modo de resolver determinado problema (sin que con esto se les imponga, sin embargo, ningún método en particular). En este caso, por ejemplo, si NKK verdaderamente se hubiera visto en alguna dificultad acerca del modo de calcular un coeficiente de conversión, sus abogados podrían haber examinado la respuesta del KSC al cuestionario inicial (que se suministró a los abogados de NKK mucho antes de que venciera el plazo para responder al cuestionario complementario) a fin de determinar si la metodología de NSC podía adaptarse a las bases de datos de NKK. NKK no necesitaba que el Departamento le señalara esta posibilidad evidente. Del mismo modo, el Departamento no necesitaba indicar el hecho obvio de que los rollos se pesarían en la fábrica y no en las oficinas de Tokio y que los datos sobre el peso de que no se disponía en la oficina de Tokio podían encontrarse, sin embargo, en la fábrica. De este modo, mientras que

el Japón se queja de que el Departamento no prestó suficiente "asistencia" a NSC y NKK respecto de los coeficientes de conversión, el Departamento, en realidad, prestó toda la "asistencia" que estaba a su alcance a estas grandes y complejas empresas que eran, ellas mismas, las que poseían la información solicitada.

ANEXO E-12

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de octubre de 2000)

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL A LOS ESTADOS UNIDOS

Pregunta 6. Según los Estados Unidos, ¿presentó KSC información sobre sus ventas a CSI con su respuesta a la sección A, como afirma el Japón (párrafo 9 de la declaración oral del Japón)? ¿Con qué fundamentos llegaron los Estados Unidos, en este caso, a la conclusión de que los precios de KSC en sus ventas a CSI no eran fiables debido a la vinculación? ¿Basaron su conclusión en algún hecho particular de la relación entre KSC y CSI, o las circunstancias de este caso, o presumieron que esos precios no eran fiables sobre la base de la existencia de esa relación?

1. Los Estados Unidos presumieron que los precios de transferencia de KSC a CSI no eran fiables sobre la base de la relación existente entre las partes: KSC poseía un 50 por ciento del capital de CSI. Esta presunción representa una interpretación admisible del párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo. Ese artículo, en la parte pertinente, dispone que "[c]uando ... a juicio de la autoridad competente, el precio de exportación no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero, el precio de exportación podrá reconstruirse sobre la base del precio al que los productos importados se revendan por vez primera a un comprador independiente o, si los productos no se revendiesen a un comprador independiente o no lo fueran en el mismo estado en que se importaron, sobre una base razonable que la autoridad determine". En este caso, el Departamento presumió que la relación de empresa matriz y empresa filial existente entre KSC y CSI hacía que los precios entre una y otra fuesen intrínsecamente no fiables por las posibilidades de su manipulación. En tales casos, el Departamento casi siempre utiliza las reventas ulteriores al primer comprador no vinculado como base para calcular el precio de exportación.

2. Lo anterior no equivale a afirmar que el Departamento *siempre* insista en emplear precios de reventas ulteriores. El Departamento sigue la práctica de no utilizar reventas ulteriores en dos casos que se manifestaron en este asunto: cuando se aplica la "regla especial" relativa a la mayor elaboración, y cuando existe un número reducido de ventas efectuadas a través de la empresa estadounidense vinculada. Como se explicó en el párrafo B-122 de la Primera comunicación de los Estados Unidos, y en la respuesta a la pregunta 42 de la primera serie de preguntas del Grupo Especial, KSC pidió que el Departamento excluyera las ventas a CSI conforme a la "regla especial" relativa a la mayor elaboración. Conforme a esa regla, cuando se añade al producto importado un valor importante (superior al 65 por ciento) antes de venderlo al primer comprador no vinculado, el Departamento no reconstruye el precio de exportación, aplicando la teoría de que no se justifica reunir todas las informaciones necesarias sobre la elaboración realizada para después "sustraer" esos datos a fin de reconstruir el precio. El Departamento, en tales situaciones, utiliza un precio de exportación sustitutivo. En este caso, KSC no alcanzaba el límite mínimo para la aplicación de la "regla especial", y el Departamento no la aplicó. En cambio, KSC pidió que se excluyeran por completo sus ventas a su empresa filial VEST, porque sólo representaban un pequeño porcentaje de sus ventas en los Estados Unidos (menos del 5 por ciento), y el Departamento convino en ello.

3. Sin embargo, aunque el Departamento hubiese querido calcular el precio de exportación utilizando los limitados datos sobre las ventas de KSC a CSI que la primera suministró en sus respuestas a la sección A del cuestionario (pruebas documentales JP-93(f) y US/B-24bis), no habría podido hacerlo porque esas informaciones no servían de base para el cálculo del precio de exportación. KSC no suministró los datos necesarios para un ajuste preciso, producto por producto, con las ventas en el mercado interno del Japón. La información omitida incluía: características de los productos, como su categoría (primera u otras), pintura, calidad, contenido de carbono, resistencia a punto cedente, enrollado o cortado a medida, templado por laminación en frío, limpieza en baño químico, desbastado de cantos, y motivos en relieve; gastos de venta como los de rebajas, créditos, publicidad, garantía o servicios técnicos; gastos de venta indirectos y gastos de embalaje; y condiciones como las fechas de pedido y de pago, modalidades de venta y de pago, y unidad de medida de la cantidad. En realidad, KSC nunca respondió a la Sección C del cuestionario del Departamento, en que se pedían datos completos para el ajuste respecto de las reventas ulteriores de productos de KSC por intermedio de CSI. Véase la Prueba documental JP-42(p) y (v).

