ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

WT/DS217/R
WT/DS234/R
16 de septiembre de 2002
(02-4742)

Original: inglés

ESTADOS UNIDOS - LEY DE COMPENSACIÓN POR CONTINUACIÓN DEL DUMPING O MANTENIMIENTO DE LAS SUBVENCIONES DE 2000

Informe del Grupo Especial

El informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto "*Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*" se distribuye a todos los Miembros, de conformidad con lo dispuesto en el ESD. El informe es objeto de distribución general a partir del 16 de septiembre de 2002, 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 podrán recurrir en apelación contra el informe de un grupo especial. La apelación tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y las interpretaciones jurídicas formuladas por éste. No habrá comunicaciones *ex parte* con el Grupo Especial ni con el Órgano de Apelación en relación con asuntos sometidos a la consideración del Grupo Especial o del Órgano de Apelación.

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 procedimiento 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 2
III. CONSTATACIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES 4
A. PARTES RECLAMANTES 4
B. ESTADOS UNIDOS 6
IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES 6
A. PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LAS PARTES RECLAMANTES 6
1. Australia 6
2. Brasil 10
3. Canadá 18
4. Chile y el Japón 28
5. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia 38
6. Corea 47
7. México 54
B. PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS 60
C. PRIMERA DECLARACIÓN ORAL DE LAS PARTES CONTRATANTES 65
1. Australia 65
2. Brasil 69
3. Canadá 75
4. Chile 80
5. Comunidades Europeas 83
6. India 88
7. Indonesia 90
8. Japón 91
9. Corea 96
10. México 98
11. Tailandia 104
D. PRIMERA DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS 106
E. RESPUESTAS DE LOS RECLAMANTES A PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL 111
1. Australia 111
2. Brasil 118
3. Canadá 126

4. Chile 134
5. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia 142
6. Japón 152
7. Corea 162
8. México 166
F. RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL, CHILE Y LAS COMUNIDADES EUROPEAS 174
1. Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial 174
2. Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por Chile 178
3. Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por las Comunidades Europeas 179
G. SEGUNDAS COMUNICACIONES ESCRITAS DE LAS PARTES RECLAMANTES 179
1. Australia 179
2. Brasil 189
3. Canadá 195
4. Chile y el Japón 205
5. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia 213
6. Corea 222
7. México 229
H. SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS 237
I. SEGUNDA DECLARACIÓN ORAL DE LAS PARTES RECLAMANTES 246
1. Australia 246
2. Brasil 249
3. Canadá 254
4. Chile 259
5. Comunidades Europeas 263
6. India 268
7. Indonesia 269
8. Japón 270
9. Corea 274
10. México 279
11. Tailandia 284
J. SEGUNDA DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS 285
K. RESPUESTAS DE LAS PARTES RECLAMANTES A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN 290
1. Australia 290
2. Brasil 293

3. Canadá 297
4. Chile 305
5. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia 309
6. Japón 317
7. Corea 323
8. México 327
L. RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN 333
V. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS 339
VI. REEXAMEN INTERMEDIO 339
A. ESTADOS UNIDOS 339
B. MÉXICO 341
C. CANADÁ 342
D. AUSTRALIA 342
E. JAPÓN 342
F. COMUNIDADES EUROPEAS 342
G. COREA 343
VII. CONSTATACIONES 343
A. CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO 343
1. Presentación de nuevas pruebas 343
2. Formulación de informes separados 344
B. PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 32 DEL ACUERDO SMC, Y PÁRRAFOS 2 Y 3 DEL ARTÍCULO VI DEL GATT: MEDIDA ESPECÍFICA CONTRA EL DUMPING O LAS SUBVENCIONES 345
1. Introducción 345
2. Criterio para establecer si una medida constituye o no una "medida específica contra el dumping" 348
3. Determinación acerca de si la CDSOA actúa o no específicamente en respuesta al dumping, en el sentido de que los pagos que dispone sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping 350
4. Determinación acerca de si la CDSOA es o no una medida específica contra el dumping 352
5. Examen acerca de si la CDSOA está autorizada por la nota 24 del Acuerdo Antidumping y la nota 56 del Acuerdo SMC 362
6. Conclusión 363
C. PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 11 DEL ACUERDO SMC: LEGITIMACIÓN 364
1. Argumentos de las partes 364
2. Evaluación por el Grupo Especial 366

3. Conclusión 368

D. PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 8 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO SMC: COMPROMISOS 369

1. Argumentos de las partes 369

2. Evaluación por el Grupo Especial 370

E. LA CUESTIÓN RELATIVA A LOS PAÍSES EN DASARROLLO: ARTÍCULO 15 DEL ACUERDO ANTIDUMPING 373

1. Argumentos de las partes 373

2. Evaluación por el Grupo Especial 374

F. PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO ANTIDUMPING, PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO 32 DEL ACUERDO SMC Y PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO XVI DEL ACUERDO SOBRE LA OMC: MEDIDAS NECESARIAS PARA ASEGURAR LA CONFORMIDAD 374

1. Argumento de las partes 374

2. Evaluación por el Grupo Especial 375

G. EFECTOS DESFAVORBLES: ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO SMC 375

1. Argumentos de las partes 375

2. Evaluación por el Grupo Especial 379

H. PÁRRAFO 10 DEL ARTÍCULO 4 Y PÁRRAFO 9 DEL ARTÍCULO 7 DEL ACUERDO SMC 388

1. Argumentos de las partes 388

2. Evaluación por el Grupo Especial 389

I. PÁRRAFO 3 A) DEL ARTÍCULO X DEL GATT 389

1. Argumentos de las partes 389

2. Evaluación por el Grupo Especial 390

3. Conclusión 392

VIII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN 392

LISTA DE ANEXOS

ANEXO A
Comunicaciones y declaraciones orales de terceros

Índice		Página
Anexo A-1	Comunicación de la Argentina en calidad de tercero	A-2
Anexo A-2	Declaración oral de la Argentina en calidad de tercero	A-8
Anexo A-3	Comunicación de Hong Kong, China en calidad de tercero	A-13
Anexo A-4	Declaración oral de Hong Kong, China en calidad de tercero	A-23
Anexo A-5	Comunicación de Israel en calidad de tercero	A-26
Anexo A-6	Comunicación de Noruega en calidad de tercero	A-29
Anexo A-7	Declaración oral de Noruega en calidad de tercero	A-38

I. INTRODUCCIÓN

1.1 El 21 de diciembre de 2000, Australia, el Brasil, Chile, las Comunidades Europeas, Corea, la India, Indonesia, el Japón y Tailandia presentaron una solicitud conjunta de celebración de consultas con los Estados Unidos de América de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (el "ESD"), el párrafo 1 del artículo XXII del GATT, los párrafos 2 y 3 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, y el párrafo 1 del artículo 7 y el artículo 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (el "Acuerdo SMC") con respecto a la modificación de la Ley Arancelaria de 1930 promulgada por el Presidente el 28 de octubre de 2000 con el título "Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000" (la "Ley") (WT/DS217/1). El 6 de febrero de 2001 se celebraron las consultas en Ginebra, pero no permitieron resolver la diferencia.

1.2 El 21 de mayo de 2001, el Canadá y México solicitaron la celebración de consultas con los Estados Unidos de conformidad con el artículo 4 del ESD, el párrafo 1 del artículo XXII del GATT de 1994, el párrafo 1 del artículo 7 y el artículo 30 del Acuerdo SMC, y el artículo 17 del Acuerdo Antidumping con respecto al mismo asunto (WT/DS234/1). El 29 de junio de 2001 se celebraron las consultas en Ginebra, pero las partes no llegaron a una solución mutuamente satisfactoria de la diferencia.

1.3 El 12 de julio de 2001, Australia, el Brasil, Chile, las Comunidades Europeas, Corea, la India, Indonesia, el Japón y Tailandia solicitaron el establecimiento de un grupo especial de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 y el artículo 6 del ESD, el artículo XXIII del GATT de 1994, el artículo 17 del Acuerdo Antidumping y el artículo 30 del Acuerdo SMC, que tuviese el mandato uniforme previsto en el párrafo 1 del artículo 7 del ESD (WT/DS217/5). En la reunión que celebró el 23 de agosto de 2001, el Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") estableció el Grupo Especial.

1.4 El 10 de agosto de 2001, el Canadá y México solicitaron por separado el establecimiento de un grupo especial con respecto al mismo asunto de conformidad con el párrafo 7 del artículo 4 y el artículo 6 del ESD, el artículo XXIII del GATT de 1994, el artículo 17 del Acuerdo Antidumping y el artículo 30 del Acuerdo SMC (WT/DS234/12 y WT/DS234/13). En la reunión que celebró el 10 de septiembre de 2001, el OSD accedió a esas solicitudes y, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 9 del ESD, sometió el asunto al Grupo Especial establecido el 23 de agosto de 2001 (WT/DS234/14).

1.5 El mandato del Grupo Especial es el siguiente:

> "Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados que han invocado Australia, el Brasil, Chile, las Comunidades Europeas, Corea, la India, Indonesia, el Japón y Tailandia en el documento WT/DS217/5, el Canadá en el documento WT/DS234/12 y México en el documento WT/DS234/13, los asuntos sometidos al OSD por Australia, el Brasil, el Canadá, Chile, las Comunidades Europeas, Corea, la India, Indonesia, el Japón, México y Tailandia en esos documentos y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos."

1.6 El 15 de octubre de 2001, Australia, el Brasil, el Canadá, Chile, las Comunidades Europeas, Corea, la India, Indonesia, el Japón, México y Tailandia pidieron al Director General que estableciera la composición del Grupo Especial, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 8 del ESD. El párrafo 7 del artículo 8 del ESD dispone lo siguiente:

> "Si no se llega a un acuerdo sobre los integrantes dentro de los 20 días siguientes a la fecha del establecimiento del grupo especial, a petición de cualquiera de las partes, el Director General, en consulta con el Presidente del OSD y con el Presidente del Consejo o Comité correspondiente, establecerá la composición del grupo especial, nombrando a los integrantes que el Director General considere más idóneos con arreglo a las normas o procedimientos especiales o adicionales previstos al efecto en el acuerdo o acuerdos abarcados a que se refiera la diferencia, después de consultar a las partes en ella. El Presidente del OSD comunicará a los Miembros la composición del grupo especial así nombrado a más tardar 10 días después de la fecha en que haya recibido dicha petición."

1.7 El 25 de octubre de 2001, el Director General estableció la composición del Grupo Especial, que es la siguiente:

Presidente: Excmo. Sr. Luzius Wasescha

Miembros: Sr. Maamoun Abdel-Fattah
Sr. William Falconer

1.8 La Argentina; el Canadá; Costa Rica; Hong Kong, China; Israel; México y Noruega se reservaron el derecho a participar como terceros en el asunto DS217 y fueron considerados como terceros en el Grupo Especial único. Australia, el Brasil, el Canadá (con respecto a la reclamación de México), las Comunidades Europeas, Corea, la India, Indonesia, el Japón, México (con respecto a la reclamación del Canadá) y Tailandia se reservaron el derecho a participar como terceros en el asunto DS234.

1.9 El Grupo Especial se reunió con las partes los días 5 y 6 de febrero y 12 de marzo de 2002, con los terceros el día 6 de febrero de 2002.

1.10 El Grupo Especial presentó a las partes su informe provisional el 17 de julio de 2002 y su informe definitivo el 2 de septeimbre de 2002.

II. ELEMENTOS DE HECHO

2.1 La presente diferencia se refiere a la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (la "CDSOA" o la "Ley de Compensación"), que fue promulgada el 28 de octubre de 2000 como parte de la Ley de Créditos Presupuestarios para la Agricultura, el Desarrollo Rural, la Administración de Productos Alimenticios y Farmacéuticos y Organismos Conexos, 2001.[1] La CDSOA modifica el Título VII de la Ley Arancelaria de 1930 añadiendo un nuevo artículo 754 titulado *Compensación por continuación del* dumping o mantenimiento de las subvenciones.[2] El 21 de septiembre de 2001 entró en vigor un reglamento en el que se establecían procedimientos administrativos con arreglo a la Ley.[3]

---

[1] Public Law 106-387, 114 Stat. 1549, 28 de octubre de 2000, artículos 1001-1003.

[2] Codificado como 19 USC, 1675 c.

[3] *Distribución a los productores nacionales afectados de la compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones*, 66 *Federal Register* 48.546 (Servicio de Aduanas de los Estados Unidos, 21 de septiembre de 2001) (norma definitiva) (codificado en 19 CFR párrafos 159.61-159.64) (el "Reglamento").

2.2 La CDSOA dispone lo siguiente:

> Los derechos fijados conforme a una orden de imposición de derechos compensatorios, una orden de imposición de derechos antidumping o una constatación en el marco de la Ley Antidumping de 1921 se distribuirán cada año con arreglo a este artículo, por los gastos admisibles, a los productores nacionales afectados. Esa distribución se denominará "compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones".[4]

2.3 Por "productores nacionales afectados" se entiende[5]:

> Los fabricantes, productores, agricultores, ganaderos o representantes laborales (incluyendo las asociaciones de tales personas), que:
>
> A) sean uno de los solicitantes o partes interesadas que intervinieron en apoyo de la solicitud que llevó a la aprobación de la orden de imposición de derechos antidumping, a la formulación de una constatación con arreglo a la Ley Antidumping de 1921 o a la aprobación de la orden de imposición de derechos compensatorios; y
>
> B) continúen operando.
>
> Las sociedades, empresas o personas que hayan interrumpido la producción del producto comprendido en la orden o constatación o cuyo patrimonio haya sido adquirido por una sociedad o empresa vinculada con una sociedad que se opuso a la investigación no serán productores nacionales afectados.[6]

2.4 A su vez, la expresión "gastos admisibles" está definida en la CDSOA como los "gastos hechos después de formularse una constatación en relación con derechos antidumping o de dictarse una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios en cualquiera de las categorías siguientes:

A) Instalaciones de fabricación.
B) Equipo.
C) Investigación y desarrollo.
D) Formación de personal.
E) Adquisición de tecnología.
F) Asistencia sanitaria a los empleados pagada por el empleador.
G) Pensiones de los empleados pagadas por el empleador.
H) Equipo, formación o tecnología relacionados con el medio ambiente.
I) Adquisición de materias primas y de otros insumos.
J) Capital de explotación u otros fondos necesarios para mantener la producción".[7]

---

[4] Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, artículo 754(a).

[5] *Ibid.*, artículo 754(b)(1).

[6] La Comisión de Comercio Internacional ("ITC") debe suministrar al Servicio de Aduanas de los Estados Unidos ("Aduana"), en relación con cada orden o constatación, una lista de los productores nacionales afectados que eventualmente puedan tener derecho a percibir la compensación. Véase el artículo 754(d)(1) de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos.

[7] *Ibid.*, párrafo 754(b)(4), 114 Stat. 1549A-73.

2.5 La CDSOA dispone que el Comisario de Aduanas establecerá en el Tesoro de los Estados Unidos una cuenta especial para cada orden o constatación[8] y depositará en esa cuenta todos los derechos fijados conforme a esa orden.[9] El Comisario de Aduanas distribuirá todos los fondos (incluidos los intereses devengados por los fondos) procedentes de derechos fijados que se hayan recibido en el ejercicio económico precedente a los productores nacionales afectados sobre la base de un certificado en el que éstos declaren que tienen derecho a recibir la distribución y desean recibirla por los gastos admisibles efectuados desde que se dictó la orden o se formuló la constatación.[10] Los fondos depositados en cada cuenta especial durante cada ejercicio económico deben distribuirse dentro de 60 días contados desde el comienzo del ejercicio siguiente.[11] La CDSOA y el reglamento establecen que 1) si el monto total de las solicitudes certificadas netas presentadas por los productores nacionales afectados no excede de la cuantía de la compensación disponible, se pagará la totalidad de la solicitudes certificada neta con respecto a cada productor nacional afectado, y 2) si las solicitudes certificadas netas exceden de la cuantía disponible, la compensación se efectuará a prorrata sobre la base de cada solicitud certificada total de cada productor afectado.

2.6 Las cuentas especiales deberán cerrarse una vez que: "A) se haya revocado la orden o la constatación con respecto a la cual se estableció la cuenta; B) se hayan liquidado todas las entradas de importaciones relativas a la orden o a la constatación y se hayan percibido los derechos impuestos; C) el Comisario haya notificado la distribución de compensaciones y haya dado una última oportunidad de obtenerlas de conformidad con el apartado (c); y D) hayan transcurrido 90 días desde la fecha de la notificación a la que se refiere el apartado C)". Todas las cantidades que queden sin reclamar en la Cuenta habrán de ser depositadas con carácter permanente en el fondo general del Tesoro de los Estados Unidos.[12]

2.7 La CDSOA se aplica a todas las determinaciones de derechos antidumping y derechos compensatorios efectuadas a partir del 1º de octubre de 2000[13] en virtud de una orden sobre derechos antidumping o una orden sobre derechos compensatorios o una constatación con arreglo a la Ley Antidumping de 1921 que esté en vigor el 1º de enero de 1999 o se dicte con posterioridad a esa fecha.[14]

III. CONSTATACIONES Y RECOMENDACIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES

A. PARTES RECLAMANTES

3.1 Las partes reclamantes sostienen que la finalidad expresa de la Ley de Compensación es reparar la "continuación del dumping o el mantenimiento de las subvenciones de los productos importados después de dictadas las órdenes o constataciones antidumping u órdenes de imposición de

[8] Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, artículo 754(e)(1).

[9] *Ibid.*, artículo 754(e)(2).

[10] *Ibid.*, artículo 754(d)(2) y (3).

[11] *Ibid.*, artículo 754(c).

[12] Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, párrafo 754(e)(4), CDSOA párrafo 1003(a), 114 Stat. 1549A-75. Reglamento, 66 *Federal Register* 48.546, 48.554 (19 C.F.R. párrafo 159.64(d)).

[13] Artículo 1003(c) de la CDSOA.

[14] Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, artículo 754(d)(1).

derechos compensatorios". Según las partes reclamantes, con ese objetivo, la Ley de Compensación prescribe que las autoridades aduaneras de los Estados Unidos deben distribuir con carácter anual los derechos fijados conforme a una orden de imposición de derechos compensatorios, una orden o constatación antidumping en el marco de la Ley Antidumping de 1921, a los "productores nacionales afectados" por los "gastos admisibles" que hayan efectuado (estos derechos son denominados *infra* "compensaciones").

3.2 Los reclamantes sostienen que la Ley de Compensación es un instrumento legislativo vinculante, que puede ser en sí misma objeto de un procedimiento de solución de diferencias en la OMC ya que no confiere facultades discrecionales a las autoridades competentes, que deben pagar las "compensaciones" siempre que se compruebe la existencia de las condiciones previstas en la Ley de Compensación.

3.3 Las partes reclamantes argumentan que las "compensaciones" constituyen una medida específica contra el dumping y las subvenciones que no está prevista en el GATT, el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC. Además, a juicio de las partes reclamantes, las "compensaciones" constituyen un poderoso incentivo para que los productores nacionales presenten o apoyen solicitudes de medidas antidumping o contra las subvenciones, por lo cual distorsionan la aplicación de las prescripciones en materia de legitimación previstas en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC. Además, las partes reclamantes aducen que la Ley de Compensación obstaculiza la posibilidad de que los exportadores sujetos a una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios obtengan la concertación de un compromiso con las autoridades competentes puesto que los productores nacionales afectados tendrán un interés particular en oponerse a esos compromisos en favor de la percepción de derechos antidumping o compensatorios. A juicio de las partes reclamantes, ésta no es una aplicación razonable e imparcial de la legislación y la reglamentación de los Estados Unidos que ponen en aplicación las disposiciones del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC en lo que respecta a las determinaciones de legitimación y a los compromisos.

3.4 Por los motivos enunciados *supra*, Australia[15], el Brasil, el Canadá, Chile, las Comunidades Europeas, Corea, la India, Indonesia, el Japón, México y Tailandia consideran que la Ley infringe, en varios aspectos, las disposiciones siguientes:

- el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping;

- el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT y los párrafos 10 del artículo 4 y 9 del artículo 7 y el artículo 10 del Acuerdo SMC[16];

- el párrafo 3 a) del artículo X del GATT;

- el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC;

[15] Señalamos que Australia no llevó adelante ninguna alegación en relación con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT y los artículos 8 del Acuerdo Antidumping y 18 de Acuerdo SMC.

[16] El Canadá y México alegaron una infracción del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT y el artículo 10 del Acuerdo SMC. WT/DS234/12 y WT/DS234/13.

- el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC; y

- el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

3.5 Las partes reclamantes sostienen que, al ser incompatible con las disposiciones enunciadas *supra*, la Ley de Compensación anula o menoscaba las ventajas resultantes para ellas de los citados Acuerdos.

3.6 Además, México considera que los pagos efectuados en virtud de la Ley de Compensación constituyen subvenciones específicas en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC, que causan "efectos desfavorables" para sus intereses en el sentido del artículo 5 del Acuerdo SMC, en forma de anulación o menoscabo de las ventajas resultantes directa o indirectamente para México. Por esta razón, México considera que la Ley infringe también el artículo 5 del Acuerdo SMC.

3.7 La India e Indonesia sostienen también que la CDSOA menoscaba el artículo 15 del Acuerdo Antidumping relativo al trato especial y diferenciado para los países en desarrollo Miembros.

B. ESTADOS UNIDOS

3.8 Los Estados Unidos argumentan que la CDSOA autoriza pagos oficiales y que las distribuciones efectuadas en el marco de la Ley son compatibles con el artículo VI del GATT y los Acuerdos Antidumping y SMC porque no son subvenciones recurribles y no son "medidas contra" el dumping o las subvenciones.