4. Si bien KSC suministró algunos datos incompletos sobre precios de transferencia de KSC a CSI (pruebas documentales US/B42bis y JP-93(f)), los datos que presentó sólo respondían a la sección A del cuestionario del Departamento, en que se pedía información general sobre cantidades, precio y valor de los productos con mayor elaboración. El Departamento pide sistemáticamente esos datos, que pueden utilizarse para establecer si corresponde o no aplicar la "regla especial" para los productos con mayor elaboración que suponen un valor añadido importante. Cuando KSC pidió, posteriormente, que se la eximiera de informar sobre sus ventas a CSI, invocó esos datos sobre volúmenes y valores en apoyo de tal solicitud: véase la Prueba documental JP-42(i). Aunque los datos sobre los precios de transferencia de KSC a CSI bastaban para que el Departamento decidiera sobre la aplicabilidad de la regla especial, y efectivamente los usó para ello, eran totalmente inadecuados como fundamento para calcular precios de exportación que pudieran compararse con precios idénticos o similares en el mercado interno del Japón a los efectos del cálculo del margen.

5. Por último, con respecto al párrafo 3 del artículo 2 en general, los Estados Unidos, con su respuesta a esta pregunta del Grupo Especial, no sugieren que a su juicio todas las transacciones de exportación que supongan "una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero" exijan por sí solas la reconstrucción de un precio de exportación. Existen múltiples formas de asociación, algunas de las cuales son bastante remotas. Cabe presumir que existan formas de arreglos compensatorios que equivaldrían a simples ajustes del precio de exportación, sin que ello denote que el precio de exportación no sea un precio en condiciones de plena competencia ni, por lo tanto, que no sea una base adecuada para la comparación a los efectos del dumping. Puede ocurrir en muchos de esos casos que los Estados Unidos no consideren necesaria la reconstrucción de un precio de exportación.

6. La relación entre KSC y CSI, en cambio, no suponía una mera "asociación" entre el exportador y el importador, ni alguna relación compensatoria objetiva. Suponía un nivel muy estrecho de *vinculación*: CSI pertenecía a KSC en un 50 por ciento. Habida cuenta del grado profundo de esta vinculación, es totalmente imposible que el precio de transferencia intraempresarial entre KSC y CSI constituyera un precio en condiciones de plena competencia que pudiera servir como base adecuada para una comparación a los efectos del dumping.

Pregunta 7. Los Estados Unidos (en el párrafo 41 de su segunda declaración oral) efectúan una distinción entre las "rectificaciones" de respuestas al cuestionario, que fueron aceptadas por el DC, y las "nuevas informaciones", como los coeficientes de conversión del peso, que no fueron aceptados. Rogamos a los Estados Unidos que expliquen cuál consideran que es la diferencia entre las "rectificaciones" y las "nuevas informaciones" presentadas en respuesta a un pedido de tales datos formulado en el cuestionario.

7. Una "rectificación" es una revisión de datos que ya se presentaron antes. Aunque las rectificaciones suponen necesariamente la sustitución de datos erróneos por otros diferentes, que en consecuencia son "nuevos", el Departamento generalmente sólo acepta informaciones que debieron haberse presentado dentro del plazo de un cuestionario cuando constituyen la rectificación de datos que fueron presentados en plazo.

8. NSC y NKK no presentaron ningún coeficiente de conversión en sus respuestas al cuestionario inicial ni a los cuestionarios complementarios en que se pedían esos coeficientes. Los coeficientes, y sus datos de apoyo, constituían *categorías de información* que fueron enteramente omitidas en los plazos del cuestionario; en consecuencia, no se trataba de "rectificaciones".

9. La posición del Japón sugiere que un declarante puede afirmar simplemente que los datos solicitados son "innecesarios" o que "no está en condiciones de responder" y que tal respuesta en un cuestionario lo habilitaría entonces a presentar todas y cada una de las categorías de datos, por primera vez, durante la verificación, invocando el título de "rectificaciones" asignado a esas declaraciones. Conforme a esta teoría, le bastaría a una empresa declarante escribir "chapa de caldera" para llenar el espacio correspondiente a una respuesta en el cuestionario para que después pudiera convertir esa anotación en cualquier información que hubiera preferido retener hasta después de la determinación preliminar sobre la existencia de dumping, convirtiendo esa información en una "rectificación" que el Departamento estaría obligado a aceptar.

10. NSC y NKK afirman que sus argumentos iniciales -según los cuales los coeficientes eran innecesarios o imposibles de suministrar- se formularon "de buena fe". Una afirmación de buena fe no obliga a que los coeficientes se acepten como "rectificaciones". Tal cosa no representa un criterio viable, y el Acuerdo de ningún modo lo impone. Los organismos administradores no tienen posibilidad alguna de comprobar la veracidad de las alegaciones en cuanto a los motivos que puede haber tenido una empresa para comunicar o no comunicar determinados datos en determinado momento. Si se adoptara la posición por la que aboga el Japón, las autoridades administradores tendrían que aceptar en el momento de la verificación cualquier dato que una parte interesada optara por presentar entonces, siempre que invocara su "buena fe" (que nunca se podría refutar). En la misma forma en que el Acuerdo no exige que los plazos razonables se cancelen por el efecto de una anotación que ocupe un lugar en el cuestionario en espera de una rectificación que la sustituya, tampoco impone el Acuerdo que tales plazos se cancelen porque se cumpla el rito de invocar la "buena fe". Si el Grupo Especial hubiera de adoptar cualquiera de esas posiciones, sería imposible imponer el cumplimiento de los plazos razonables necesarios para reunir informaciones y recibir las observaciones a su respecto en forma sistemática, antes de la determinación preliminar.