3.9 Los Estados Unidos sostienen que no hay pruebas de que la CDSOA haya sido o vaya a ser aplicada de una manera no razonable o parcial (párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994) que afecte a las determinaciones en materia de legitimación y compromisos en las investigaciones antidumping y sobre derechos compensatorios. Según los Estados Unidos, las partes reclamantes no han establecido una presunción *prima facie* de una violación de las normas de la OMC y, a falta de una violación concreta de otra disposición del Acuerdo sobre la OMC, las alegaciones de las partes reclamantes fundadas en el párrafo 4 del artículo XVI del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la OMC*, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC también deben desestimarse.

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

4.1 A continuación se resumen los principales argumentos presentados por las partes en sus comunicaciones escritas, declaraciones orales y respuestas a las preguntas.

A. PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LAS PARTES RECLAMANTES

1. Australia

a) Introducción

4.2 Australia, actuando conjunta y separadamente con algunos otros Miembros solicitó la iniciación de este procedimiento de solución de diferencias contra los Estados Unidos por lo que respecta a la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones* ("la Ley"), por la cual fue enmendado el Título VII de la Ley Arancelaria de 1930 ("la Ley Arancelaria") con la inserción de un nuevo artículo 754. La Ley se incluyó en la denominada

Public Law 106-387 ("la Ley de Créditos Presupuestarios para la agricultura") y fue firmada por el Presidente de los Estados Unidos el 28 de octubre de 2000. La Ley se aplica a todas las determinaciones de derechos antidumping y compensatorios efectuadas a partir del 1° de octubre de 2000, inclusive.

4.3 La Ley, según ha sido aplicada, dispone que:

- los derechos percibidos por los Estados Unidos tras haberse dictado una orden de imposición de derechos compensatorios, una orden de imposición de derechos antidumping o una constatación en el marco de la Ley Antidumping de 1921;

- se distribuirán:

  - a todos los fabricantes, agricultores, ganaderos o representantes laborales (incluidas las asociaciones de tales personas) que:

    - fueron solicitantes o partes interesadas que apoyaron la solicitud de la orden de imposición de derechos compensatorios, orden de imposición de derechos antidumping o constatación en el marco de la Ley Antidumping de 1921, y

    - continúen operando,

  - por los gastos efectuados en las partidas aprobadas en relación con el producto similar después de haberse dictado la orden de imposición de derechos compensatorios, la orden de imposición de derechos antidumping o la constatación en el marco de la Ley Antidumping de 1921.

b) Argumentos jurídicos

i) La Ley tiene carácter de legislación imperativa

4.4 Según Australia, la Ley no permite discrecionalidad en cuanto a su aplicación. La Ley preceptúa la distribución, que habrá de efectuar el Comisario de Aduanas, de los derechos percibidos conforme a una orden de imposición de derechos antidumping, a una constatación en ese sentido o una orden de imposición de derechos compensatorios. Habida cuenta de las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* (denominado en lo sucesivo *Estados Unidos - Ley de 1916*), la Ley tiene carácter de legislación imperativa en el sentido en que el concepto de legislación imperativa en contraposición al de legislación discrecional ha sido elaborado y aplicado por la jurisprudencia del GATT y de la OMC. Por lo tanto, la Ley puede ser impugnada en un procedimiento de solución de diferencias de la OMC.

ii) La Ley es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping

4.5 Australia argumenta que el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo VI del GATT y del artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping se examinó minuciosamente en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*. Según Australia, en ese asunto, el Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping son las únicas disposiciones aplicables a una medida que sea una medida específica contra el dumping

y prohíben cualquier medida que no sea un derecho antidumping definitivo, una medida provisional o un compromiso relativo a los precios. En la medida en que una disposición establezca una "medida específica contra el dumping" distinta de esas respuestas permisibles, será necesariamente incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, interpretado conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping.

4.6 A juicio de Australia, una "orden de imposición de derechos antidumping" en el sentido de la Ley es el instrumento administrativo publicado por la autoridad competente mediante el que se establece el derecho antidumping que podrá imponerse a un producto objeto de dumping. Es la determinación formal de los Estados Unidos de que existe una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.7 Según Australia, una constatación en el marco de la Ley Antidumping de 1921 es, en el sentido de la Ley, el instrumento administrativo publicado por la autoridad competente de los Estados Unidos que oficialmente determina que existe una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping. Aunque la Ley Antidumping de 1921 fue derogada en 1979, siguen en vigor algunas de las constataciones formuladas con arreglo a ella, y los Estados Unidos siguen imponiendo derechos en virtud de esas constataciones.

4.8 Australia argumenta que la expresión "los derechos percibidos conforme a … una orden de imposición de derechos antidumping, o una constatación en el marco de la Ley Antidumping de 1921" se refiere, en el sentido de la Ley, a los derechos que sólo pueden ser fijados en respuesta a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del dumping, con el significado que les da el párrafo 1 del artículo VI del GATT, desarrollado por el artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Son, por lo tanto, una "medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro", en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

4.9 La Ley, sostiene Australia, sin embargo, no prescribe un derecho antidumping definitivo, una medida provisional ni un compromiso en materia de precios, que son las únicas respuestas al dumping permitidas por el artículo VI del GATT, y en especial por el párrafo 2 de ese artículo, leído conjuntamente con el Acuerdo Antidumping. En lugar de ello, la Ley ordena que si se fijan derechos:

- en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping, y

- existe daño, amenaza de daño o retraso causados por ese dumping a una rama de producción de los Estados Unidos,

los derechos fijados deben ser distribuidos a los productores nacionales afectados por el dumping que hayan apoyado la solicitud de una investigación antidumping. Según Australia, con la promulgación de la Ley, los Estados Unidos han infringido el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT, y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping.

iii) La Ley es incompatible con el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 10 del artículo 4, el párrafo 9 del artículo 7 y el artículo 10 del Acuerdo SMC

4.10 A juicio de Australia, la Ley prescribe una medida específica en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos de la subvención, desde el punto del vista del razonamiento en que se asientan las constataciones del Grupo Especial y del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*.

4.11 Australia argumenta que la distribución de los derechos fijados no es simplemente una subvención a los productores, sino que depende de determinaciones positivas de órdenes de imposición de derechos compensatorios, y va ligada a ellas. Los derechos se distribuyen únicamente a los productores afectados que hayan apoyado la solicitud inicial, y en situaciones en las que se haya dictado una orden de imposición de derechos compensatorios. Si no se perciben derechos, es decir, si no existe una orden de imposición de derechos compensatorios, no se distribuyen esos derechos a los productores afectados con relación a los gastos admisibles que hayan efectuado por lo que se refiere al producto que haya sido objeto de la investigación en materia de derechos compensatorios. Los productores nacionales afectados no participarán en la distribución de los derechos fijados, a no ser que hayan apoyado la solicitud inicial, ni tampoco si no se ha establecido una cuenta especial en respuesta a una orden de imposición de derechos compensatorios. Cuando se ponga fin a la orden de imposición de derechos compensatorios, se cerrará también la cuenta especial. Los productores afectados ya no estarán "legitimados" para recibir las cuantías de los derechos fijados, ni se considerarán con derecho a ello.

4.12 Australia afirma que la Ley prescribe medidas en respuesta a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos de la subvención y, por lo tanto, es una medida específica contra una subvención, en el sentido del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, interpretado conjuntamente con el artículo VI del GATT. La Ley no prescribe, sin embargo, señala Australia, un derecho compensatorio, una medida provisional, un compromiso voluntario ni una contramedida autorizada por el Órgano de Solución de Diferencias, aunque éstas son las únicas respuestas a las subvenciones permitidas por el artículo VI del GATT, leído conjuntamente con el Acuerdo SMC.

4.13 Según Australia, la Ley hace que se aplique tanto un derecho compensatorio como una contrasubvención en beneficio de los productores nacionales afectados. La Ley prescribe una medida para contrapesar o actuar en contra de la subvención por encima del nivel de subvención que se haya determinado. Prescribe, por lo tanto, la Ley una forma adicional de auxilio que contradice el artículo 10 del Acuerdo SMC, el que estipula que sólo se permite una forma de auxilio, a saber, una medida compensatoria o una contramedida. La Ley impone también contramedidas a productos de otros Miembros que no son objeto de órdenes de imposición de derechos compensatorios. La distribución de los derechos percibidos a los productores nacionales afectados se basa en los gastos admisibles efectuados en relación con el producto que ha sido objeto de una orden de imposición de derechos compensatorios. Estos derechos distribuidos equivalen a contrasubvenciones a los productores nacionales afectados que repercuten en los productos de Miembros de la OMC competidores que no fueron objeto de la orden (inicial) de imposición de derechos compensatorios. Australia afirma que las compensaciones que prescribe la Ley, como tales, equivalen a contrasubvenciones que afectan a la exportación de productos de los Miembros de la OMC competidores que no fueron objeto de la orden inicial de imposición de derechos compensatorios.

4.14 A juicio de Australia, la Ley prescribe también una medida que tiene por objeto contrarrestar los efectos de la subvención de otro Miembro de la OMC sin autorización del OSD. Australia argumenta que una medida de esa naturaleza no está permitida sino cuando el Miembro que otorga la subvención no ha aplicado una recomendación del OSD acerca de la subvención impugnada.

4.15 Australia sostiene que, al promulgar la Ley, los Estados Unidos han infringido el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, conjuntamente con el artículo VI del GATT, el párrafo 10 del artículo 4, el párrafo 9 del artículo 7 y el artículo 10 del Acuerdo SMC.

iv) La Ley es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.16 Australia argumenta que la Ley proporciona un incentivo económico directo y tangible a los productores nacionales del producto similar que se supone objeto de dumping o subvención para que apoyen una solicitud de iniciación de una investigación antidumping o en materia de derechos compensatorios. Según Australia, la Ley crea un sesgo sistémico favorable a que prospere la solicitud, facilitando -e incluso alentando positivamente- el necesario grado de apoyo de la rama de producción en una situación concreta. A juicio de Australia, la Ley no concuerda ni con el principio de que el marco jurídico del sistema de base normativa debe en sí mismo ser imparcial y objetivo, de manera que no aliente ni desaliente un resultado determinado, ni tampoco con el principio de la buena fe que informa los acuerdos abarcados. Australia sostiene que, al promulgar la Ley, los Estados Unidos distorsionan, o amenazan distorsionar, el requisito de que la solicitud se haga "por la rama de producción nacional o en nombre de ella", y han infringido el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

v) La Ley es incompatible con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.17 Australia argumenta que, al infringir las disposiciones del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, como se señala en la comunicación de Australia, los Estados Unidos han infringido también el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, en los que se prescribe que cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones en el marco de la OMC.

2. Brasil

a) Introducción

4.18 El Brasil ha planteado esta diferencia contra los Estados Unidos para impugnar la compatibilidad de la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000* (en adelante, la "Enmienda Byrd")[17] con las obligaciones que imponen a este país los Acuerdos de la OMC. Según el Brasil, esta Ley obliga a las autoridades estadounidenses a distribuir las cantidades resultantes de los derechos fijados conforme a órdenes de imposición de derechos antidumping y derechos compensatorios entre los productores nacionales que hayan apoyado las solicitudes de investigación que hayan dado lugar en último término a la imposición y la fijación de esos derechos.

4.19 El Brasil impugna la compatibilidad de la Enmienda Byrd con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, el artículo VI del GATT de 1994 tal como lo interpretan los párrafos 1 del artículo 18, 4 del artículo 5, 1 del artículo 8 y 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el artículo 10, los párrafos 10 del artículo 4, 9 del artículo 7, 1 del artículo 32, 4 del artículo 11, 1 del artículo 18 y 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, y el artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC.

[17] Pub. L. 106-387, 114 Stat. 1549. El Título X de la Ley, la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000, agregó el artículo 754(a) a la Ley Arancelaria de 1930. Véanse las Pruebas documentales comunes 1 y 15.

b) Cuestiones sistémicas planteadas en el presente procedimiento

i) Ampliación de las medidas correctivas previstas en la OMC

4.20 El Brasil argumenta que la constatación por el Grupo Especial de que la Enmienda Byrd es compatible con las obligaciones en el marco de la OMC que imponen a los Estados Unidos el GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC tendría consecuencias que irían mucho más allá de estos tres Acuerdos. Esencialmente, esta constatación respaldaría el uso de dos formas de medidas correctivas por los Miembros de la OMC para compensar los daños causados a sus ramas de producción en el marco de los Acuerdos abarcados: 1) el pago de una indemnización monetaria; y 2) la subvención de las ramas de producción perjudicadas del país importador, supuestamente para compensar los daños causados por las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. En opinión del Brasil, dado que éstas no son medidas correctivas previstas en los Acuerdos pertinentes, la constatación de que son compatibles con esos Acuerdos equivaldría a constatar que, independientemente de las medidas correctivas previstas en los Acuerdos de la OMC, un gobierno puede adoptar unilateralmente las disposiciones que considere apropiadas para promover una mayor disuasión respecto del comportamiento objeto de reclamación o para contrarrestar cualesquiera consecuencias desfavorables de dicho comportamiento. El Brasil argumenta que esto no se limita a los Acuerdos en cuestión en el presente procedimiento, sino que parecería aplicable a cualquier Acuerdo que autorice la utilización de aranceles como mecanismo para dar respuesta a quejas.

ii) Fomento de la proliferación de procedimientos en el marco de los Acuerdos pertinentes

4.21 El Brasil afirma que no cabe duda de que, si se constata que la Enmienda Byrd es compatible con el GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, otros países seguirán rápidamente el ejemplo de los Estados Unidos. Será difícil para los gobiernos Miembros decir a sus ramas de producción perjudicadas que no pueden obtener indemnizaciones monetarias y efectos disuasorios adicionales del tipo de los que permite la Enmienda Byrd cuando las ramas de producción de la mayor economía mundial disfrutan de esos beneficios. En resumen, según el Brasil, las disposiciones de la Enmienda se convertirán, sin haber sido negociadas por los Miembros de la OMC o incorporadas a cualquiera de los Acuerdos de ésta, en parte del GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

4.22 El Brasil argumenta que la proliferación de indemnizaciones monetarias aumentará la incidencia de medidas antidumping y compensatorias, tanto en los Estados Unidos como, cada vez más a medida que el ejemplo prolifere, en otros países. Las indemnizaciones monetarias hacen que resulte más atractivo para una empresa o una asociación comercial destinar recursos a investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios. Según el Brasil, el efecto disuasorio adicional mencionado por los patrocinadores del proyecto de ley hará también más atractivas las medidas antidumping y compensatorias.

c) La Enmienda Byrd proporciona una medida correctiva adicional del dumping y las subvenciones que es como las medidas correctivas previstas en la Ley Antidumping de 1916, incompatibles, según se constató, con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC

i) Las medidas correctivas prescritas en la Enmienda Byrd son no discrecionales e imperativas y, por lo tanto, son recurribles con arreglo a los precedentes de la OMC

4.23 El Brasil afirma que la jurisprudencia de los grupos especiales tanto del GATT como de la OMC deja claramente establecido que la legislación puede ser impugnada independientemente de su aplicación en determinadas circunstancias cuando es imperativa, no permite ninguna discrecionalidad

en cuanto a su aplicación y ejecución y es incompatible con las obligaciones de un Miembro en el marco de la OMC. Según el Brasil, la Enmienda Byrd es imperativa y no permite a las autoridades estadounidenses decidir si deben o no distribuir los derechos antidumping y compensatorios a las partes que apoyen la solicitud de imposición de esos derechos.

ii) La medida correctiva prevista por la Enmienda Byrd es indudablemente una medida específica contra el dumping

4.24 El Brasil argumenta que las constataciones del Grupo Especial y el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* se centraron en si el artículo VI del GATT de 1994, según se interpreta en el Acuerdo Antidumping, limita las medidas específicas contra el dumping a las previstas en el artículo VI o en el Acuerdo Antidumping.[18] Al llegar a su conclusión, el Grupo Especial se refirió expresamente a las limitaciones de las medidas contra el dumping, declarando "… que únicamente podrán aplicarse medidas en forma de derechos antidumping para contrarrestar el dumping …".[19] El Órgano de Apelación llegó a una conclusión idéntica.[20]

4.25 Según el Brasil, la Enmienda Byrd se adopta en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping, que son precisamente las situaciones a que se refiere el Órgano de Apelación en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*. El derecho a la aplicación de las medidas correctivas previstas en la Enmienda Byrd se basa totalmente en que se haya determinado la existencia de dumping o de subvención con arreglo a las leyes estadounidenses pertinentes por las que se aplican el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

iii) La medida correctiva prevista por la Enmienda Byrd es una medida correctiva adicional, como la que estaba en litigio en el procedimiento relativo a la Ley Antidumping de 1916

4.26 En opinión del Brasil, el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 enuncia claramente el objetivo de las medidas antidumping cuando declara que los derechos antidumping deben imponerse "con el fin de contrarrestar o impedir el dumping". Así pues, argumenta el Brasil, dicho objetivo es correctivo: impedir el dumping o contrarrestarlo, cuando las medidas no logran impedirlo. El Acuerdo Antidumping prevé dos medidas correctivas: 1) la imposición de derechos antidumping; y 2) los compromisos relativos a los precios. Ni el artículo VI del GATT de 1994 ni el Acuerdo Antidumping prevén una medida adicional que compense a la rama de producción perjudicada del país importador indemnizándola por los efectos pasados del dumping.

4.27 El Brasil afirma que en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, la decisión del Grupo Especial se basó en el hecho de que la Ley en litigio preveía "otras medidas correctivas distintas de los derechos antidumping", y de que ello no estaba en "conformidad con las disposiciones del GATT de 1994" y el "párrafo 1 del artículo 18" del Acuerdo Antidumping.[21] La utilización de

[18] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, WT/DS136/R, 31 de marzo de 2000 y WT/DS162/R, 29 de mayo de 2000, párrafo 6.230. Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, 28 de agosto de 2000, párrafos 127-133.

[19] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, párrafo 6.230.

[20] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, párrafo 126.

[21] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, párrafos 6.204 y 6.205.

multas o penas privativas de la libertad y de indemnizaciones por daños estaba prevista en la Ley de 1916, además de la imposición de derechos antidumping. Por consiguiente, la medida correctiva cuya incompatibilidad con el artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping constataron ese Grupo Especial y el Órgano de Apelación comprendía la misma medida correctiva en litigio en este procedimiento, es decir, la concesión de indemnizaciones monetarias a las partes respecto de las cuales se ha constatado que han sido perjudicadas por el dumping. En opinión del Brasil, tanto las indemnizaciones previstas por la Enmienda Byrd como las concedidas con arreglo a la Ley de 1916 se basan en la demostración de la existencia de los elementos constitutivos del dumping. Según el Brasil, el hecho de que, de conformidad con la Enmienda Byrd, las indemnizaciones se paguen con cargo a los ingresos resultantes de los derechos antidumping recaudados y, con arreglo a la Ley de 1916, las indemnizaciones sean pagadas directamente por las entidades que participan en el dumping no es pertinente. En ambos casos, la medida correctiva aplicada tiene la finalidad de compensar el daño concediendo una indemnización a las partes reclamantes.

4.28 El Brasil argumenta que, según sus patrocinadores, la Enmienda Byrd se adoptó para crear una disuasión adicional respecto del dumping y las subvenciones en forma de ayuda prestada por las entidades exportadoras, a sus expensas, a los competidores.[22] También descrito como un "doble golpe"[23], el objetivo era claramente proporcionar una medida correctiva adicional o mayor que los meros derechos antidumping o compensatorios.

iv) El razonamiento en que se basó la constatación efectuada por el Órgano de Apelación en el asunto Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916 *se aplica igualmente a la distribución de los ingresos resultantes de los derechos compensatorios a las entidades estadounidenses reclamantes de conformidad con la Enmienda Byrd*

4.29 El Brasil afirma que el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC es la contraparte del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y prohíbe a los Miembros adoptar "ninguna medida específica contra una subvención" de otro Miembro, a menos que la medida sea compatible con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, según se interpreta en el Acuerdo SMC. En consecuencia, argumenta el Brasil, conforme al razonamiento del asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping 1916*, se aplican a los recursos contra las subvenciones las mismas limitaciones que a los recursos antidumping.

v) Las medidas correctivas previstas por la Enmienda Byrd son más fáciles de utilizar que las previstas en la Ley de 1916

4.30 Según el Brasil, no es tan fácil hacer uso de las medidas correctivas previstas en la Ley Antidumping de 1916 como de las contempladas en la Enmienda Byrd. Como se dice en el informe del Órgano de Apelación, la Ley de 1916 impone a las partes que intentan obtener una indemnización y al Gobierno, para que pueda aplicar las medidas correctivas civiles o penales solicitadas, determinados requisitos, además de demostrar la existencia de dumping perjudicial.[24] Los requisitos

[22] 144 Cong. Rec. S7883-7884 (edición diaria de 9 de julio de 1998) (Declaración del Senador DeWine). El proyecto de ley fue presentado al Senado el 9 de julio de 1998 por el Senador DeWine como S.2281 y a la Cámara de Representantes el 18 de septiembre de 1997 por el representante Regula como H.R.2509.

[23] 145 Cong. Rec. S497-498 (edición diaria de 20 de enero de 1999).

[24] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, párrafos 131 y 132.

impuestos por la Ley Antidumping de 1916 son incluso tales que esta Ley se ha aplicado en raras ocasiones y que los tribunales nunca han impuesto sus sanciones o medidas correctivas.[25] Por el contrario, argumenta el Brasil, la Enmienda Byrd es aplicable en todas las situaciones en las que se imponen derechos antidumping y/o compensatorios, y todas las empresas que apoyan la solicitud de investigación que da lugar a esa imposición tienen automáticamente derecho a recibir los pagos por concepto de indemnización monetaria.

d) La Enmienda Byrd pone en peligro las evaluaciones objetivas al determinar si una solicitud de investigación goza del grado mínimo de apoyo requerido para la iniciación de dicha investigación de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

i) De conformidad con la Enmienda Byrd, es imposible que las autoridades estadounidenses determinen en forma objetiva e imparcial si el apoyo se basa en la posible recompensa monetaria o en el deseo de obtener la imposición de derechos antidumping y compensatorios

4.31 El Brasil argumenta que, de conformidad con el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, al evaluar los elementos de hecho, se deben respetar ciertos criterios, concretamente determinando si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos. El párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994, aplicable a las investigaciones realizadas de conformidad con el Acuerdo Antidumping o con el Acuerdo SMC, dispone que las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas se aplicarán "de manera … imparcial y razonable". El Órgano de Apelación ha declarado que el concepto de "buena fe" está incorporado al párrafo 3 del artículo X e "informa las disposiciones del Acuerdo Antidumping y de los demás Acuerdos abarcados".[26] Así pues, existe claramente un umbral de objetividad, imparcialidad y buena fe para actuar de conformidad con los Acuerdos pertinentes.

4.32 Según el Brasil, tanto el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping como el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC disponen que las autoridades deberán determinar el grado de apoyo a las solicitudes de investigaciones formuladas de conformidad con el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente.[27] Con la solicitud pertinente se intenta obtener la realización de una investigación que tendrá como resultado la imposición de medidas correctivas para compensar los efectos de cualquier dumping o subvención perjudicial cuya existencia se constate durante la investigación. De conformidad con ambos artículos, la cuestión es si el apoyo de la rama de producción es suficiente para que se inicie la investigación encaminada a obtener la aplicación de tales medidas correctivas.

4.33 El Brasil sostiene que la existencia de la Enmienda Byrd pone gravemente, e incluso fatalmente, en peligro la capacidad de las autoridades estadounidenses de efectuar esa determinación.

---

[25] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, párrafo 6.42.

[26] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R, párrafo 101.

[27] El Brasil señala que, en las negociaciones de la Ronda Uruguay, una preocupación importante que, en último término, se reflejó en los resultados, consistió en garantizar que las investigaciones sólo se iniciaran cuando estuvieran justificadas y, en particular, cuando gozaran del apoyo de una parte importante de la rama de producción. Esto, a su vez, dio lugar a las determinaciones del umbral que pone en peligro la Enmienda Byrd. Véase *T. Stewart (ed.), The GATT Uruguay Round, A Negotiating History* (1986-1992), volumen II: *Commentary*, páginas 1575 a 1588.

El resultado de una investigación antidumping o en materia de derechos compensatorios realizada con arreglo a la Enmienda Byrd influirá también en si las partes que apoyan la solicitud de investigación tendrán derecho, si dicha investigación da lugar a la fijación de derechos antidumping o compensatorios, a los beneficios monetarios previstos en la Enmienda. A juicio del Brasil, de conformidad con la Enmienda Byrd, las partes solicitantes no sólo tienen interés en que la investigación se realice desde un único punto de vista, es decir, desde el punto de vista de la imposición de medidas antidumping o compensatorias, sino que ahora abrigan un interés adicional, que consiste en tener derecho a los beneficios monetarios previstos en la Enmienda. Lógicamente, argumenta el Brasil, las autoridades estadounidenses no tienen ninguna manera de distinguir si el apoyo a una solicitud de investigación se debe al interés en los efectos correctivos de las medidas antidumping o compensatorias o al deseo de no renunciar a los beneficios monetarios que puede producir dicha investigación en forma de los pagos previstos en la Enmienda.

ii) La indemnización monetaria aumentará también la probabilidad de que se incremente el número de demandados a fin de aumentar los ingresos generados por los derechos antidumping y/o compensatorios, generalmente en detrimento de los proveedores más pequeños de los países en desarrollo

4.34 El Brasil afirma que la cuestión del apoyo dado por una rama de producción a una solicitud formulada en el marco del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y/o del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, no se refiere sólo al grado de apoyo de que goce ésta dentro de esa rama, sino también al alcance de esa solicitud en lo relativo a los países demandados que han de incluirse. Debido a que las autoridades pueden evaluar acumulativamente los efectos de las importaciones procedentes de múltiples fuentes con arreglo al párrafo 3 del artículo 3 y al párrafo 3 del artículo 15 de los Acuerdos Antidumping y SMC respectivamente, las ramas de producción solicitantes tienen considerable discreción para determinar cuáles y cuántos serán los países que han de incluirse en el ámbito de su solicitud. Cuando las medidas antidumping y/o compensatorias constituyan la única cuestión, las partes solicitantes quizás no estén dispuestas a dedicar los recursos adicionales necesarios para aportar información relativa al dumping efectuado por fuentes más pequeñas. Los solicitantes bien pueden considerar que los costos superan a las ventajas de actuar contra estos otros países. No obstante, argumenta el Brasil, con la posibilidad ahora existente de percibir indemnizaciones monetarias por cada entrada adicional de mercancías comprendidas, es muy posible que la apreciación que efectúe la rama de producción solicitante se modifique. Según el Brasil, la cuestión no reside solamente en si se necesitan medidas con respecto a uno o más proveedores adicionales (o con respecto a grupos de proveedores insignificantes que juntos representen más del 7 por ciento de las importaciones, según lo autoriza el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping), sino también en si la inclusión de uno o más proveedores adicionales aumentará los ingresos por concepto de derechos y, por tanto, la cuantía de las indemnizaciones monetarias de que se dispondrá para su distribución a la rama de producción. A juicio del Brasil, por consiguiente, es perfectamente posible que la decisión de incluir determinados demandados dependa tanto o más de la perspectiva de recompensas monetarias que de la necesidad de medidas antidumping o compensatorias. El Brasil argumenta que esta distorsión muy probablemente afectará de manera desfavorable a los proveedores más pequeños y a los países en desarrollo. Los proveedores importantes siempre tienen una probabilidad mayor de ser incluidos que los más pequeños, simplemente en razón de sus efectos sobre el mercado, tanto en lo que se refiere al volumen y a la penetración de las importaciones, como a los precios. A falta de incentivo monetario, los proveedores más pequeños se ven a menudo excluidos de las investigaciones porque el costo de tratar de imponer derechos a esos proveedores supera los beneficios derivados de cualquier derecho que se imponga a un volumen de suministro tan pequeño.

e) La Enmienda Byrd afecta a la posibilidad de que las autoridades estadounidenses den por terminada una investigación, o la suspendan, como consecuencia de compromisos voluntarios asumidos con arreglo al párrafo 1 del artículo 8 o al párrafo 1 del artículo 18 de los Acuerdos Antidumping y SMC, respectivamente

4.35 El Brasil argumenta que la Enmienda Byrd, por los mismos motivos por los que pone en peligro la capacidad para determinar el grado de apoyo a la iniciación de una investigación, también afecta a la posibilidad de formular determinaciones sobre la suspensión o la terminación de investigaciones en virtud del párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC. En virtud de la Enmienda Byrd, las indemnizaciones monetarias concedidas con el producto de los derechos antidumping o compensatorios percibidos se han convertido en parte de la "medida correctiva" aplicada en los Estados Unidos en virtud de sus leyes de aplicación de los Acuerdos Antidumping y SMC, respectivamente. Al pasar a formar parte de la "medida correctiva", la indemnización monetaria se convierte también inevitablemente en un elemento de la evaluación de si la aceptación de compromisos voluntarios en lugar de la imposición de derechos constituye una alternativa aceptable para hacer frente al dumping y/o la subvención de que se trata. Según el Brasil, al influir en esta evaluación, la cuestión de las indemnizaciones monetarias se transforma en un elemento no contemplado en el Acuerdo Antidumping ni en el Acuerdo SMC y, por tanto, afecta a la posibilidad de que las autoridades de los Estados Unidos evalúen los compromisos voluntarios de la manera exigida en esos Acuerdos.

f) La Enmienda Byrd impide que las autoridades de los Estados Unidos apliquen sus leyes sobre derechos antidumping y compensatorios de manera uniforme, imparcial y razonable, según lo prescrito en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

4.36 El Brasil afirma que aunque resulta claro, según se ha explicado, que la Enmienda Byrd infringe obligaciones sustantivas resultantes del GATT de 1994, del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, dicha Enmienda también conduce a la violación de las salvaguardias de procedimiento y de debido proceso establecidas en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. En dicho párrafo se impone a los Miembros la obligación de "aplicar […] de manera uniforme, imparcial y razonable sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas …" Además, según declaró el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Acero inoxidable*, las leyes y reglamentos antidumping constituyen "leyes y reglamentos" en el sentido del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 y, por tanto, se encuentran dentro del ámbito de las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas a los que se aplica el párrafo 3 a) del artículo X.[28]

4.37 Según el Brasil, la Enmienda Byrd pone fatalmente en peligro la capacidad de las autoridades estadounidenses para determinar el grado de apoyo de la rama de producción a la imposición de medidas antidumping o compensatorias. La cuestión del apoyo no se limita a la determinación del que existe para las solicitudes iniciales con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 de los Acuerdos Antidumping y SMC, respectivamente. Ésta, argumenta el Brasil, también se plantea, por ejemplo, en el marco de la disposición reglamentaria 351.222 del Departamento de Comercio relativa a la revocación de órdenes de imposición de derechos antidumping.[29] Así, en el apartado g), se establece que el Secretario de Comercio puede revocar una

[28] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping a las chapas de acero inoxidable en rollos y las hojas enteras de acero inoxidable procedentes de Corea*, WT/DS179/R, 22 de diciembre de 2000 (adoptado el 1º de febrero de 2001) párrafo 6.49, nota 62.

[29] 19 CFR 351.222 (2000). Véase Prueba documental común 12.

orden de imposición de un derecho antidumping cuando "productores que representen esencialmente toda la producción del producto similar nacional al que la orden … corresponda hayan expresado su falta de interés en esa orden …".[30] De manera análoga, con arreglo al apartado i) de la misma disposición, el Secretario puede revocar una orden cuando "las partes nacionales interesadas hayan respondido de manera insuficiente" a la notificación de iniciación de un examen quinquenal por caducidad. Según el Brasil, en estos casos, el grado en que la rama de la producción está dispuesta a "expresar interés" en el mantenimiento de una orden antidumping o a proporcionar una respuesta suficiente a fin de evitar la revocación de una orden de imposición de derechos antidumping vigente, puede ser decisivo para el resultado. Ciertamente, si la rama de producción no manifiesta interés en un examen por modificación de las circunstancias o da una respuesta insuficiente en un examen por caducidad, la orden de imposición de derechos antidumping es automáticamente revocada.[31] Sin embargo, en opinión del Brasil, en la posición de la rama de producción influirán inevitablemente los efectos que tendrá su posición -la de no oponerse a una revocación en un examen por modificación de las circunstancias o la de no proporcionar respuesta suficiente en un examen por caducidad- sobre la posibilidad de seguir disfrutando de las indemnizaciones monetarias suministradas por las autoridades de los Estados Unidos mientras tales derechos sigan en vigor. Según el Brasil, la posibilidad de que las autoridades estadounidenses efectúen en estas situaciones una determinación imparcial y objetiva del apoyo o la falta de apoyo para el mantenimiento de las medidas antidumping, no es mayor que aquella de que gozan al evaluar el grado de apoyo de la solicitud inicial. Por consiguiente, argumenta el Brasil, la manera en que se aplique la legislación en materia de revocación variará según la medida en que la rama de producción nacional se vea influida por el deseo de seguir recibiendo los pagos en concepto de indemnizaciones monetarias.

g) La Enmienda Byrd infringe también la obligación contraída por los Estados Unidos de poner sus leyes en conformidad con el Acuerdo sobre la OMC

4.38 El Brasil argumenta que, dadas las incompatibilidades de la Enmienda Byrd con el GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, los Estados Unidos están infringiendo también el párrafo 4 del artículo XVI del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio* (Acuerdo sobre la OMC), que prescribe que cada Miembro "se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan" los Anexos a ese Acuerdo.

h) Solicitud de constataciones y recomendaciones

4.39 Por las razones expuestas, el Brasil solicita respetuosamente al Grupo Especial que constate que:

a) la Enmienda Byrd es incompatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos con arreglo a las distintas disposiciones del GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre la OMC;

b) las medidas específicas para hacer frente al dumping y a las subvenciones previstas en la Enmienda Byrd son contrarias a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994, al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y al artículo 10, el párrafo 10 del artículo 4, el párrafo 9 del artículo 7 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC;

[30] 19 CFR 351.222(g).

[31] 19 CFR 351.222(i).

c) los incentivos financieros establecidos imperativamente en la Enmienda Byrd y proporcionados a los productores nacionales que apoyan las solicitudes de investigaciones encaminadas al establecimiento de derechos antidumping o compensatorios conducen a incompatibilidades con el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 de los Acuerdos Antidumping y SMC, respectivamente;

d) los incentivos financieros establecidos imperativamente en la Enmienda Byrd y proporcionados a los productores nacionales impiden que las autoridades de los Estados Unidos actúen de manera compatible con el párrafo 1 del artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 18 de los Acuerdos Antidumping y SMC, respectivamente;

e) como resultado de la Enmienda Byrd la legislación de los Estados Unidos relativa a los derechos antidumping y compensatorios se aplica de manera incompatible con las salvaguardias de procedimiento establecidas en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994; y

f) las infracciones acumulativas especificadas en los apartados anteriores conducen a la violación del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.40 El Brasil solicita también que el Grupo Especial recomiende que los Estados Unidos pongan la legislación impugnada en conformidad con las obligaciones dimanantes de los Acuerdos mencionados y deroguen la Enmienda Byrd.

3. Canadá

a) Introducción

4.41 Según el Canadá, en esta diferencia está en litigio la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000* (CDSOA), promulgada por los Estados Unidos para modificar el Título VII de la Ley Arancelaria de 1930.[32] La CDSOA exige que los derechos percibidos en virtud de una orden de imposición de derechos antidumping o de derechos compensatorios se distribuyan a los "productores nacionales afectados" que tengan derecho a la distribución. Para tener derecho a la distribución, los productores han de presentar o apoyar una petición de que se impongan derechos antidumping o derechos compensatorios (en el derecho estadounidense, una "solicitud") que lleve a la expedición de una orden de imposición de derechos antidumping o de derechos compensatorios en virtud de la cual se perciban derechos. Por consiguiente, argumenta el Canadá, con la CDSOA, los poderes públicos de los Estados Unidos han promulgado una ley que de hecho paga a los productores nacionales por apoyar solicitudes y, como los derechos sólo puedan pagarse si se perciben, no se conciertan acuerdos sobre compromisos. El Canadá sostiene que la CDSOA constituye un incumplimiento de las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC por los motivos enunciados a continuación.

4.42 En primer lugar, según el Canadá, el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (el Acuerdo Antidumping) y el

[32] Título X (artículos 1001 a 1003) de la *Ley de Créditos Presupuestarios para la Agricultura, el Desarrollo Rural, la Administración de Productos Alimenticios y Farmacéuticos y Organismos Conexos, 2001*, (Prueba documental común-1). También se conoce a la CDSOA como la "Enmienda Byrd". La CDSOA establece un nuevo artículo 754 con el título de "Compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones." (Prueba documental común 15).

Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (el Acuerdo SMC), conjuntamente con el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994), limitan las medidas que los Miembros pueden adoptar para compensar el dumping y las subvenciones causantes de daño. En el contexto del dumping, el Órgano de Apelación confirmó, en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*[33] que estas medidas se limitan a los derechos antidumping definitivos, las medidas provisionales y los compromisos. A juicio del Canadá, las constataciones del Órgano de Apelación se aplican igualmente para limitar las medidas que pueden adoptarse con arreglo al Acuerdo SMC y al GATT de 1994. La CDSOA prevé pagos destinados a contrarrestar un dumping o unas subvenciones causantes de daño. El Canadá argumenta que es una medida correctiva que no está autorizada. Como tal, sostiene el Canadá, contraviene el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, conjuntamente con el artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, conjuntamente con el artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 10 del Acuerdo SMC.

4.43 En segundo lugar, en opinión del Canadá el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC disponen que las autoridades investigadoras sólo pueden iniciar investigaciones para imponer derechos antidumping o derechos compensatorios si determinan que la solicitud cuenta con el apoyo necesario de la rama de producción pertinente. La creación de incentivos monetarios para que los productores nacionales presenten o apoyen solicitudes, a su vez, hace más probable que el Departamento de Comercio constate que una solicitud particular cuenta con apoyo suficiente para iniciar una investigación. Según el Canadá, al distorsionar las disposiciones de la Ley Arancelaria de 1930 relativas al apoyo de la rama de producción nacional, la CDSOA, en consecuencia, contraviene el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

4.44 En tercer lugar, el Canadá argumenta que el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC también establecen el medio de poner fin prontamente, mediante la aceptación de compromisos, a las investigaciones encaminadas a la imposición de derechos antidumping o de derechos compensatorios. Conforme a la legislación de los Estados Unidos, la aceptación de compromisos por el Departamento de Comercio está, de hecho, supeditada a que la rama de producción nacional pertinente acepte cualquier acuerdo propuesto. Al establecer una retribución financiera que sólo se puede obtener en los casos en que se hayan impuesto derechos, la CDSOA da a los productores estadounidenses un incentivo para no otorgar su consentimiento. En consecuencia, la CDSOA socava la capacidad de las disposiciones de la legislación estadounidense relativas a los acuerdos de suspensión para funcionar de manera compatible con las obligaciones que imponen a los Estados Unidos, en la OMC, el párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC.

4.45 En cuarto lugar, según el Canadá, la CDSOA, además de llevar a las infracciones sustantivas de las normas de la OMC indicadas más arriba, hace que la aplicación de la legislación estadounidense en materia de derechos antidumping y de derechos compensatorios sea injusta, no razonable y parcial contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. Establece incentivos que hacen más probable que los productores nacionales presenten o apoyen solicitudes y frustren compromisos, lo que hace imposible una aplicación razonable e imparcial de la legislación estadounidense en materia de medidas correctivas comerciales, contraviniendo el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

4.46 Por último, el Canadá argumenta que, por los mismos motivos identificados *supra*, los Estados Unidos no han hecho que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en

[33] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000.

conformidad con las obligaciones que han contraído en el marco de la OMC, como lo disponen el párrafo 4 del artículo XVI del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio* (el Acuerdo sobre la OMC), el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

b) La CDSOA

4.47 Según el Canadá, antes de que la CDSOA fuera promulgada, los derechos antidumping y los derechos compensatorios formaban parte de los ingresos generales de los Estados Unidos. De resultas de la CDSOA, todos los derechos percibidos conforme a órdenes de imposición de derechos antidumping o compensatorios o una constatación en el marco de la Ley Antidumping de 1921 se distribuirán cada año, por los gastos admisibles, a los productores nacionales afectados".[34] Estos pagos se denominan "compensaciones".[35]

4.48 El Canadá afirma que, para obtener una compensación, el solicitante ha de presentar al Comisario Adjunto de Aduanas un certificado en el que indique que cumple los requisitos de la CDSOA. Sólo tienen derecho a recibir una compensación los solicitantes o los productores o asociaciones nacionales que apoyaron una solicitud ("productores nacionales afectados"), que llevó a que se dictase una orden por la que se impusieron derechos, y continúen operando. Los productores nacionales afectados no pueden recibir compensaciones más que por los "gastos admisibles". Éstos son gastos hechos después de dictarse una orden de imposición de derechos antidumping o de derechos compensatorios relacionados con la producción del producto abarcado por la orden y comprendidos en una de las categorías enumeradas.

4.49 A juicio del Canadá, la CDSOA está estructurada de forma que todos los derechos que hayan de pagarse a los productores nacionales afectados se separen en cuentas individuales para cada orden del Departamento de Comercio. Al menos 90 días antes de la expiración de un ejercicio fiscal, el Comisario de Aduanas habrá de publicar en el *Federal Register* un aviso de su intención de distribuir compensaciones. Los productores nacionales afectados cuyas solicitudes certificadas se acepten recibirán posteriormente los pagos correspondientes con cargo a la cuenta establecida para la orden en la que se basaba la solicitud. Todos los fondos que queden en una cuenta especial habrán de ser depositados con carácter permanente en el fondo general del Tesoro de los Estados Unidos.

4.50 El Canadá afirma que los partidarios de la CDSOA han explicado repetidamente por qué fue necesario promulgar esa disposición legislativa. Poco después de que la CDSOA fuera promulgada, el Senador Byrd declaró que, incluso si el Departamento de Comercio y la USITC impusieran derechos para hacer frente a las prácticas comerciales desleales, tales "derechos compensatorios son ineficaces para ayudar a las ramas de producción nacional", y, una vez más, que la "legislación en vigor simplemente no es suficientemente rigurosa …". El Senador DeWine, patrocinador de versiones anteriores de la Ley, declaró que esas versiones anteriores irían "más allá que la Ley de 1930", pues no se limitarían a imponer derechos, y que era "hora de que impusiéramos un precio más alto al dumping y a las subvenciones".[36]

---

[34] Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, párrafo 754(a) de la CDSOA, párrafo 1003(a), 114 Stat. 1549A-73 (Prueba documental común 1). La comunicación del Canadá denominará "órdenes" a las "órdenes y constataciones".

[35] El 21 de septiembre de 2001 entró en vigor un Reglamento que detallaba los procedimientos de pago en el marco de la Ley, 66 *Federal Register* 48.546 (Servicio de Aduanas de los Estados Unidos, 21 de septiembre de 2001) (norma definitiva) (Prueba documental común 3).

[36] Véanse los párrafos 27 a 31 de la Primera comunicación del Canadá.

4.51 El Canadá sostiene que el fondo del proyecto de ley y la manera en que fue aprobado suscitaron muchas inquietudes en el Congreso y en la Administración. Las preocupaciones del Congreso quedaron resumidas de manera óptima en la declaración del Senador Nickles, quien dijo que la CDSOA era un error y que era inadecuado añadir una disposición sobre comercio a un proyecto de ley sobre agricultura, que no habría sido aprobada conforme al proceso normal y que no era compatible, de "ningún modo y de ninguna manera", con los derechos conferidos por la OMC. El propio Presidente Clinton pidió al Congreso que anulase la CDSOA y la Administración Clinton, en su Exposición de la Política de la Administración, declaró que la CDSOA no era necesaria porque "la finalidad de los propios derechos antidumping y derechos compensatorios" era restaurar unas condiciones en las que el comercio fuera leal, y que la Ley suscitaba motivos de inquietud en lo que se refería a la compatibilidad con los objetivos estadounidenses de política comercial, en particular la posibilidad de que los "interlocutores comerciales adopt[aran] mecanismos similares". Estas afirmaciones demuestran que los propios legisladores estadounidenses tienen conciencia de la capacidad de distorsión del comercio de la CDSOA y de que la CDSOA es incompatible con las normas de la OMC.[37]

c) Argumentos jurídicos

i) Las normas de la OMC limitan las medidas que los Miembros pueden tomar contra el dumping o las subvenciones

La CDSOA es una "medida específica contra el dumping" que no está en conformidad con el GATT de 1994 ni con el Acuerdo Antidumping

4.52 El Canadá argumenta que en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* el Órgano de Apelación constató que, para entender las prescripciones del artículo VI, había que interpretarlas a la luz de las disposiciones del Acuerdo Antidumping. También constató que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, en particular, aclaraba el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994. Declaró que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping dispone que no podrá adoptarse ninguna "medida específica contra el dumping" si no es "de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el … Acuerdo [Antidumping]". Asimismo, el sentido corriente de las palabras "medida específica contra el dumping" son las medidas que se adopten en respuesta a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del "dumping". De ello se desprende que las "medidas específicas contra el dumping" han de comprender, como mínimo, las medidas que puedan tomarse solamente cuando se den los elementos constitutivos del "dumping".

4.53 El Canadá afirma que el Órgano de Apelación concluyó que estas formas de actuación, para que sean permisibles, se limitan a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios.[38] Como el párrafo 2 del artículo VI, interpretado teniendo presente el Acuerdo Antidumping, no autoriza ninguna otra forma de actuación, toda medida contra el dumping que se adopte en cualquier otra forma infringirá el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994.[39]

[37] Véanse los párrafos 32 a 35 de la Primera comunicación del Canadá.

[38] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, párrafo 137.

[39] Véanse los párrafos 39 a 47 de la Primera comunicación del Canadá.

4.54 Según el Canadá, las compensaciones sólo se pagarán cuando se haya dictado una orden de imposición de derechos antidumping o de derechos compensatorios y se hayan percibido los derechos correspondientes. Por consiguiente, las medidas que se tomen con arreglo a la CDSOA se adoptan "en respuesta a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del dumping". En consecuencia, la CDSOA constituye una "medida específica contra el dumping".

4.55 El Canadá sostiene que esta conclusión está corroborada de diversas formas, relacionadas con el hecho de que la CDSOA separa y distribuye los derechos sobre la base de las órdenes concretas dictadas. Primero, la Ley y el Reglamento exigen que los derechos percibidos en virtud de cada orden se ingresen y se mantengan en cuentas relativas a órdenes específicas. Segundo, sólo los solicitantes o los nacionales que han apoyado una solicitud concreta pueden recibir pagos de esas cuentas. Tercero, los "productores nacionales afectados" sólo pueden recibir compensaciones por los "gastos admisibles" efectuados después de haberse dictado una orden concreta. Esos gastos han de estar relacionados con la producción del producto al que se refiera la orden. Finalmente, en las situaciones en que los fondos existentes en una cuenta concreta sean insuficientes para pagar todos los gastos admisibles por los que se haya pedido compensación, los pagos se harán a prorrata.

4.56 Según el Canadá, el hecho de que la CDSOA constituye una "medida específica contra el dumping" se desprende también evidentemente del artículo 1002, en el que el Congreso declara de hecho que está tomando "medidas específicas contra el dumping" necesarias para "reforzar las leyes comerciales de los Estados Unidos", porque la aplicación de derechos antidumping y de derechos compensatorios no hace que "los precios de mercado vuelvan a unos niveles equitativos". Además, como se refleja en su título, la "Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000" estaba destinada a contrarrestar el dumping o las subvenciones. El término "*offset*" significa *"[a] counterbalance to or compensation for something else* ..." (un contrapeso o una compensación por otra cosa).[40] Como los redactores de la CDSOA y sus predecesores han declarado repetidamente, las compensaciones tienen por finalidad resarcir a los productores nacionales el perjuicio causado por la continuación del dumping o el mantenimiento de las subvenciones de las importaciones.

4.57 El Canadá sostiene que, habiendo demostrado que la CDSOA es una "medida específica contra el dumping", la cuestión que se plantea es si la CDSOA es una "medida específica contra el dumping" que es conforme a "las disposiciones [del párrafo 2 del artículo VI] del GATT de 1994, según se interpretan en el ... Acuerdo [Antidumping]". La CDSOA no es, evidentemente, un derecho antidumping definitivo, una medida provisional ni un compromiso. Antes bien, la CDSOA es una medida consistente en un pago destinado a "*offset*" (compensar) el efecto de un dumping causante de daño.[41] En consecuencia, es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, interpretado a la luz del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994. La CDSOA también socava la importancia del objetivo inveterado de política comercial de los Miembros, reflejado en los Acuerdos, de limitar las medidas contra prácticas comerciales desleales a aquellas que restablecen las "condiciones de igualdad", el equilibrio competitivo entre productos nacionales e importados. Como el párrafo 2 del artículo VI establece claramente, el objeto de un derecho antidumping es contrarrestar

[40] *The New Shorter Oxford English Dictionary*, volumen 2 (Oxford: Clarendon Press, 1993), página 1.985 (Canadá - Prueba documental 7).

[41] Según el Canadá, la CDSOA tampoco tiene realmente nada que ver con la compensación del daño en el sentido del artículo VI y del Acuerdo Antidumping. Además de solicitarse la imposición de un derecho definitivo para contrarrestar el daño, se efectúan pagos con arreglo a la CDSOA. En lugar de establecer la igualdad de oportunidades entre las importaciones y los productos nacionales, la CDSOA va más allá y, de hecho, impide esa nivelación de oportunidades al transferir a los miembros de la rama de producción de que se trate unos derechos consistentes en una compensación por los gastos admisibles.

los efectos de distorsión del comercio causados por el dumping mediante la aplicación de un derecho que anule la diferencia de precio entre los productos importados y nacionales.[42]

La CDSOA constituye una "medida específica contra una subvención" que no está en conformidad con el GATT de 1994 según se interpreta en el Acuerdo SMC

4.58 A juicio del Canadá, el razonamiento jurídico del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* es aplicable también a las disposiciones similares relativas a las medidas que pueden adoptarse para contrarrestar las subvenciones causantes de daño de conformidad con el Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

4.59 El Canadá argumenta que el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, excepto por el hecho de que en él figura la palabra "subvención" en lugar de la expresión "dumping de las exportaciones", es idéntico al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Puede decirse que, al igual que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping en el contexto del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC aclara el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994 en el contexto de las subvenciones. De ello se desprende que, de forma análoga, debe entenderse por "medida específica contra una subvención" cualquier medida adoptada "cuando concurran los elementos constitutivos de la [subvención]". También se desprende que, como ocurre en el caso del párrafo 1 del artículo 18, puede interpretarse que el párrafo 1 del artículo 32 prohíbe una "medida específica contra una subvención" que no esté en conformidad con el artículo VI del GATT de 1994 según se interpreta en el Acuerdo SMC.

4.60 El Canadá argumenta que la CDSOA opera en el contexto de la publicación de órdenes de establecimiento de derechos compensatorios y de la imposición y asignación de derechos compensatorios. En consecuencia, a los efectos de la presente impugnación, la CDSOA plantea cuestiones en relación con la Parte V del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. En consecuencia, a juicio del Canadá, no se plantea necesariamente en la presente diferencia la cuestión de si la CDSOA podría constituir una "contramedida" que fuera una "medida específica contra una subvención" admisible con arreglo a las Partes II o III del Acuerdo.[43] No obstante, en el grado en que el Grupo Especial examine estos aspectos, el Canadá sostiene que no cabe considerar que la CDSOA constituya una "medida específica contra una subvención" que esté en conformidad con las Partes II o III del Acuerdo SMC, porque, como mínimo, no ha sido autorizada por el OSD como "contramedida".

4.61 En opinión del Canadá, la Parte V del Acuerdo SMC, en conexión con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, prevé medidas correctivas análogas a las permitidas al amparo del Acuerdo Antidumping, en conexión con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994. Concretamente, los artículos 10, 17, 18 y 19 de la Parte V del Acuerdo SMC, en conexión con el artículo VI del GATT de 1994, permiten tres tipos de "medidas compensatorias": derechos compensatorios, medidas provisionales y compromisos. En consecuencia, cualquier "medida específica contra una subvención" adoptada en el contexto de una investigación en materia de derechos compensatorios que no sea una de esas medidas no es una medida que esté en conformidad con el artículo VI del GATT de 1994 y la Parte V del Acuerdo SMC.[44]

[42] Véanse los párrafos 55 a 59 de la Primera comunicación del Canadá.

[43] Esas medidas correctivas no son acumulables - véase la nota 35 al artículo 10 del Acuerdo SMC.

[44] Esto, argumenta el Canadá, encuentra apoyo en el objeto y fin de las disposiciones. El objeto de los derechos compensatorios es neutralizar las distorsiones del comercio causadas por las subvenciones con el fin de

4.62 El Canadá afirma que, conforme a lo previsto en el artículo 1003 de la CDSOA, se harán efectivas compensaciones en relación con los derechos impuestos, no sólo en virtud de órdenes antidumping, sino también en virtud de órdenes de establecimiento de derechos compensatorios. En consecuencia, por las razones ya expuestas en el contexto de la "medida específica contra el dumping"[45], el Canadá sostiene que la CDSOA constituye una "medida específica contra una subvención". Como también es evidente que la CDSOA no es un derecho compensatorio, una medida provisional ni un compromiso, se trata de una "medida específica contra una subvención" que no está en conformidad con el artículo VI del GATT de 1994, según se interpreta ese artículo en el Acuerdo SMC. En consecuencia, la CDSOA viola el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC en conexión con el artículo VI del GATT de 1994.

ii) La CDSOA impide a los Estados Unidos formular determinaciones sobre el grado de apoyo de la rama de producción nacional de conformidad con lo previsto en el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC

4.63 A juicio del Canadá, el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC fijan el grado de apoyo de una rama de producción nacional que es necesario para que se inicie una investigación antidumping o en materia de derechos compensatorios. Establecen requisitos de procedimiento que es preciso que se cumplan para que pueda iniciarse una investigación en materia de derechos antidumping o compensatorios.[46]

4.64 El Canadá sostiene que, al estipular el texto del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, los Miembros convinieron en aceptar prescripciones que obligaban a las autoridades investigadoras de un lado a examinar el apoyo de que gozaba una solicitud antes de iniciar la investigación y de otro a establecer umbrales cuantitativos conforme a los que había de evaluarse ese examen.[47] Como han reconocido los propios Estados Unidos, esas disposiciones establecen un "criterio previsible para determinar si una solicitud tiene el apoyo de la rama de producción nacional".[48] Por tanto, cualquier medida que socave el "examen"

---

restablecer el equilibrio competitivo entre los productos nacionales y extranjeros. Tanto en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 como en la nota 36 del Acuerdo SMC se define el derecho compensatorio como un "derecho especial percibido para neutralizar cualquier subvención". La historia de la negociación del artículo VI aclara que los Miembros tuvieron el propósito de limitar a la aplicación de derechos compensatorios las medidas destinadas a contrarrestar las subvenciones. Véase *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916, (reclamación del Japón)*, informe del Grupo Especial, WT/DS162/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000, párrafos 6.226 a 6.228.

[45] Véanse los párrafos 14 a 16 *supra* y los párrafos 48 a 53 y 68 de la Primera comunicación del Canadá.

[46] Las disposiciones anteriores de estos párrafos se consideraban también requisitos esenciales de procedimiento. Véase la nota 70 de la Primera comunicación del Canadá.

[47] En el curso de las negociaciones de la Ronda Uruguay, se presentaron varias propuestas, encaminadas a obligar a las autoridades investigadoras a examinar el apoyo de que gozaba una solicitud antes de iniciar una investigación, para cerciorarse de que la solicitud había sido hecha adecuadamente "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". Véase por ejemplo "Modificaciones del Código Antidumping: comunicación del Canadá", MTN.GNG/NG8/W/65, 22 de diciembre de 1989, sección I a) i), página 1. (Canadá - Prueba documental 9).

[48] Véase "Statement of Administrative Action" in *Message fromn the President of the United States Transmitting the Uruguay Round Agreements, Texts of Agreements Implementing Bill, Statement of Administrative Action and Required Supporting Statements*, HR. Doc. Nº 103-316, volumen 1, 656 (1994),

necesario para establecer la existencia del grado necesario de apoyo de la rama de producción de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC entraña necesariamente la consecuencia de que el Miembro de que se trate no podrá cumplir las obligaciones impuestas por esas disposiciones.

4.65 En opinión del Canadá, el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping también avala esta conclusión. El Órgano de Apelación ha declarado que el párrafo 6 i) del artículo 17 define de hecho cuándo puede considerarse que las *autoridades investigadoras* han actuado de forma incompatible con el Acuerdo Antidumping en el proceso de "establecimiento" y "evaluación de" los hechos pertinentes.[49] De ello se desprende que la determinación del grado de apoyo de la rama de producción hecha por la autoridad investigadora debe ser "imparcial y objetiva" y "adecuada". El Órgano de Apelación ha declarado que, para ser "objetivo", el proceso de examen debe estar conforme con "los principios básicos de la buena fe y de la equidad fundamental" y que los hechos pertinentes deben investigarse "de forma imparcial, sin favorecer los intereses de cualquier parte interesada o grupo de partes interesadas en la investigación".[50] El Canadá no considera que haya ninguna razón por la que este razonamiento no pueda aplicarse a la determinación del grado de apoyo de la rama de producción nacional en una investigación en materia de derechos compensatorios.

4.66 El Canadá argumenta que una de las condiciones básicas para percibir una compensación en el marco de la CDSOA es que el productor nacional afectado presente o apoye una solicitud. Dicho de otra forma, se paga de hecho a los productores nacionales afectados para que presenten o apoyen una solicitud. De ello se desprende que, si un determinado productor estadounidense no hace lo uno o lo otro, ese productor no sólo no puede percibir una compensación sino que se enfrenta a una situación en la que los competidores nacionales, que perciben compensaciones, consiguen con respecto a él una ventaja competitiva. En consecuencia, esos incentivos monetarios favorecen los intereses de los productores estadounidenses que presentan o apoyan una solicitud en detrimento de quienes no lo hacen y de los importadores, e impiden que el Departamento de Comercio pueda determinar el grado de apoyo con que cuenta realmente una solicitud, por cuanto falsean inevitablemente el grado de apoyo u oposición a una solicitud concreta.

4.67 Según el Canadá, las pruebas de casos en los que la CDSOA ha sido ya utilizada para acumular apoyo a solicitudes avalan esta conclusión. Por ejemplo, antes de que se presentara la solicitud que dio lugar a las actuales investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios respecto de la madera blanda canadiense, se envió una carta a las empresas estadounidenses productoras de madera blanda pidiéndoles que apoyaran la solicitud de iniciación de una investigación en materia de derechos compensatorios.[51]

4.68 Así pues, sostiene el Canadá, a raíz de la CDSOA, no cabe ya confiar en que el establecimiento de umbrales de apoyo interno en los Estados Unidos tenga el significado que debía tener: determinar que la propia rama de producción se considera dañada por las importaciones y estima, por tanto, que es necesaria una investigación. La CDSOA, al falsear las disposiciones

---

página 812, en la que se cita el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping. (Canadá - Prueba documental 10)

[49] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS184/AB/R, adoptado el 23 de agosto de 2001, párrafo 56.

[50] *Ibid.*, párrafo 193.

[51] Véase la Canadá - Prueba documental 11. Como ejemplo adicional, véase también Canadá - Prueba documental 12.

relativas al apoyo de la rama de producción nacional de la Ley Arancelaria de 1930 de la forma que se ha expuesto, infringe el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

iii) La CDSOA impide a los Estados Unidos dar a las propuestas de compromiso un trato compatible con el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC

4.69 El Canadá afirma que tanto el Acuerdo Antidumping como el Acuerdo SMC permiten a las autoridades investigadoras nacionales suspender o dar por terminadas las investigaciones antidumping o las investigaciones previas a la imposición de derechos compensatorios cuando los exportadores (o los gobiernos, en el caso de esas últimas investigaciones) acuerden voluntariamente poner fin a las prácticas comerciales desleales alegadas en una solicitud.

4.70 En opinión del Canadá, los compromisos, al solucionar mediante un acuerdo las cuestiones planteadas en las investigaciones, restablecen la relación competitiva entre productos importados y productos nacionales con trastornos mínimos, incluido el provocado por el establecimiento de un derecho. En consecuencia, las medidas que socavan la posibilidad de concertar compromisos de común acuerdo, frustran la finalidad a que responde el acuerdo de los Miembros sobre esas disposiciones.

4.71 El Canadá señala que la Ley Arancelaria de 1930 faculta al Departamento de Comercio para concertar compromisos, o, en la terminología del derecho estadounidense, "acuerdos de suspensión".[52] El Departamento de Comercio sólo puede concertar acuerdos de esa naturaleza si se cumplen determinadas condiciones. Estas condiciones incluyen los requisitos de que el Departamento de Comercio notifique su intención al solicitante y celebre consultas con él en relación con el acuerdo de suspensión propuesto, facilite al solicitante una copia del acuerdo propuesto, permita al solicitante que formule observaciones en relación con el acuerdo y celebre consultas sobre esas observaciones con el solicitante.

4.72 El Canadá argumenta que jurisprudencia estadounidense reciente deja en claro que el Departamento de Comercio sólo puede de hecho concertar acuerdos de suspensión con el consentimiento del solicitante.[53] Como hemos indicado antes, de conformidad con la CDSOA, sólo un "productor nacional afectado", es decir, una persona que haya presentado o apoyado una solicitud, puede recibir una compensación. Esas personas sólo tendrán derecho a una compensación si se completa una investigación y se dicta una orden de establecimiento de derechos antidumping o compensatorios. Dicho de otro modo, sólo recibirán compensaciones si no se concierta un acuerdo de suspensión. En consecuencia, la CDSOA genera en esas personas un interés económico en que no se concierte un acuerdo de suspensión.

4.73 Según el Canadá, si los Miembros pudieran privar a sus autoridades investigadoras de la posibilidad de concertar compromisos, quedarían sin sentido el artículo 8 y el artículo 18. Como se ha puesto de manifiesto, antes de la promulgación de la CDSOA, el Departamento de Comercio sólo podía de hecho concertar acuerdos de suspensión con el consentimiento de la rama de producción nacional afectada. En la actualidad, después de la promulgación de la CDSOA, el Departamento no

[52] Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, párrafo 704 en relación con las investigaciones en materia de derechos compensatorios y párrafo 734 en relación con las investigaciones antidumping. (Prueba documental común 15).

[53] *Bethlehem Steel Corp. v. United States*, 146 F. Supp. 2d 927, 930 (Ct. Int'l Trade 2001) (Canadá - Prueba documental 13, página 4), en que se cita H. Rep. Nº 96-317, 63, 67. Véanse los párrafos 86 a 88 de la Primera comunicación del Canadá.

sólo precisa la aprobación de la rama de producción nacional para concertar acuerdos de suspensión, sino que el Gobierno de los Estados Unidos ha promulgado además una ley que sólo beneficia a los productores estadounidenses si no dan esa aprobación. En consecuencia, la CDSOA impide que las disposiciones del derecho estadounidense relativas a los derechos de suspensión se apliquen en forma compatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC en virtud del párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC.

iv) La CDSOA tiene como consecuencia una aplicación no equitativa, no razonable y parcial de la legislación estadounidense en materia de derechos antidumping y derechos compensatorios

4.74 El Canadá sostiene que, con arreglo a las normas de la OMC, los Miembros no sólo están obligados a asegurarse de la conformidad sustantiva de sus leyes con sus obligaciones en el marco de la OMC, sino también a aplicar sus leyes de manera equitativa, razonable e imparcial. Esta obligación se establece en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. El párrafo 3 a) del artículo X se aplica a todas las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas "a que se refiere [el párrafo 1 del artículo X]". El párrafo 1 del artículo X se refiere a "las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general […]". Dado que la CDSOA es una ley que modifica la Ley Arancelaria de 1930, y que ésta es a su vez una ley de aplicación general, la CDSOA está sujeta a las prescripciones del párrafo 3 a) del artículo X.[54]

4.75 El Canadá señala que el Órgano de Apelación ha constatado que la obligación recogida en el párrafo 3 a) del artículo X se refiere a la equidad y reconoce que la aplicación no equitativa de las leyes puede tener en sí misma efectos adversos. Indicó que "el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 establece determinadas normas mínimas de transparencia y equidad procesal en la administración de las reglamentaciones comerciales […]".[55]

4.76 Según el Canadá, en *Argentina - Medidas que afectan a la exportación de pieles de bovino y a la importación de cueros acabados*, el Grupo Especial expuso la opinión de que el párrafo 3 a) del artículo X puede suponer un examen de la existencia de posibles repercusiones en la situación de competencia de la supuesta parcialidad, y razonabilidad o falta de uniformidad en la aplicación de las leyes, reglamentos, decisiones, etc., aduaneros.[56] En ese asunto, el Grupo Especial llegó a la conclusión, en particular, de que el peligro inherente creado por el conflicto de intereses derivado de la participación de la rama de producción nacional en el proceso de despacho de aduana de los cueros que exportaban sus proveedores nacionales llevaba a una aplicación de las leyes que no era "imparcial".[57]

4.77 El Canadá es de la opinión de que la CDSOA afecta de forma análoga a la aplicación de las leyes estadounidenses en materia de derechos antidumping y compensatorios. Da lugar a que esas

[54] Véase el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping a las chapas de acero inoxidable en rollos y las hojas y tiras de acero inoxidables procedentes de Corea*, WT/DS179/R, adoptado el 1º de febrero de 2001, nota 62.

[55] *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS58/AB/R, adoptado el 12 de octubre de 1998, párrafo 183.

[56] *Argentina - Medidas que afectan a la exportación de pieles de bovino y a la importación de cueros acabados*, informe del Grupo Especial, WT/DS155/R, adoptado el 16 de febrero de 2001, párrafo 11.77.

[57] *Ibid.*, párrafos 11.99 y 11.100.

leyes, tanto en lo que respecta a las determinaciones del grado de apoyo de la rama de producción como a la admisión de compromisos, se apliquen en una manera que no es razonable ni imparcial.

4.78 Según el Canadá, la CDSOA genera incentivos que distorsionan el proceso mediante el cual el Departamento de Comercio establece el grado de apoyo de la rama de producción nacional, así como la capacidad del Departamento de aceptar compromisos, lo que puede incrementar el número de investigaciones que se inician y que se siguen realizando contra importaciones en casos en que esas investigaciones pueden carecer de fundamento. Al hacer rentable el apoyo a las solicitudes o la evitación de compromisos, la CDSOA genera también el "peligro inherente" de que las leyes estadounidenses en materia de derechos antidumping y compensatorios se "apliquen de forma parcial, en la medida en que se permite a personas con intereses comerciales opuestos" frustrar las importaciones. A consecuencia de ello, el trato al que han de enfrentarse las importaciones no es un trato equitativo, razonable e imparcial. Así pues, la CDSOA tiene como consecuencia una violación de lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

v) La CDSOA viola también la obligación de los Estados Unidos de poner su legislación en conformidad con los Acuerdos de la OMC

4.79 El Canadá argumenta que el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC obligan a los Miembros a poner su legislación nacional en conformidad con las obligaciones que les imponen los Acuerdos de la OMC. El hecho de que la CDSOA prevea la aplicación de una medida correctiva que no es una "medida específica contra el dumping" o una "medida contra una subvención" permitida, vulnere las disposiciones del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC relativas al apoyo de la rama de producción nacional y a los compromisos y tenga como consecuencia una aplicación no equitativa, no razonable y parcial de las leyes estadounidenses, implica que los Estados Unidos no se han asegurado de que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las obligaciones que imponen a ese país los Acuerdos de la OMC, por lo que debe constatarse además que los Estados Unidos han violado las obligaciones que les imponen el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

d) Constataciones y recomendaciones solicitadas

4.80 Por las razones expuestas, el Canadá solicita respetuosamente al Grupo Especial que constate que la CDSOA es incompatible con las disposiciones específicas del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC, el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la OMC identificadas *supra* y que los Estados Unidos no se han asegurado de que sus leyes estén en conformidad con el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC, el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la OMC. El Canadá solicita además que el Grupo Especial recomiende que los Estados Unidos pongan su medida en conformidad con el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC, el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la OMC.

4. Chile y el Japón

a) Introducción

4.81 El Japón y Chile argumentan que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (denominada en lo sucesivo "la Ley") constituye una clara infracción por parte de los Estados Unidos de sus obligaciones dimanantes de los Acuerdos de la OMC. Esa disposición legislativa, de carácter imperativo y no discrecional, prescribe que las autoridades de los Estados Unidos distribuyan los derechos antidumping o compensatorios percibidos

entre los productores nacionales que apoyaron una investigación que haya llevado en definitiva a la imposición de esos derechos.

4.82 El Japón y Chile procederán a demostrar que la Ley es incompatible con el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT), el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo Antidumping), el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC) y el *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio* (Acuerdo sobre la OMC).

b) Aspectos fácticos

i) Antecedentes del proceso legislativo

4.83 Según el Japón y Chile, el texto que llegó a ser Ley procede directamente de un proyecto presentado por el Senador Michael DeWine al 105º Congreso en 1998. El Senador DeWine presentó el mismo proyecto, con la signatura S.61, al 106º Congreso, y el Senador Robert Byrd fue uno de los copatrocinadores del proyecto. El 3 de octubre de 2000, hacia finales del 106º Congreso, el Senador Byrd adjuntó el proyecto S.61, con algunas modificaciones, a la Ley de Créditos Presupuestarios para la Agricultura y Organismos Conexos para el ejercicio económico 2001 (H.R. 4461).

4.84 El Japón y Chile afirman que la Ley no pasó por los conductos legislativos ordinarios, tales como la Comisión de Medios y Arbitrios de la Cámara de Representantes y la Comisión de Finanzas del Senado, debido a la falta del apoyo que, en otro caso, le hubiese permitido pasar por esos conductos. En cambio, se adjuntó al Proyecto de ley de créditos presupuestarios para la agricultura para el ejercicio económico 2001, porque se daba por segura la aprobación de ese proyecto, que contaba con amplio apoyo en ambos partidos. En el Proyecto de ley de créditos presupuestarios figuraban muchas disposiciones, entre ellas la de financiación de programas agrícolas que gozaban de popularidad.

4.85 Según Chile y el Japón, la Ley despertó considerable oposición en los Estados Unidos. Tanto el Presidente de la Comisión de Medios y Arbitrios (que es la que tiene competencia con respecto a esa medida en la Cámara de Representantes) como el Presidente de la Comisión de Finanzas del Senado (que es la que tiene competencia con respecto a esa medida en el Senado), expresaron su grave preocupación y sus objeciones con respecto a esa Ley. Al firmar la Ley de Créditos Presupuestarios para la Agricultura, a la que iba adjunta la Ley en cuestión, el Presidente Clinton expresó su profunda oposición a esa Ley adjunta. En la Declaración de Política de la Administración de octubre de 2000, la Administración de los Estados Unidos manifestó que "hay considerables motivos de inquietud en lo que se refiere a la viabilidad administrativa y a la compatibilidad con los objetivos de nuestra política comercial, en particular la posibilidad de que los interlocutores comerciales adopten mecanismos similares". A comienzos de 1994, la Administración estadounidense se había opuesto ya, con éxito, al intento de los peticionarios interesados de que se añadiesen disposiciones compensatorias de esa naturaleza a la legislación de aplicación de la Ronda Uruguay. Provocó también la Ley críticas considerables por parte de la opinión pública de los Estados Unidos. El Japón y algunos otros Miembros de la OMC pusieron en conocimiento del Congreso y la Administración de los Estados Unidos su oposición a esa Ley, y formularon oficialmente su protesta en el Comité de Prácticas Antidumping y en el Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias.

ii) Descripción fáctica de la Ley

4.86 El Japón y Chile argumentan que la Ley enmienda la Ley Arancelaria de 1930, que es el principal instrumento legislativo que rige los procedimientos en materia de medidas antidumping y compensatorias de los Estados Unidos, añadiendo a esa Ley un nuevo artículo 754. El artículo 754(a) estipula que los derechos percibidos en virtud de órdenes de imposición de derechos antidumping o de derechos compensatorios o de una constatación formulada con arreglo a la Ley Antidumping de 1921, se distribuyan anualmente entre los productores nacionales afectados para sufragar los gastos admisibles.

4.87 Chile y el Japón señalan que la Ley estipula que el Comisario de Aduanas establecerá y mantendrá "cuentas especiales" e ingresará en esas cuentas todos los derechos antidumping o compensatorios (con inclusión de los intereses devengados por dichos derechos) fijados en virtud de la orden o constatación antidumping o de la orden de derechos compensatorios con respecto a las cuales haya sido establecida la cuenta.

4.88 El Japón y Chile recuerdan que dentro del plazo de los 60 días siguientes al primer día de cada ejercicio económico los fondos disponibles en una cuenta especial serán distribuidos a prorrata entre los "productores nacionales afectados" que hayan efectuado "gastos admisibles". Las distribuciones a los "productores nacionales afectados" con cargo a una cuenta especial se denominan "compensaciones por dumping y subvención".

4.89 El Japón y Chile señalan asimismo que toda parte que desee obtener compensaciones por dumping y subvención debe certificar, cada ejercicio económico, que desea recibir una distribución y que tiene derecho a ello. En el artículo 754(b)(1) se define la expresión "productores nacionales afectados" diciendo que abarca a "los fabricantes, productores, agricultores, ganaderos o representantes laborales (incluyendo las asociaciones de tales personas)" que hayan sido solicitante o una parte interesada que ha apoyado la solicitud inicial de medidas antidumping o compensatorias y que continúen operando. La Ley excluye de la definición de "productores nacionales afectados" a las sociedades, empresas o personas que hayan dejado de fabricar el producto de que se trate o que hayan sido adquiridas por una sociedad o empresa relacionada con una sociedad que se haya opuesto a la investigación. Nadie tiene derecho a recibir las distribuciones, a no ser los "productores nacionales afectados".

4.90 Chile y el Japón afirman que una vez que se han impuesto los derechos antidumping o compensatorios, las actuaciones subsiguientes se producen con carácter automático y es necesario llevarlas a cabo, hasta culminar en la distribución de los derechos a los productores nacionales. El diseño de la Ley y el funcionamiento a que se destina revelan una vinculación entre el dumping o la subvención y la distribución de los derechos fijados.

c) Argumentos jurídicos

i) La Ley tiene carácter de legislación imperativa, no discrecional, y como tal, es recurrible con arreglo a las disposiciones de la OMC

4.91 El Japón y Chile recuerdan que ha quedado establecido en la jurisprudencia del GATT y de la OMC que la legislación que prescribe un acto incompatible con las disposiciones de la OMC y no lo deja a la discreción del Poder Ejecutivo puede ser impugnada como tal, es decir, prescindiendo de que haya sido aplicada o no en casos concretos. La Ley constituye legislación imperativa, que no deja a la discreción del Poder Ejecutivo estadounidense lo relativo a la distribución a los productores nacionales de los derechos antidumping y compensatorios fijados. Demuestra la naturaleza imperativa de la Ley el repetido empleo del futuro de obligación en algunas de sus disposiciones clave (por ejemplo, "… [l]os derechos fijados de conformidad con una orden de derechos compensatorios, una orden de derechos antidumping o …, se distribuirán cada año … entre los productores nacionales

afectados", "[l]a distribución se efectuará antes de que hayan transcurrido 60 días desde el primer día del ejercicio económico". "[E]l Comisario distribuirá todos los fondos … a los productores nacionales afectados ...". Es evidente, por lo tanto, que el Grupo Especial tiene autoridad y mandato para examinar la compatibilidad de la ley en sí, dejando aparte su aplicación efectiva a determinados casos, con las disposiciones de los Acuerdos de la OMC a que se hace referencia en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial.

ii) La Ley preceptúa una medida específica contra el dumping que infringe el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, interpretado conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping

4.92 Chile y el Japón argumentan que, en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, el Órgano de Apelación explicó que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping prohíbe que un Miembro adopte medidas específicas contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro, si no es de conformidad con el párrafo 2 del artículo VI del GATT según se interpreta en el Acuerdo Antidumping. El Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que "si se adopta una medida específica contra el dumping en una forma que no sea una de las autorizadas en el artículo VI del GATT de 1994, según se interpreta en el Acuerdo Antidumping, la medida en cuestión infringirá el párrafo 1 del artículo 18". El Japón y Chile se proponen demostrar que la Ley preceptúa una medida específica contra el dumping que no está permitida con arreglo al artículo VI y que, por lo tanto, constituye una infracción del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

4.93 Según el Órgano de Apelación, el significado corriente de la expresión "medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro" que se utiliza en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping es el de "medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping". Indicó también el Órgano de Apelación que la expresión "medida específica contra el dumping" comprende "las medidas que sólo pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping".

4.94 Chile y el Japón sostienen que las medidas específicas que se prescriben en la Ley -pagos de compensación- se dirigen contra el dumping de las exportaciones de otros Miembros, lo cual exige, por definición, que concurran los elementos constitutivos del dumping, ya que los pagos a los productores nacionales afectados que la Ley autoriza sólo se efectuarán cuando concurran los citados elementos. Así lo demuestra el hecho de que, si no concurren los elementos constitutivos del dumping, no puede haber imposición de una orden de derechos antidumping ni constatación de derechos antidumping, y es evidente que, si no hay derechos antidumping, no hay derechos fijados que haya que distribuir a los productores nacionales en virtud de la Ley. Ello significa que la medida que la Ley prescribe (es decir, la distribución de los derechos fijados a los productores nacionales) sólo puede tener lugar si los Estados Unidos determinan que concurren en la situación los elementos constitutivos del dumping y, por consiguiente, imponen un derecho antidumping a la importación del producto de que se trate. Por tanto, la Ley contempla una medida específica contra el dumping, en el sentido en que esa expresión ha sido interpretada por el Órgano de Apelación.

4.95 Chile y el Japón argumentan que el hecho de que la Ley preceptúa una "medida específica contra el dumping" se demuestra también por el empleo del término "compensación" para describir los pagos que autoriza. La Ley se propone contrabalancear o compensar el presunto daño que sufren los productores nacionales por la "continuación del dumping o el mantenimiento de las subvenciones" en relación con productos importados en los Estados Unidos después de haberse impuesto a esos productos un derecho antidumping o compensatorio. Los patrocinadores de la Ley en el Congreso de los Estados Unidos han descrito las distribuciones en virtud de ésta como un "mecanismo que ayuda a que los sectores estadounidenses dañados se recuperen de los efectos dañinos del dumping y las subvenciones ilegales del extranjero", como medio de "contrarrestar los efectos desfavorables del

dumping y las subvenciones del extranjero en las industrias de los Estados Unidos" y como medio de "compensar los daños causados por el dumping y las subvenciones". Con esas afirmaciones, los referidos patrocinadores reconocieron que se trata de "medidas específicas contra el dumping".

4.96 En opinión de Chile y el Japón, los patrocinadores se propusieron que la distribución de los derechos antidumping o compensatorios fuese un mecanismo disuasorio del dumping y las subvenciones, que vendría a añadirse a los derechos antidumping o compensatorios impuestos a los productos en cuestión. Ese objetivo buscado y expreso prueba, además, que la distribución que la Ley preceptúa constituye una medida específica contra el dumping.

4.97 Chile y el Japón afirman que, en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, el Órgano de Apelación sostuvo que el párrafo 1 del artículo 18 exige que toda medida específica contra el dumping de exportaciones esté en conformidad con el artículo VI, según se interpreta en el Acuerdo Antidumping, y llegó a la conclusión de que el artículo VI es aplicable a cualquier "medida específica contra el dumping" de las exportaciones. Señaló que al leer el artículo VI debe tenerse presente también el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, que impone a los Miembros la obligación de actuar de conformidad con el artículo VI del GATT al aplicar una medida antidumping. Sostuvo asimismo que la aplicación del artículo VI viene regida, en lo que se refiere a medidas antidumping, por las disposiciones del Acuerdo Antidumping, con inclusión del párrafo 1 del artículo 18 de éste.

4.98 El Órgano de Apelación declaró en forma concluyente que el párrafo 2 del artículo VI limita las respuestas permisibles al dumping, reduciéndolas a los derechos antidumping definitivos, las medidas provisionales y los compromisos relativos a los precios. Por tanto, en la medida en que una ley o un reglamento preceptúe medidas específicas contra el dumping que no sean ni derechos antidumping definitivos, ni una medida provisional, ni un compromiso relativo a los precios, tal legislación será contraria al artículo VI y, por consiguiente, infringirá el párrafo 1 del artículo 18.

4.99 Chile y el Japón sostienen que la distribución de compensaciones que contempla la Ley no es un derecho antidumping definitivo, ni una medida provisional, ni un compromiso relativo a los precios, y, por lo tanto, no está en conformidad con el párrafo 2 del artículo VI. Se trata, en realidad, de otra respuesta diferente al dumping, que no se contempla en el artículo VI ni en el Acuerdo Antidumping y no está en conformidad con esas disposiciones. Por consiguiente, la Ley preceptúa una medida específica contra el dumping, la cual no es permisible con arreglo al párrafo 2 del artículo VI y contraviene lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

iii) La Ley preceptúa una medida específica contra las subvenciones, en contravención del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, leído conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT y el artículo 10, el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC

4.100 Chile y el Japón argumentaron que, como disposición paralela, por lo que a subvenciones se refiere, al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC prohíbe que un Miembro adopte ninguna "medida específica contra una subvención" de otro Miembro, si no es de conformidad con las disposiciones del párrafo 3 del artículo VI del GATT, según se interpreta en el Acuerdo SMC. Aparte de referirse a la subvención en lugar de hacerlo al dumping, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC no difiere del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Por lo tanto, el análisis del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping que figura *supra*, con inclusión de la interpretación dada a la expresión "medida específica contra" por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, se aplica *mutatis mutandis* al párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Por tanto, la "medida específica contra una subvención de otro Miembro" a que se refiere el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC es una medida adoptada en respuesta a una situación en la que

concurren los elementos constitutivos de las subvenciones. Por consiguiente, para que una medida pueda ser considerada "medida específica contra una subvención", debe ser una medida de las que sólo pueden adoptarse cuando el país importador determina que concurren los elementos constitutivos de la subvención.

4.101 Chile y el Japón afirman que, cuando no concurren los elementos constitutivos de la subvención no pueden imponerse derechos compensatorios, y sin esos derechos no existen, sencillamente, derechos percibidos que puedan distribuirse, con arreglo a la Ley, a los productores nacionales. Por consiguiente, la distribución de "compensaciones" con arreglo a la Ley depende por completo de una determinación por parte de los Estados Unidos de que concurren los elementos constitutivos de una subvención. Además, el monto de los derechos compensatorios se distribuirá a los productores nacionales en virtud de la Ley únicamente si los Estados Unidos han determinado que se está importando en su territorio un producto subvencionado y una vez que se hayan percibido derechos compensatorios. Por lo tanto, la Ley preceptúa una medida específica contra una subvención de otro Miembro. La utilización de la palabra "compensación" en la Ley para caracterizar los pagos a los productores que en ella se autorizan es una prueba más de que esos pagos constituyen una medida específica contra las subvenciones. Las declaraciones de los copatrocinadores demuestran una vez más que la Ley se propuso servir de mecanismo disuasorio de las subvenciones, y que la distribución que la Ley preceptúa constituye una medida específica contra las subvenciones.

4.102 Según Chile y el Japón, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC dispone que una medida específica contra una subvención de otro Miembro tiene que estar en conformidad con el artículo VI del GATT, según se interpreta en el Acuerdo SMC. El artículo 10, el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC interpretan y desarrollan el párrafo 3 del artículo VI. Esas disposiciones, leídas conjuntamente, imponen límites a las medidas correctivas que un Miembro puede adoptar en respuesta a las subvenciones. En la nota 35 de pie de página al artículo 10 del Acuerdo SMC se estipula que un Miembro sólo podrá aplicar una forma de auxilio para protegerse contra los efectos de una determinada subvención en su mercado interno, y especifica que sólo se permiten como formas de auxilio o bien un derecho compensatorio o una contramedida autorizada por el OSD. El auxilio que proporciona la Ley a los productores nacionales no es ni un derecho compensatorio ni una contramedida autorizada por el OSD. Es una forma del auxilio diferente que no se contempla ni autoriza en el Acuerdo SMC.

4.103 Chile y el Japón sostienen que el párrafo 3 del artículo VI, según lo interpreta el Acuerdo SMC, establece que la medida correctiva autorizada para "compensar" las subvenciones otorgadas por otro Miembro es un "derecho compensatorio". La Ley, en cambio, contrarresta o compensa a los productores nacionales afectados por las subvenciones concedidas por otro Miembro distribuyendo entre esos productores los derechos compensatorios fijados. La medida que preceptúa la Ley no constituye de por sí un derecho compensatorio. Tampoco es la distribución de derechos preceptuada en la Ley la otra forma admisible de auxilio que autorizan el párrafo 10 del artículo 4 o el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC, es decir, una contramedida autorizada por el OSD. Con arreglo al Acuerdo SMC, la distribución de derechos compensatorios no es, pues, una de las formas admisibles de auxilio contra las subvenciones.

4.104 Chile y el Japón opinan que la Ley preceptúa, por consiguiente, una "medida específica contra una subvención" que no está en conformidad con el párrafo 3 del artículo VI del GATT, según lo interpretan las disposiciones, entre otras, de la nota 35 del artículo 10 y del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, leídas conjuntamente con el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 de dicho Acuerdo. La Ley como tal contraviene el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

iv) La Ley es incompatible con las prescripciones del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC por lo que respecta a la legitimación para iniciar una investigación

4.105 Chile y el Japón argumentan que, al limitar la distribución de derechos antidumping y compensatorios, solamente a aquellos productores que apoyaron la solicitud de iniciación de una investigación en materia de derechos antidumping o compensatorios, la Ley otorga un incentivo financiero directo a los productores nacionales para que apoyen una solicitud en lugar de oponerse a ella o adoptar una posición de neutralidad a ese respecto. De esta forma, la Ley menoscaba y elude las prescripciones, con las que por ello resulta incompatible, del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping, y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, en las que se establece el nivel mínimo de aprobación que se necesita para poder considerar que la solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella".

4.106 Según Chile y el Japón el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC exigen una determinación positiva por parte de las autoridades, que habrá de realizarse sobre la base de un examen del grado de apoyo u oposición a la solicitud de iniciación de una investigación en materia antidumping o de derechos compensatorios. De ese examen ha resultar que la solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". Sólo se considerará que la solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" si resulta del examen que la solicitud supera con éxito la prueba positiva y la negativa que seguidamente se indican. La prueba positiva exige que una mayoría de los integrantes de la rama de producción expresen opiniones en apoyo de la solicitud. La prueba negativa exige que no se inicie ninguna investigación que no cuente con el apoyo positivo de los productores que representen, como mínimo, el 25 por ciento de la producción. Esa interpretación viene confirmada por los antecedentes de la negociación del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11 durante la Ronda Uruguay.

4.107 A juicio de Chile y el Japón, los Miembros deben observar, en la aplicación del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC el principio general de la buena fe, reconocido por el Órgano de Apelación como principio omnipresente que informa los Acuerdos abarcados. Cuando en una disposición de un tratado se especifica, como se hace en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que son necesarios determinados actos de los particulares para establecer el derecho de un Miembro a adoptar una medida determinada, el otorgamiento de un incentivo financiero por parte del gobierno a los particulares que actúen de cierta manera y no de otra es incompatible con la prescripción de que los Miembros cumplan de buena fe sus obligaciones dimanantes del tratado. Por consiguiente, la Ley, al contemplar un pago de esa naturaleza, es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, así como también con la obligación de los Estados Unidos de cumplirlos de buena fe.

4.108 Chile y el Japón sostienen que la Ley es incompatible también con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, porque frustra el objetivo del "examen" que se contempla en esas disposiciones. La determinación del apoyo, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, debe basarse en el examen del auténtico apoyo, u oposición, a la solicitud, esto es, la alegación de que una rama de producción nacional sufre daño por las importaciones supuestamente objeto de dumping. Como se declara en forma expresa en el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 1 del artículo 16 del Acuerdo SMC, esos dos Acuerdos contemplan la exclusión del apoyo o la oposición de las partes nacionales a efectos del examen con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, cuando tal apoyo u oposición están distorsionados por otros intereses.

La perspectiva de un pago con cargo a los derechos antidumping o compensatorios induce a los integrantes de la rama de producción a pasar del silencio o incluso la oposición al apoyo de la petición, haciendo de esa forma más fácil que se alcance el umbral del 25 por ciento y se inicie la investigación. El incentivo creado por la Ley impide que las autoridades investigadoras de los Estados Unidos distingan entre el auténtico apoyo de los productores nacionales a la investigación y el apoyo a una futura distribución de derechos. La Ley frustra con ello la finalidad del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, y es, por lo tanto, incompatible con lo dispuesto en esos artículos.

4.109 Además, Chile y el Japón afirman que la Ley impide que se apliquen con imparcialidad y neutralidad el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC para la observancia de las prescripciones y condiciones subyacentes a esas disposiciones previstas en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo SMC. La condición establecida en el párrafo 1 del artículo 5 y en el párrafo 1 del artículo 11 de que la solicitud sea hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" se propone garantizar que no se iniciará una investigación a no ser que los productores nacionales en conjunto compartan un común reconocimiento: que necesitan verdaderamente medidas correctivas comerciales en forma de derechos antidumping o compensatorios para hacer frente a las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. Sin embargo, cuando un Miembro proporciona un incentivo financiero directo a los productores nacionales a fin de que apoyen la investigación, la prescripción cuantitativa inherente a los umbrales no desempeña ya la función para la que fue ideada. Ello privaría de sentido al párrafo 4 del artículo 5 y al párrafo 4 del artículo 11, ya que permitiría que los Miembros iniciasen investigaciones sin haber determinado objetivamente que la solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". La Ley es, por lo tanto, incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, así como también con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud de esas disposiciones.

v) La Ley es incompatible con las disposiciones relativas a compromisos que figuran en el párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC

4.110 Chile y el Japón argumentan que las disposiciones sobre compromisos contenidas en el párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC ofrecen una opción alternativa a la imposición efectiva de derechos antidumping o compensatorios. Esas disposiciones exigen que todos los Miembros se esfuercen de buena fe por examinar las propuestas de compromisos y utilizar éstos cuando sea posible. Encuentra apoyo también esa interpretación en las disposiciones del párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC, que prescriben que las autoridades que rechacen una propuesta de compromiso deberán tener motivos fundados para ello.

4.111 En opinión de Chile y el Japón, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos en materia antidumping y de derechos compensatorios, los solicitantes pueden interponer con eficacia su veto a la decisión de las autoridades investigadoras de aceptar un compromiso o un "acuerdo de suspensión". Todas las partes en una investigación, con inclusión de los solicitantes, pueden formular observaciones acerca de una propuesta de acuerdo de suspensión. Los solicitantes ejercen, pues, un considerable control sobre las decisiones de poner término a un acuerdo de suspensión y reiniciar una investigación. El Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos afirmó, en una decisión reciente, que la práctica que normalmente siguen las autoridades administradoras de los Estados Unidos es, en realidad, la de tratar de conseguir "el consentimiento de los solicitantes" antes de proceder a un acuerdo de suspensión.

4.112 Chile y el Japón afirman que la Ley disuade a los productores nacionales de que permitan que las autoridades estadounidenses acepten y mantengan compromisos con arreglo al párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC, puesto que la aceptación o el mantenimiento de esos compromisos significaría que no se distribuirían pagos compensatorios. La Ley surte, pues, el efecto de hacer menos probable que la autoridad investigadora acepte o mantenga compromisos.

4.113 Así pues, sostienen Chile y el Japón, la Ley socava el objetivo del párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC, y, por lo tanto, priva de sentido a esas disposiciones, es incompatible con ellas y las infringe.

vi) Como consecuencia de la Ley, la aplicación de la legislación comercial de los Estados Unidos es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT

4.114 En opinión de Chile y el Japón, la Ley obliga a los Estados Unidos a aplicar su legislación sobre derechos antidumping y compensatorios de manera tal que hace imposible que los Estados Unidos cumplan sus obligaciones a tenor del párrafo 3 a) del artículo X del GATT. Por lo tanto, como consecuencia de la Ley, los Estados Unidos aplican su legislación sobre derechos antidumping y compensatorios en contravención del párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

4.115 Chile y el Japón argumentan que el párrafo 3 a) del artículo X responde a los conceptos de la buena fe y de las debidas garantías procesales. En él se establecen determinados niveles mínimos de imparcialidad procesal en la aplicación de las leyes y reglamentos comerciales. Cabe considerar que las obligaciones establecidas en el párrafo 3 a) del artículo X consagran específicamente el principio jurídico básico internacional del *abuso de derecho*, con arreglo al cual los Miembros de la OMC deben abstenerse de incurrir en un ejercicio abusivo de sus derechos.

4.116 Es la opinión de Chile y el Japón que aun cuando los Estados Unidos tienen derecho a aplicar la legislación sobre derechos antidumping y compensatorios, están obligados a aplicar esa legislación de manera equitativa, imparcial y uniforme. Dicho de otro modo, los Estados Unidos no pueden abusar de su derecho a aplicar esa legislación.

4.117 Según Chile y el Japón tener en vigor una ley que crea un incentivo financiero para los productores nacionales afectados hace que la aplicación de la legislación sobre derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos sea *per se* no razonable, en infracción de lo dispuesto en el párrafo 3 a) del artículo X. La Ley hará aumentar de modo artificial el número de asuntos sobre derechos antidumping y compensatorios que se planteen en los Estados Unidos, por la simple razón de que la rama de producción nacional pedirá la imposición de derechos antidumping y compensatorios con la expectativa de obtener ganancias financieras en forma de compensaciones. La aplicación de medidas similares a las de la Ley por todos los Miembros de la OMC daría lugar a una situación intolerable, lo cual subraya lo no razonable de la medida. La aplicación de una medida que ocasionaría la multiplicación explosiva de una serie de medidas con efectos restrictivos y de distorsión del comercio y que pondría en peligro el buen funcionamiento del sistema de comercio internacional no puede ser juzgada en ningún caso como aplicación razonable de la legislación sobre derechos antidumping y compensatorios.

4.118 Chile y el Japón argumentan que la prescripción de la Ley de que se distribuyan los derechos hace imposible también la aplicación imparcial de la legislación sobre derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos, e infringe, por lo tanto, el párrafo 3 a) del artículo X. La existencia de un incentivo financiero para aplicar la legislación estadounidense sobre derechos antidumping y compensatorios crea un "riesgo inherente" de que esa legislación no se aplique de manera imparcial. En especial, la Ley, al otorgar un incentivo a los productores nacionales, hará

aumentar automáticamente el nivel de apoyo de la rama de producción nacional a la solicitud expresado por los productores nacionales del producto similar. De manera análoga, la Ley reducirá la posibilidad de que los Estados Unidos acepten otras soluciones (compromisos voluntarios, por ejemplo), ya que los productores nacionales se opondrán a que la autoridad acepte un compromiso porque tendrán la expectativa de recibir una ganancia financiera si se imponen los derechos antidumping o compensatorios. La Ley alentará, además, a los productores nacionales a ejercer presión sobre el Departamento de Comercio de los Estados Unidos a fin de que determine márgenes de dumping o grados de subvención más elevados, ya que los solicitantes y quienes apoyen su solicitud obtendrán ganancias económicas si los márgenes son más altos.

4.119 Chile y el Japón sostienen que la obligación de un Miembro de aplicar su legislación comercial de manera uniforme, que viene impuesta en el párrafo 3 a) del artículo X, exige que los Miembros apliquen su legislación comercial de manera coherente y previsible. Al distribuir los derechos antidumping y compensatorios a los productores nacionales basándose en el apoyo de éstos a la investigación, la Ley plantea la cuestión de la "posibilidad de reclamaciones frívolas", distorsiona la determinación del apoyo, socava las disposiciones sobre compromisos y disuade a los Miembros de la OMC de hacer exportaciones a los Estados Unidos. Esas notables modificaciones que implantó la Ley afectan de manera considerable a los exportadores de otros Miembros de la OMC, al privarlos de la previsibilidad de que disfrutarían en una situación normal, en la que la legislación sobre derechos antidumping y compensatorios se aplicase de manera compatible con las disposiciones de la OMC. Por lo tanto, la Ley impide que los Estados Unidos apliquen de manera uniforme su legislación en materia antidumping y de derechos compensatorios.

4.120 Chile y el Japón sostienen que, por consiguiente, los Estados Unidos actúan en forma incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, puesto que la Ley impide que los Estados Unidos apliquen de manera razonable, imparcial y uniforme su legislación en materia antidumping y de derechos compensatorios.

vii) La Ley infringe la obligación general de los Estados Unidos de asegurarse de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las disposiciones de los Acuerdos de la OMC

4.121 Chile y el Japón afirman que lo Estados Unidos, como consecuencia de su infracción probada del Acuerdo Antidumping, del Acuerdo SMC y del GATT, infringen también la obligación general establecida en el artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, de asegurarse de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que les imponen los Acuerdos abarcados.

d) Conclusiones

4.122 Por las razones expuestas, el Japón y Chile solicitan respetuosamente que el Grupo Especial constate que la Ley infringe las siguientes disposiciones:

- el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping;

- el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT y el artículo 10, el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC;

- el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC;

- el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC;

- el párrafo 3 a) del artículo X del GATT;

- el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.123 El Japón y Chile solicitan asimismo que el Grupo Especial constate, con arreglo al párrafo 8 del artículo 3 del ESD, que, como consecuencia de la infracción de las disposiciones citadas, los Estados Unidos han anulado y menoscabado las ventajas que para Chile y el Japón resultan de esos Acuerdos. El Japón y Chile solicitan, por lo tanto, que el Grupo Especial recomiende que los Estados Unidos pongan en conformidad la Ley con los correspondientes Acuerdos abarcados. Además, y con arreglo al párrafo 7 del artículo 3 y a la segunda frase del párrafo 1 del artículo 19 del ESD, el Japón y Chile solicitan que el Grupo Especial sugiera que la única forma en que los Estados Unidos pueden aplicar esa recomendación es el retiro de la Ley incompatible. Las principales características y la fundamentación de esa Ley son lo que constituye la infracción de las disposiciones citadas. Por consiguiente, la abolición de la Ley es la única forma de que los Estados Unidos la pongan en conformidad con los Acuerdos abarcados y cumplan las recomendaciones.

5. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia

a) Introducción

4.124 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia ("los reclamantes") presentan esta reclamación contra la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000* (la "CDSOA"), conocida también como Enmienda Byrd, que fue promulgada por el Presidente de los Estados Unidos el 28 de octubre de 2000.

4.125 Según las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, la Enmienda Byrd intenta establecer una medida correctiva adicional contra el dumping y las subvenciones, que los Acuerdos de la OMC no contemplan ni autorizan. Además, esa medida adicional es innecesaria. La Enmienda Byrd afecta también a la aplicación por los Estados Unidos de otras medidas permitidas por los Acuerdos de la OMC (derechos y compromisos), en forma incompatible con esos Acuerdos. En particular, la Enmienda Byrd hará aumentar artificialmente el número de investigaciones iniciadas por las autoridades de los Estados Unidos y, en consecuencia, el de medidas antidumping y derechos compensatorios. Por otra parte, la Enmienda Byrd hará más difícil, si no imposible, que las autoridades de los Estados Unidos acepten compromisos.

b) La medida objeto de la diferencia

i) Descripción de la Enmienda Byrd

4.126 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia recuerdan que la CDSOA dispone lo siguiente:

> Los derechos fijados conforme a una orden de imposición de derechos compensatorios, una orden de imposición de derechos antidumping o una constatación en el marco de la Ley Antidumping de 1921 se distribuirán cada año con arreglo a este artículo, por los gastos admisibles, a los productores nacionales

afectados. Esa distribución se denominará compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones.

4.127 La CDSOA define la expresión "productores nacionales afectados" de manera tal que comprende los productores que hicieron o apoyaron la solicitud que llevó a la constatación o la orden. El término "gastos admisibles", a su vez, comprende determinados tipos de gastos efectuados después de la publicación de la orden o la constatación con respecto a la producción del mismo producto que ha sido objeto de la correspondiente orden o constatación.

ii) Antecedentes legislativos de la Enmienda Byrd

4.128 Según las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, la Enmienda Byrd fue aprobada apresuradamente por el Congreso de los Estados Unidos en una forma bastante desacostumbrada. Sus patrocinadores la añadieron a un proyecto de ley carente de toda relación con el tema, pero de aprobación asegurada, en una etapa tardía de su tramitación legislativa, con lo cual no fue objeto de un debate apropiado.

4.129 El poder ejecutivo de los Estados Unidos se opuso, sin éxito, a la aprobación de la Enmienda Byrd. En la Exposición de la Política de la Administración que fue formulada el 11 de octubre de 2000 se dice que "la distribución de los propios derechos arancelarios a los productores no es necesaria para restablecer condiciones de comercio leal". Aunque la ley que incluía la Enmienda Byrd fue aprobada por el Presidente Clinton, éste formuló críticas a su respecto e instó al Congreso a que la derogase o la modificase.

c) Alegaciones

i) El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.130 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que la Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, puesto que:

a) los pagos *de compensación* constituyen medidas específicas contra el dumping y las subvenciones; y

b) tales medidas no están en conformidad con las disposiciones del GATT, según se interpretan en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

4.131 Además, las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que al contrario de las "constataciones" alegadas por el Congreso de los Estados Unidos en la CDSOA, los pagos *de compensación* no son necesarios para reparar los efectos de daño causados por el dumping y las subvenciones. Por el contrario, la Enmienda Byrd otorga una doble protección a la rama de producción estadounidense, como lo reconoció el poder ejecutivo de los Estados Unidos.

<u>Los pagos de compensación constituyen medidas específicas contra el dumping y las subvenciones</u>

Estructura y diseño de la Enmienda Byrd

4.132 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia afirman que el análisis de los términos de la Enmienda Byrd pone de manifiesto que los pagos *de compensación* actúan como medidas específicas contra el dumping y las subvenciones, conforme han sido interpretados estos

conceptos por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*. Efectivamente, los pagos *de compensación* que prescribe la Enmienda Byrd se efectúan como sigue:

- únicamente cuando se ha dictado una orden o constatación antidumping o una orden de derechos compensatorios;

- exclusivamente a los productores nacionales "afectados" por el dumping o la subvención que sea objeto de esa orden o constatación;

- con cargo a las sumas de dinero percibidas en virtud de esa orden o constatación; y

- para compensar a los productores "afectados" por el daño causado por el dumping o la subvención de que se trate.

Finalidad de la Enmienda Byrd

4.133 En opinión de las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia, la Enmienda Byrd tiene por premisa el concepto erróneo de que la imposición de derechos antidumping y compensatorios no suministra una medida correctiva suficiente a la rama de producción de los Estados Unidos porque el dumping "continúa" y las subvenciones "se mantienen" después de haberse impuesto esas medidas. La finalidad declarada de la Enmienda Byrd es "compensar" los efectos de esa "continuación" del dumping o "mantenimiento" de las subvenciones efectuando pagos en efectivo a los productores nacionales afectados.

4.134 Esos reclamantes argumentan que esa finalidad se pone de relieve en el título de la Enmienda Byrd ("Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000"), así como en la denominación de los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd ("compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones"). Por otra parte, el objetivo de contrarrestar la "continuación" del dumping y el "mantenimiento" de las subvenciones se manifiesta abiertamente en el artículo 1002 de la CDSOA, que establece las "constataciones" del Congreso de los Estados Unidos que justifican la aprobación de esa ley.

4.135 Según esos reclamantes, los antecedentes legislativos de la Enmienda Byrd contribuyen a confirmar que ésta se propuso dar una respuesta específica al dumping y las subvenciones. A juicio de sus principales proponentes, la Enmienda Byrd tiene por objeto disuadir a los exportadores extranjeros de "continuar" las exportaciones de productos que son objeto de dumping o subvención y, si eso no se lograre, compensar a los productores estadounidenses por el daño que les causa esa "continuación" del dumping o "mantenimiento" de las subvenciones.

Los pagos de compensación no están en conformidad con las disposiciones del GATT según se interpretan en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC

El Acuerdo Antidumping

4.136 En opinión de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, tal como lo confirmó el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, el artículo VI, y en especial su párrafo 2, leídos juntamente con el Acuerdo Antidumping, limitan las respuestas permisibles al dumping a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios. Los pagos *de compensación* preceptuados por la Enmienda Byrd no son derechos de importación, ni medidas provisionales en forma de derechos o garantías, ni compromisos relativos a los precios contraídos por los exportadores. Por

consiguiente, no son medidas adoptadas "de conformidad con" las disposiciones del GATT según se interpretan en el Acuerdo Antidumping.

El Acuerdo SMC

4.137 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia señalan que los artículos VI y XVI del GATT, según se interpretan en el Acuerdo SMC, autorizan a los Miembros a adoptar medidas de uno de los tres tipos siguientes contra las subvenciones:

- "medidas compensatorias", impuestas de conformidad con la Parte V del Acuerdo SMC;

- "contramedidas" contra una "subvención prohibida", impuestas de conformidad con la Parte II del Acuerdo SMC; o

- "contramedidas" frente a subvenciones que causan "efectos desfavorables" a los intereses del Miembro de que se trate, impuestas de conformidad con la Parte III del Acuerdo SMC.

4.138 Esos reclamantes argumentan que esas tres medidas no son acumulativas, como deja en claro la nota de pie de página 35 del Acuerdo SMC.

4.139 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que la Parte V del Acuerdo SMC permite la adopción de "medidas compensatorias" de tres tipos: derechos compensatorios, medidas provisionales, o compromisos voluntarios asumidos por el gobierno que otorgó la subvención o por el exportador extranjero. Los pagos de compensación no caben en ninguno de estos tres tipos de medidas y, por lo tanto, no son medidas que estén "de conformidad" con la Parte V del Acuerdo SMC.

4.140 En opinión de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, la adopción de "contramedidas" con arreglo a las Partes II o III del Acuerdo SMC tiene que ser autorizada previamente por el OSD. Esa autorización sólo puede otorgarse si se cumplen determinadas condiciones. Los Estados Unidos no han recibido, y por cierto tampoco pidieron, la autorización del OSD para efectuar los pagos de compensación en concepto de "contramedidas". Además, no se habría cumplido ninguna de las condiciones necesarias para recibir tal autorización.

4.141 Por otra parte, sostienen esos reclamantes, la nota 35 dispone que las medidas compensatorias y las contramedidas autorizadas por las Partes II y III no pueden aplicarse en forma acumulativa. Sin embargo, con arreglo a la Enmienda Byrd, los pagos *de compensación* sólo pueden efectuarse cuando la respectiva subvención ya haya sido objeto de una orden de derechos compensatorios. Por lo tanto, esa misma subvención no puede ser objeto de una "contramedida".

<u>Los pagos de compensación otorgan una doble protección a la rama de producción estadounidense</u>

4.142 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que la Enmienda Byrd se basa en la capciosa tesis de que la "continuación" del dumping y el "mantenimiento" de las subvenciones después de haberse dictado una orden antidumping o sobre derechos compensatorios causa daños que esas órdenes no reparan. Esa tesis carece de fundamento. Conforme a la legislación estadounidense, los derechos antidumping y compensatorios, por regla general, se liquidan sobre la base del dumping y la subvención que tienen lugar después de dictada la respectiva orden. Por lo tanto, es verdad que, en la medida en que se perciben derechos, esto supone que el dumping ha "continuado" o la subvención se ha "mantenido". Pero tal "continuación" del dumping o

"mantenimiento" de la subvención ya está reparada por la percepción de esos mismos derechos. Por lo tanto, los pagos *de compensación* constituyen una reparación del daño que ya fue reparado con la percepción de los derechos antidumping o los derechos compensatorios.

4.143 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que la falacia en que se basan las "constataciones" del Congreso de los Estados Unidos quedó expuesta debidamente en la Exposición de la Política de la Administración, de 11 de octubre de 2001. La Enmienda Byrd tiene por efecto, en realidad, asestar un "doble golpe" a los exportadores extranjeros. En palabras del propio Presidente Clinton, la Enmienda Byrd proporcionará "a algunas ramas de producción de los Estados Unidos una subvención superior al nivel de protección necesario para contrarrestar las subvenciones extranjeras".

ii) El párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.144 Según las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, la Enmienda Byrd proporciona un incentivo económico para que los productores nacionales presenten solicitudes de imposición de medidas antidumping o compensatorias o apoyen las solicitudes presentadas por otros productores nacionales. El establecimiento de ese incentivo económico es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, por las siguientes razones:

a) es incompatible con la obligación de las autoridades de los Estados Unidos de llevar a cabo un examen objetivo de los hechos pertinentes para determinar si una solicitud ha sido presentada "por la rama de producción nacional o en nombre de ella";

b) impide que las autoridades de los Estados Unidos determinen si una solicitud ha sido presentada "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" antes de iniciar una investigación; y

c) frustra el objeto y fin de esas dos disposiciones, que consiste en limitar la iniciación de investigaciones a los casos en que la rama de producción nacional tenga un interés auténtico en la adopción de medidas antidumping o compensatorias.

<u>La Enmienda Byrd proporciona un incentivo económico para presentar solicitudes o apoyar las ya efectuadas por otros productores</u>

4.145 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia señalan que la Enmienda Byrd dispone que la *compensación* sólo se pague a los "productores nacionales afectados", categoría que se define en el sentido de que comprende a los solicitantes y a las partes interesadas que apoyaron la solicitud. En consecuencia, no se paga *compensación* alguna a ningún productor nacional que se haya opuesto activamente o que no haya apoyado la solicitud. De este modo, argumentan las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, la Enmienda Byrd tiene los siguientes efectos: 1) estimular la presentación de solicitudes; y 2) hacer que sea más fácil para los solicitantes la obtención del apoyo de los demás productores nacionales, con el fin de alcanzar los límites cuantitativos mínimos establecidos en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

<u>La Enmienda Byrd es incompatible con la obligación de las autoridades de los Estados Unidos de hacer un examen objetivo de los hechos pertinentes para determinar si la solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella</u>"

4.146 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia opinan que al igual que cualquier otro "examen" de los hechos prescrito por el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC, el "examen" de los hechos pertinentes para determinar si la solicitud ha sido hecha o no "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" tiene que llevarse a cabo de manera objetiva. Esa prescripción no está formulada expresamente en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping ni en el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, pero es un corolario del principio de buena fe que informa todos los Acuerdos abarcados. El Órgano de Apelación ha señalado que, para que sea "objetivo", un examen debe ser "conforme a los principios básicos de la buena fe y la equidad fundamental". Dicho con mayor precisión, el examen "objetivo" requiere que los hechos pertinentes "se investiguen en forma imparcial, sin favorecer los intereses de cualquier parte interesada o grupo de partes interesadas en la investigación".

4.147 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que la Enmienda Byrd es incompatible con esa prescripción fundamental. Mediante la promesa de pagos de compensación, el Gobierno de los Estados Unidos influye indebidamente en los mismos hechos que sus autoridades están obligadas a "examinar". Además, debido a ello resulta más probable que esas autoridades determinen que una solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". Esto significa nada menos que una tentativa de manipular el resultado de la determinación que requieren el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. A ello se añade que, al proceder así, las autoridades de los Estados Unidos favorecen los intereses de determinadas partes (los productores que apoyan auténticamente la imposición de medidas) frente a los de otros interesados (entre los que se cuentan no sólo los exportadores, sino también los productores nacionales que se oponen a la iniciación de la investigación).

La Enmienda Byrd hace imposible que las autoridades de los Estados Unidos determinen si la solicitud ha sido presentada o no "por la rama de producción nacional o en nombre de ella"

4.148 Según las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia no cabe considerar que un productor nacional ha presentado una "solicitud", ni que la ha "apoyado", en el sentido del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, si lo ha hecho con el exclusivo fin de calificarse para obtener los pagos de compensación que se otorgan en virtud de la Enmienda Byrd. Cuando el "apoyo" de un productor nacional se "compra" con la promesa de una retribución económica, tal "apoyo" no puede considerarse auténtico ni puede tomarse en consideración a los fines de la determinación que requieren el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

4.149 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que la Enmienda Byrd, por su existencia misma, pone en tela de juicio el crédito que merece cualquier solicitud o expresión de apoyo formulada por los productores de los Estados Unidos. En realidad, tras la aprobación de la Enmienda Byrd resulta imposible a las autoridades de los Estados Unidos saber si un productor nacional ha presentado una "solicitud", o expresado su "apoyo", a una solicitud de otro productor porque está verdaderamente interesado en la adopción de medidas antidumping o compensatorias o porque aspira a participar en la distribución de la compensación. Debido a ello, la Enmienda Byrd impide que las autoridades de los Estados Unidos verifiquen si una solicitud ha sido hecha verdaderamente "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" y, en consecuencia, formulen una determinación adecuada a ese respecto antes de iniciar una investigación.

La Enmienda Byrd frustra el objeto y fin del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.150 En opinión de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC limitan la discrecionalidad de los Miembros en cuanto a la

imposición de tales medidas al establecer que, salvo en "circunstancias especiales", no se iniciará ninguna investigación sin que haya sido hecha una solicitud "por la rama de producción nacional o en su nombre". El objeto y fin de esa prohibición es evidente. Si los posibles beneficiarios de una medida antidumping o de una medida compensatoria no consideran que tal medida corresponde a su interés, no hay razones válidas, salvo en "circunstancias especiales", para que las autoridades del Miembro importador impongan una medida que restringe el comercio entre los Miembros de la OMC. Sin embargo, la Enmienda Byrd hace posible, e incluso estimula, la iniciación de investigaciones y, por consiguiente, la imposición de medidas antidumping y compensatorias, en casos en que la rama de producción no tiene ningún interés auténtico en que se adopten tales medidas, con lo cual se frustra el objeto y fin del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

iii) El párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC

4.151 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que la Enmienda Byrd establece un incentivo económico para que los productores nacionales se opongan a la aceptación de compromisos. El otorgamiento de tal incentivo es incompatible con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC, por las siguientes razones:

a) dará lugar al rechazo de compromisos sin que exista un "motivo" adecuado;

b) es incompatible con la obligación de las autoridades de los Estados Unidos de realizar un examen objetivo para determinar si la aceptación de los compromisos sería o no "adecuada"; y

c) menoscaba el objeto y fin de estas dos disposiciones, que consiste en ofrecer otra medida correctiva como alternativa a la imposición de derechos.

4.152 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que las autoridades del Miembro importador gozan de amplia discrecionalidad para decidir si aceptan o no un compromiso. Tal discrecionalidad, sin embargo, no es ilimitada. Queda implícito en el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC que las autoridades no pueden rechazar un compromiso sin examinar antes si sería o no "adecuado" aceptarlo. Por las razones ya explicadas, ese examen debe ser "objetivo". Dicho de otro modo, debe ser "conforme a los principios básicos de la buena fe y la equidad fundamental".

4.153 Por otra parte, argumentan las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC dejan claro que las autoridades deben tener un "motivo" para rechazar un compromiso. Esas dos disposiciones no limitan *a priori* los tipos de "motivos" que las autoridades pueden invocar. Pero esto no significa que las autoridades puedan invocar cualquier clase de motivos para rechazar un compromiso. Los "motivos" a que se alude en el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC tienen que ser pertinentes respecto de la decisión sobre si la aceptación de un compromiso sería o no "adecuada". Como mínimo deben relacionarse con las condiciones o circunstancias específicas del compromiso que se considera, o con la "política general" de un Miembro en lo que respecta a los compromisos.

<u>La Enmienda Byrd proporciona un estímulo económico a los solicitantes para que se opongan a la aceptación de los compromisos ofrecidos por los exportadores</u>

4.154 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia afirman que si las autoridades de los Estados Unidos aceptan un compromiso, no se fija ningún derecho antidumping ni compensatorio y, por consiguiente, no habrá de distribuirse ninguna *compensación* entre los productores nacionales afectados. De este modo, en virtud de la Enmienda Byrd los solicitantes tienen un interés económico en oponerse a la aceptación de compromisos por las autoridades.

Las autoridades de los Estados Unidos asignan un peso "considerable" a la oposición de los solicitantes al resolver si han de aceptar o no un compromiso

4.155 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que, conforme a la legislación de los Estados Unidos, los solicitantes desempeñan un papel activo y privilegiado en el procedimiento que conduce a la decisión sobre si se acepta o no un compromiso. Además, las autoridades de los Estados Unidos han declarado que la oposición del solicitante es un factor al que asignan "un peso considerable". En la práctica, es muy poco frecuente, si acaso ocurre alguna vez, que se acepten compromisos contra la oposición del solicitante.

La Enmienda Byrd dará lugar al rechazo de compromisos sin un "motivo" válido

4.156 En opinión de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia tras la adopción de la Enmienda Byrd es probable que los solicitantes se opongan en forma sistemática a cualquier compromiso ofrecido por los exportadores, no porque lo consideren menos eficaz que la imposición de derechos, sino porque tienen un interés económico propio en que se impongan derechos. A diferencia de la preocupación legítima de los solicitantes por la posibilidad de que un compromiso sea menos eficaz que la imposición de derechos, su interés pecuniario en recibir la *compensación* constituye una consideración ajena a la cuestión, que no tiene relación alguna con que el compromiso sea o no una medida correctiva "adecuada". Por lo tanto, tras la adopción de la Enmienda Byrd, la oposición del solicitante no puede considerarse un "motivo" apropiado para rechazar un compromiso.

La Enmienda Byrd es incompatible con la obligación de las autoridades de los Estados Unidos de hacer un examen objetivo para determinar si la aceptación de un compromiso sería o no adecuada

4.157 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que mediante los pagos *de compensación*, las autoridades de los Estados Unidos influyen indebidamente en el resultado del examen encaminado a determinar si la aceptación de los compromisos sería "adecuada", que están obligados a realizar conforme al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC. Además, lo hacen de un modo que favorece los intereses de los solicitantes frente a los intereses de los exportadores.

La Enmienda Byrd frustra el objeto y fin del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y del artículo 18 del Acuerdo SMC

4.158 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia afirman que el objeto y fin del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y del artículo 18 del Acuerdo SMC consiste en ofrecer una medida alternativa para reparar el daño causado por el dumping y las subvenciones, la cual, al mismo tiempo que da una protección equivalente a los productores nacionales, es más beneficiosa para los exportadores. La Enmienda Byrd, junto con la política de los Estados Unidos de asignar un peso "considerable" a la oposición del solicitante, hará muy difícil, si no imposible, la aceptación de compromisos, frustrando con ello el objeto y fin del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y del artículo 18 del Acuerdo SMC. Esta consecuencia de la Enmienda Byrd es particularmente perniciosa para los países en desarrollo Miembros. Al hacer prácticamente imposible la aceptación de compromisos, la Enmienda Byrd también frustrará el propósito de la obligación que impone el artículo 15 del Acuerdo Antidumping.

iv) El párrafo 3 a) del artículo X del GATT

4.159 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia son de la opinión de que los pagos *de compensación* preceptuados por la Enmienda Byrd dan lugar a que las leyes y reglamentos de los Estados Unidos referentes a la iniciación de investigaciones antidumping y sobre derechos compensatorios y a la aceptación de compromisos en el marco de tales investigaciones se apliquen en forma parcial y no razonable. Por esta razón, la Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

Las leyes y reglamentos sobre medidas antidumping y derechos compensatorios de los Estados Unidos referentes a la iniciación de investigaciones y a los compromisos están comprendidos en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo X

4.160 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que las "medidas aplicadas" de que se trata son las disposiciones referentes a la iniciación de investigaciones antidumping y sobre derechos compensatorios y la aceptación de compromisos que figuran en la Ley Arancelaria de 1930 y en el reglamento de aplicación dictado por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos. No puede caber duda de que esas medidas son "leyes y reglamentos" y que son "de aplicación general". Además, esas medidas "se refieren" a "los tipos de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas" o a otras "prescripciones, restricciones o prohibiciones de importación". Por lo tanto, están comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo X, con la consecuencia de que su "aplicación" está sujeta a los requisitos que establece el párrafo 3 a) del mismo artículo.

La Enmienda Byrd da lugar a una aplicación de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos referentes a la iniciación de investigaciones y a la aceptación de compromisos que no es "razonable"

4.161 En opinión de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, la Enmienda Byrd da lugar a una aplicación de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos referentes a la iniciación de investigaciones que no es "razonable", puesto que crea un fuerte incentivo económico para presentar o apoyar las solicitudes. Debido a ello se impondrán medidas antidumping y compensatorias en casos en que la rama de producción nacional no tiene ningún interés auténtico en la adopción de tales medidas.

4.162 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que la Enmienda Byrd también abre camino a una aplicación no "razonable" de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos referentes a los compromisos. Junto con la política de los Estados Unidos de asignar un peso "considerable" a la oposición de los solicitantes, la Enmienda Byrd hará más difícil, si no imposible, la aceptación de compromisos. De este modo, los exportadores extranjeros se verán privados de una medida correctiva alternativa y más beneficiosa, sin otro fundamento que el interés del productor nacional de obtener un lucro gratuito.

La Enmienda Byrd da lugar a una aplicación "parcial" de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos referentes a la iniciación de investigaciones y la aceptación de compromisos

4.163 En opinión de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, los pagos *de compensación* dan lugar a una aplicación "parcial" de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos referentes a la iniciación de investigaciones, ya que acentúan artificialmente el grado de apoyo a las solicitudes. Esto favorece a determinadas partes a costa de otros interesados. Los pagos *de compensación* también dan lugar a una aplicación "parcial" de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos referentes a los compromisos porque tienen como consecuencia que el interés de los

exportadores por obtener una solución sustitutiva de la imposición de derechos quede subordinado al interés pecuniario de los productores nacionales.

v) El párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC

4.164 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que la Enmienda Byrd, al ser incompatible con el párrafo 1 del artículo 18, el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 1 del artículo 32, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC, es incompatible también con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.165 La Enmienda Byrd, al ser incompatible con el párrafo 1 del artículo 18, el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping, con el párrafo 1 del artículo 32, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC y con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT, argumentan las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, es incompatible también con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

6. Corea

a) Introducción

4.166 Corea argumenta que el Órgano de Apelación ha resuelto ya la principal cuestión que se plantea en estas actuaciones. En el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, ese Órgano confirmó la conclusión a que había llegado el Grupo Especial de que, en el contexto de una investigación antidumping (o relativa a derechos compensatorios), los Miembros pueden adoptar una medida y sólo una: imponer derechos iguales o inferiores al margen de dumping (o al nivel de subvención).[58] Además, un Miembro sólo puede imponer derechos antidumping o compensatorios después de cumplir todas las disposiciones aplicables de los Acuerdos pertinentes.[59]

4.167 Desafortunadamente, según Corea, la Enmienda Byrd[60], al igual que la Ley de 1916, crea una medida específica, distinta de la imposición de derechos antidumping o compensatorios, que ha de adoptarse cuando se constate que determinadas importaciones han sido objeto de dumping o subvencionadas. Por consiguiente, exactamente igual que la Ley de 1916, la Enmienda Byrd es incompatible con gran número de obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco de diversos Acuerdos de la OMC, entre ellas las resultantes del artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 4 del artículo 5, el artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, y el párrafo 4 del artículo 11, el artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

[58] WT/DS136/AB/R-WT/DS162/AB/R (28 de agosto de 2000) (*Ley de 1916*).

[59] Véase el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercios de 1994, y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias; Ley de 1916, WT/DS136/AB/R-WT/DS162/AB/R (28 de agosto de 2000).

[60] La Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones (conocida como Enmienda Byrd) fue codificada como artículo 754 del título VII de la Ley Arancelaria de 1930, en Public Law 106-387 (28 de octubre de 2000), 114 Stat. 1549, Título X - Continued Dumping and Subsidy Offset (Byrd Amendment). El texto de la Enmienda Byrd figura en la Prueba documental común 1. Las reglamentaciones del Servicio de Aduanas de los Estados Unidos promulgadas con arreglo a la Ley, 66 *Federal Register* 48546-55 (21 de septiembre de 2001) figuran en la Prueba documental común 3.

b) Exposición de los hechos

4.168 Corea sostiene que los hechos pertinentes son pocos y muy claros[61]. El 28 de octubre de 2000, el Presidente de los Estados Unidos dio fuerza de ley a la Enmienda Byrd, y, al mismo tiempo, pidió al Congreso que derogase esa Ley:

> Pido al Congreso que anule esa disposición, o que la enmiende para que sea aceptable, antes de la clausura.[62]

4.169 Según Corea, el Gobierno de los Estados Unidos admitió además que la compensación constituye una medida adicional que no es necesaria para restablecer el libre comercio:

> ... las leyes sobre las prácticas comerciales desleales tienen por finalidad restablecer unas condiciones en las que el comercio sea leal. Ahora bien, esta es la finalidad de los propios derechos antidumping y derechos compensatorios. Al elevar el precio de las importaciones, protegen a los productores nacionales contra la competencia de las importaciones y permiten que los fabricantes nacionales suban los precios, aumenten la producción y mejoren sus ingresos. En consecuencia, la distribución de los propios derechos arancelarios a los productores no es necesaria para restablecer unas condiciones en las que el comercio sea leal.[63]

4.170 Corea afirma que la Enmienda Byrd tiene carácter imperativo. Cuando se dan las condiciones para su aplicación, las autoridades estadounidenses tienen que aplicar las directivas impartidas por la Ley.[64] Las autoridades carecen de facultades discrecionales para proceder de otra manera, debido al empleo de términos imperativos en el texto de la Ley.[65] En resumen, los Estados Unidos han adoptado una ley que ordena que, cuando se ha dictado o formulado una orden o constatación relativa a un derecho antidumping o a la imposición de derechos compensatorios, las autoridades estadounidenses, además de percibir los derechos antidumping o compensatorios, deben distribuirlos a los productores nacionales que hayan solicitado la investigación.

---

[61] La Enmienda Byrd figura en la Prueba documental común 1.

[62] Comunicado de prensa de 28 de octubre de 2000 de la Misión de los Estados Unidos ante la Unión Europea (http://www.useu.be/ISSUES/clin1028.html) (consultado el 22 de octubre de 2001) (véase Corea - Prueba documental 2).

[63] Exposición de Política de la Administración, distribuida por la Oficina de Administración y Presupuesto de los Estados Unidos (11 de octubre de 2000) (http://www.whitehouse.gov/omb/legislative/sap/106-2/hr4461-h.html) (consultada el 22 de octubre de 2001) (sin subrayar en el original) (suministrada en la Prueba documental común 9).

[64] Véase, por ejemplo, *Estados Unidos - Ley de 1916*, WT/DS136/AB/R-WT/DS162/AB/R (28 de agosto de 2000), párrafos 88 a 91 (donde se confirma la constatación del Grupo Especial de que la Ley de 1916 tiene carácter imperativo y se concluye que las facultades discrecionales del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de no incoar acciones en el marco de dicha Ley "no son de tal naturaleza o amplitud" que transformen la Ley en discrecional). En el presente caso, el Poder Ejecutivo de los Estados Unidos carece de facultad discrecional alguna respecto a si ha de aplicar la Enmienda Byrd y cuándo ha de hacerlo.

[65] Véase, por ejemplo, Enmienda Byrd, artículos 754(a) ("los derechos percibidos … se distribuirán …") y 754(c) ("el Comisario [del Servicio de Aduanas de los Estados Unidos] establecerá los procedimientos de distribución ... Tal distribución se hará no más tarde ...") (sin subrayar en el original) (Prueba documental común 1).

c) Argumentación

i) La Enmienda Byrd es incompatible con las disposiciones del GATT de 1994, del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, porque constituye una "medida específica" inadmisible contra las importaciones

4.171 Corea argumenta que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping ha sido interpretado en el sentido de que "limita los *instrumentos antidumping* que pueden utilizar los Miembros a los que están expresamente contenidos en el artículo VI y en el Acuerdo Antidumping".[66] En el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, el Grupo Especial constató que la Ley de 1916 era incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC y concluyó que "[…] salvo las medidas provisionales y los compromisos relativos a los precios, el *único* tipo de recursos previsto por el Acuerdo Antidumping es la imposición de derechos".[67]

4.172 El Órgano de Apelación confirmó esas constataciones, al declarar que el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, entendidos conjuntamente, prohíben a los Miembros adoptar medidas específicas contra el dumping que no estén previstas en dichos párrafos, es decir, cualquier medida distinta de las medidas correctivas provisionales, los compromisos sobre precios y los derechos antidumping aplicados de conformidad con el párrafo 2 del artículo VI y con el Acuerdo Antidumping (o que se añada a ellos).[68]

4.173 Corea afirma que el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC es una disposición análoga al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Con excepción de las palabras "una subvención" y "el dumping de las exportaciones", esas dos disposiciones son idénticas. Dado, pues, que las disposiciones son de tenor casi idéntico, e idénticas en su contexto y fin, cabe basarse en los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación relativos al asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*.

4.174 Según Corea, en los referidos informes se afirma indirectamente que el párrafo 1 del artículo 32 (al igual que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) aclara que un Miembro sólo puede imponer, ante importaciones subvencionadas, las medidas correctivas (sólo puede adoptar las "medidas específicas") expresamente previstas en el artículo VI y en el Acuerdo SMC. Cuando se dan las condiciones establecidas, un Miembro puede imponer un derecho compensatorio para contrarrestar una subvención. No obstante, habida cuenta de lo dispuesto en el artículo VI del GATT de 1994 y en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, el Miembro no puede adoptar ninguna otra medida específica contra las importaciones subvencionadas.[69]

4.175 A juicio de Corea, la Enmienda Byrd, sin embargo, impone a las autoridades estadounidenses la obligación de adoptar una medida específica imperativa adicional, después de que hayan llevado a cabo una investigación en materia de derechos antidumping o compensatorios, hayan determinado que es apropiada una medida de auxilio y hayan impuesto esa medida de auxilio en forma de un derecho sobre las importaciones de la mercancía de que se trate. La Enmienda exige que las autoridades

[66] *Estados Unidos - Ley de 1916*, WT/DS162/R, párrafo 6.216 (las cursivas figuran en el original).

[67] *Id.* (sin cursivas en el original). *Id.* en los párrafos 6.230 y 6.231.

[68] *Estados Unidos - Ley de 1916*, WT/DS136/AB/R-WT/DS162/AB/R, párrafos 137 y 138.

[69] Véase *id.*; *Estados Unidos - Ley de 1916*, WT/DS162/R (29 de mayo de 2000), párrafos 6.216, 6.230 y 6.231.

estadounidenses transfieran directamente los derechos percibidos a las empresas estadounidenses que hayan apoyado la solicitud.[70]

4.176 Además, sostiene Corea, la transferencia directa de derechos percibidos por importaciones a los competidores nacionales de las compañías afectadas, al igual que la ley misma que ordena esa transferencia, constituye una "medida específica" que es incompatible con el artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Como la Ley de 1916, que imponía "'medidas específicas contra el dumping', en forma de procedimientos y sanciones civiles y penales"[71], la Enmienda Byrd impone una medida específica contra el dumping y las importaciones subvencionadas en forma de una transferencia directa de bienes de la compañía extranjera afectada a sus competidores nacionales.

4.177 Es la opinión de Corea que la Enmienda Byrd es una medida específica contra el dumping y/o las subvenciones porque exige al Servicio de Aduanas de los Estados Unidos que adopte medidas (aplique la compensación) "*sólo* ... cuando concurran los elementos constitutivos del 'dumping' [o de una subvención]".[72] Por lo tanto, la compensación se proporciona sólo cuando se reúnen las condiciones para la imposición de un derecho antidumping o compensatorio (es decir, sólo cuando existe dumping o subvención que causa un daño importante) y sólo cuando se impone un derecho.[73] Además, la compensación se proporciona sólo a "los productores nacionales afectados", que la Ley define como "los fabricantes, productores, agricultores, ganaderos o representantes laborales (incluidas las asociaciones de tales personas)" que hayan sido uno de los solicitantes o partes interesadas que intervinieron en apoyo de la solicitud, y que continúen operando.[74]

4.178 Por último, Corea argumenta que los pagos compensatorios al "productor nacional afectado" se transfieren directamente de una "cuenta especial" que debe crearse para los derechos fijados y percibidos con arreglo a cada una de las órdenes de establecimiento de derechos antidumping o compensatorios.[75] Por lo tanto, las compensaciones se pagan directamente con los derechos percibidos para compensar a los "productores nacionales afectados" por daños causados por el dumping o la subvención que motivó su reclamación.

4.179 Por consiguiente, sostiene Corea, la Enmienda Byrd exige imperativamente una "medida específica" inadmisible, como lo hace la Ley de 1916. En realidad, en muchos sentidos, la Enmienda Byrd es mucho más perniciosa y causa mucha más distorsión del comercio que la Ley de 1916. Esta última se limita a determinadas formas de discriminación internacional de precios. La Enmienda Byrd, en cambio, no sólo se aplica al dumping sino también a las subvenciones, y, por lo tanto, su alcance es mucho mayor. Asimismo, la Ley de 1916 se invoca raras veces. La Enmienda Byrd, por el contrario, se aplica a todos los procedimientos que dan lugar a la imposición de derechos antidumping

[70] Enmienda Byrd, artículos 754(b)(1) y 754(d)(3) (Prueba documental común 1). Por consiguiente, y como se deja expuesto, la Enmienda Byrd tiene carácter de legislación imperativa y puede ser impugnada, haya sido aplicada o no a un determinado asunto. Véanse, por ejemplo, *Estados Unidos - Ley de 1916*, WT/DS136/AB/R-WT/DS162/AB/R (28 de agosto de 2000), párrafos 88 a 91.

[71] *Id.*, párrafo 137.

[72] *Id.*, párrafo 122.

[73] Véase Enmienda Byrd, artículo 754(a) (Prueba documental común 1).

[74] *Id.*, artículos 754(b)(1)(A) y (B).

[75] *Id.*, artículo 754(e).

o compensatorios.[76] Por tal razón, altera profundamente las condiciones de competencia a favor de los productores estadounidenses en todos los mercados de los Estados Unidos para todos los productos.

4.180 Según Corea, resulta confirmado este análisis por las declaraciones de muchos parlamentarios estadounidenses, entre ellos el Senador Byrd (demócrata de West Virginia), que configuró y propuso la Enmienda y logró su aprobación por el Senado.

4.181 Por las razones expuestas, Corea insta al Grupo Especial a que constate que la Enmienda Byrd ordena con carácter imperativo la adopción de una medida específica inadmisible y que, por ende, los Estados Unidos están infringiendo el artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

ii) La Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, porque distorsiona y menoscaba de manera inadmisible el umbral vigente, alentando el uso indebido de medidas que de otra manera serían admisibles y privando de sentido a estas disposiciones de la OMC

4.182 Corea argumenta que en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping se establece el criterio para determinar si una solicitud de investigación antidumping está apoyada por "la rama de producción", es decir, si las empresas que apoyan la investigación solicitada son suficientes para constituir "la rama de producción". Si el apoyo no rebasa el umbral establecido, las autoridades no pueden iniciar la investigación. Con arreglo al párrafo 4 del artículo 5, las autoridades no pueden iniciar la investigación a menos que: i) la investigación esté apoyada por productores que representen más del 50 por ciento (en volumen o valor) de la producción total del producto similar correspondiente a la parte de la rama de producción nacional que manifieste su apoyo o su oposición a la solicitud; y ii) los productores nacionales que apoyen la solicitud representen por lo menos el 25 por ciento de la producción nacional total.

4.183 Corea afirma que el umbral establecido en el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC es, a todos los efectos prácticos, idéntico al establecido en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping.

4.184 Según Corea, como se desprende de la historia de su negociación, esos umbrales estaban destinados a equilibrar cuidadosamente diversos derechos e intereses contrapuestos, y en primer lugar el derecho de una rama de producción a solicitar auxilio ante la existencia de prácticas comerciales desleales, por una parte, y el interés de garantizar que sea la rama de producción, y no un sector de la misma, o incluso una sola empresa, la que solicite la medida de auxilio. En realidad, quizás la preocupación más importante era la de que la disposición se redactase de manera que garantizase que sólo se presentarían reclamaciones o solicitudes cuando estuviesen justificadas, y cuando fuesen apoyadas por una parte suficientemente considerable de una rama de producción.[77] La búsqueda del

[76] Esa Enmienda se aplica a todas las determinaciones efectuadas a partir del 1º de octubre de 2000 en relación con todas las órdenes y constataciones relativas a derechos antidumping y compensatorios en vigor al 1º de enero de 1999 o formuladas posteriormente. 66 *Federal Register* 48546 (tercera columna) (21 de septiembre de 2001) (Prueba documental común 3).

[77] Véase, por ejemplo, T. Stewart (Ed.), The GATT Uruguay Round, A Negotiating History (1986-1992), volumen II: Commentary (Kluwer: 1993), páginas 1.452, 1.575-88 (donde se explica que los umbrales se establecieron con el fin de atender a "preocupaciones sobre la posibilidad de que se formulasen reclamaciones infundadas y se iniciasen investigaciones sin justificación" (página 1575) (no se reproduce la nota de pie de página)).

equilibrio se efectuó en un contexto en el que los derechos antidumping o compensatorios constituían las únicas formas posibles de auxilio (aparte de las soluciones negociadas).

4.185 A juicio de Corea, la Enmienda Byrd distorsiona y menoscaba el equilibrio de intereses acordado por los negociadores. En realidad, esa alteración es lo que la Enmienda se propone. La Enmienda aumenta enormemente el incentivo para que las empresas apoyen una solicitud, y lo hace proporcionando transferencias de fondos de los importadores a los productores afectados, pero sólo a aquellos productores nacionales que hayan apoyado la solicitud.[78] Los productores que se opongan a la solicitud no tendrán derecho a la compensación.[79]

4.186 Corea argumenta que la Enmienda Byrd crea, por lo tanto, un poderoso incentivo para que todas las empresas de todos los sectores, no sólo formulen solicitudes sin fundamento, sino que apoyen también cualquier solicitud que se presente. La posibilidad de recibir la compensación induce a empresas que en otro caso no estarían interesadas, a mostrar interés en una solicitud que de otra manera no apoyarían, y a apoyarla. Además, debido a que la mera iniciación de una investigación distorsiona a menudo las pautas del comercio, con independencia de si en definitiva se imponen o no derechos antidumping o compensatorios, la Enmienda Byrd constituye un factor de distorsión del comercio. En pocas palabras, al ofrecer una "recompensa monetaria", la Enmienda alienta a invocar excesiva e indebidamente la legislación estadounidense sobre derechos antidumping y compensatorios.

4.187 Como consecuencia de la Enmienda Byrd, afirma Corea, las normas establecidas en el párrafo 4 del artículo 5 y en el párrafo 4 del artículo 11 carecen de sentido, tal como se aplican en los Estados Unidos, y las dos disposiciones se tornan "inútiles". Al adoptar como ley la Enmienda Byrd, los Estados Unidos están indicando que interpretan que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC permiten la adopción de esa Enmienda y las medidas que se adopten en virtud de la misma. Los Estados Unidos han adoptado con ello una interpretación que hace inútil el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. La Enmienda Byrd se basa por tanto en una lectura fundamentalmente errada de esas disposiciones, es decir, en una interpretación inadmisible.[80]

4.188 En opinión de Corea, el Gobierno de los Estados Unidos ha adoptado -al aprobar la Enmienda Byrd- una medida que influye de modo impropio sobre aquellos hechos precisamente que las autoridades de ese país deben examinar al efectuar su determinación. Los Estados Unidos infringen con ello su obligación de realizar un examen objetivo[81] con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y al párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

---

[78] Enmienda Byrd, artículos 754(a) y (b)(1)(A) y (B) (Prueba documental común 1).

[79] *Id.*

[80] "[L]a 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." *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/AB/R (29 de abril de 1996), página 24. *Véase también, por ejemplo, Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, WT/DS98/AB/R (14 de diciembre de 1999), párrafos 80 y 81.

[81] Véase, por ejemplo, *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R (24 de julio de 2001), párrafo 196, en relación con el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping:

4.189 Corea sostiene que los Estados Unidos han infringido esta obligación porque se han servido de la Enmienda Byrd para manipular la situación e influir así en el proceso, aumentando la probabilidad de que las autoridades estadounidenses concluyan que la rama de producción nacional correspondiente apoya una solicitud determinada.

iii) La Enmienda Byrd es incompatible con el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y con el artículo 18 del Acuerdo SMC, porque desalienta de manera inadmisible los acuerdos sobre compromisos

4.190 A juicio de Corea, la Enmienda Byrd es incompatible con las disposiciones de la OMC en materia de compromisos y, en especial, con el párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC. Torna inútiles e inoperantes esas disposiciones en el contexto de las actuaciones estadounidenses relacionadas con derechos antidumping y compensatorios. Con arreglo a las prácticas que se siguen en los Estados Unidos, el Gobierno de ese país debe consultar a la rama de producción afectada antes de aceptar un compromiso.[82] Sin embargo, la Enmienda Byrd crea un incentivo para que la rama de producción estadounidense se oponga a los compromisos. Ello es así porque un compromiso en materia de precios no puede exceder de la cuantía del margen o la subvención.[83] Al apoyar la imposición de derechos, la rama de producción nacional puede beneficiarse, no sólo de tal imposición, según lo permiten los Acuerdos de la OMC y la legislación estadounidense (lo cual, en esencia, conduce a niveles de precios compatibles con los resultantes de un compromiso), sino también de la transferencia directa de los derechos percibidos.

4.191 Corea argumenta que, de esta manera, la Enmienda Byrd conduce también directamente al uso indebido de las medidas relativas a derechos antidumping y compensatorios. Ello es así porque las medidas se imponen en situaciones que, si no existiera tal Enmienda y los incentivos que crea, darían lugar a compromisos.

4.192 Corea sostiene que la Enmienda Byrd es una medida adoptada por los Estados Unidos que, de manera similar a las repercusiones que tiene sobre la evaluación de la legitimación, influye también sobre el proceso por el que se llega a compromisos, de manera tal que hace disminuir considerablemente la probabilidad de que la rama de producción nacional que apoye la solicitud (los solicitantes) dé su apoyo a un compromiso. Por consiguiente, al aprobar la Enmienda Byrd, los Estados Unidos han infringido la obligación de que sus autoridades realicen un examen objetivo[84] de si la aceptación de un compromiso con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping o

---

Para que un examen sea "objetivo", la identificación, investigación y evaluación de los factores pertinentes debe ser imparcial. Por consiguiente, las autoridades investigadoras no tienen derecho a realizar su investigación de manera que resulte más probable que, como consecuencia del proceso de determinación de los hechos o de evaluación, determinen que la rama de producción nacional ha sufrido un daño.

[82] Véase 19 U.S.C. párrafos 1671c(e)(1), 1673c(e)(1); 19 C.F.R. párrafo 351.208(f)(2)(iii). Además, si, en el curso de los 20 días siguientes a la publicación de la notificación de suspensión, las autoridades de los Estados Unidos reciben una petición de que prosigan su investigación, aunque esa petición proceda de un solo productor nacional que sea parte en la misma, deben proseguirla. 19 U.S.C. párrafos 1671c(g)(2), 1673c(g)(2) (véase Corea - Prueba documental 4 y Prueba documental común 15).

[83] Véase el párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC.

[84] Véase *supra*, nota 81.

al párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC sería "adecuada" dadas las circunstancias, entre las que se cuentan las opiniones de los solicitantes.

d) Conclusión

4.193 Por las razones expuestas, Corea pide al Grupo Especial que constate que, al mantener la Enmienda Byrd, los Estados Unidos están infringiendo el artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 4 del artículo 5, el artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, y el párrafo 4 del artículo 11, el artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Corea solicita al Grupo Especial que recomiende que los Estados Unidos pongan su legislación en conformidad con las obligaciones que han contraído en virtud de esas disposiciones de la OMC.

4.194 Por último, Corea solicita respetuosamente al Grupo Especial que sugiera que, para cumplir las obligaciones que han contraído en el marco de la OMC, los Estados Unidos deroguen la Enmienda Byrd.[85]

7. México

a) Introducción

4.195 México argumenta que la presente diferencia consiste en determinar si la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las Subvenciones de 2000 (la "Ley") es compatible con determinadas obligaciones de los Estados Unidos al amparo del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC"), el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 ("Acuerdo Antidumping"), el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994") y el *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio* ("Acuerdo sobre la OMC").

4.196 El mandato del Grupo Especial es:

> "Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados que han invocado Australia, el Brasil, Chile, las Comunidades Europeas, Corea, la India, Indonesia, el Japón y Tailandia en el documento WT/DS217/5, el Canadá en el documento WT/DS234/12 y México en el documento WT/DS234/13, los asuntos sometidos al OSD por Australia, el Brasil, el Canadá, Chile, las Comunidades Europeas, Corea, la India, Indonesia, el Japón, México y Tailandia en esos documentos y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos."

b) Hechos

4.197 Según México, los hechos relevantes se pueden resumir de la siguiente manera:

- El 28 de octubre de 2000, la Ley fue promulgada. Modificó el Título VII de la Ley Arancelaria de 1930, al agregar un artículo 754 (reglamentado en 19 U.S.C. 1675c):
  - la Ley establece que los derechos determinados conforme a una resolución o determinación, mediante la cual se imponga un derecho compensatorio o una resolución o determinación imponiendo un derecho antidumping y recibidos

[85] Véase, por ejemplo, *Estados Unidos - Ley de 1916*, WT/DS162/R, párrafo 6.292.

durante o después del 1º de octubre de 2000, deben ser distribuidos a determinados productores nacionales afectados por algunos de los gastos admisibles en los que dichos productores incurrieron después de la emisión de dicha resolución o determinación; y

- la distribución se conoce como la compensación por continuación del dumping y de las subvenciones.

- El 29 de diciembre de 2000, el Presidente de la Comisión Internacional de Comercio de los Estados Unidos (ITC) otorgó a la Aduana de los Estados Unidos una lista de los productores nacionales con derecho, conforme a la ley, a recibir un reembolso por una determinación de derechos antidumping o compensatorios conforme a la Ley (la lista de la ITC). La lista de la ITC incluye una referencia a los derechos aplicables a productos de México.

- El 3 de agosto de 2001, la Aduana de los Estados Unidos publicó en el *Federal Register* un Aviso de Intención para la Distribución de Compensaciones indicando la intención de aduanas de distribuir los derechos antidumping y compensatorios impuestos que fueron cobrados en el año fiscal de 2001 (el "Aviso de Intención de Distribución").

- El 21 de septiembre de 2001, la Aduana de los Estados Unidos emitió el reglamento final para modificar los Reglamentos de Aduanas con objeto de implementar las disposiciones de la Ley (el "Reglamento Final").

- Los derechos recibidos en el año fiscal de 2001 tenían que ser distribuidos entre los productores nacionales afectados antes del 30 de noviembre de 2001.

c) Argumentos legales

4.198 Es la opinión de México que la Ley obliga a las autoridades de los Estados Unidos a actuar de una manera incompatible con los Acuerdos de la OMC. En consecuencia, México argumenta que tiene derecho a impugnar la Ley "como tal".

i) Párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.199 De acuerdo con México, según los hechos de esta diferencia, la Ley es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.200 México afirma que estas disposiciones establecen que no podrá adoptarse ninguna "medida específica" contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro o las subvenciones de otro Miembro, excepto de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan por ambos Acuerdos. De conformidad con dichas disposiciones, sólo se puede acudir a un número limitado de medidas correctivas definidas específicamente.

4.201 México argumenta que la Ley establece un régimen para la cobranza sistemática de fondos recibidos por concepto de derechos antidumping y compensatorios sobre productos importados y su distribución a determinados productores estadounidenses de productos similares que fueron solicitantes o apoyaron una solicitud relacionada con la resolución o constatación por la cual se

recaudaron los derechos. Los fondos que son distribuidos se definen en la Ley como "compensaciones" y su distribución es obligatoria.

4.202 México sostiene que el régimen establecido por la Ley es simplemente una medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro y las subvenciones de otro Miembro, porque la Ley compensa el dumping y las subvenciones de las exportaciones sistemática y directamente y, por lo tanto, equivale a una respuesta a situaciones que presentan los elementos constitutivos del dumping y de la subvención. La distribución de las compensaciones conforme a la Ley está directamente ligada y causada por el establecimiento, por parte de los Estados Unidos, de derechos antidumping y compensatorios; los fondos que se distribuyen son creados por la existencia de dumping o subvenciones; el monto de los fondos es igual al monto de dicho dumping y subvención; y los fondos son distribuidos como compensaciones a los productores nacionales de productos "similares" a aquéllos, respecto de los cuales se constató que son objeto de dumping o de subvenciones.

4.203 A juicio de México, la medida específica adoptada conforme a la Ley no está en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC. La medida "duplica" la protección otorgada a los productores estadounidenses por la aplicación de derechos antidumping y compensatorios. Este recurso adicional distorsiona los flujos de comercio, desequilibra relaciones de competencia esperadas y provee una protección comercial no razonable que no puede, conforme a ninguna interpretación razonable, ser considerada "de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994". Por consiguiente, la Ley es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

ii) El artículo 5 del Acuerdo SMC

4.204 México afirma que, según los hechos de esta diferencia, la Ley también es incompatible con el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC. Esa disposición regula las acciones de los Miembros que causan efectos desfavorables a los intereses de otros Miembros mediante el empleo de cualquier subvención. El término "efectos desfavorables" incluye la anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para otros Miembros, directa o indirectamente, del GATT de 1994.

<u>La concesión de subvenciones prevista en la ley anula o menoscaba las ventajas resultantes para México</u>

4.205 México argumenta que en virtud de los párrafos 1 y 3 del artículo 7 del Acuerdo SMC, un Miembro de la OMC puede adoptar las acciones previstas en la Parte III de dicho Acuerdo con respecto a la concesión de cualquier subvención recurrible por otro Miembro.

4.206 A juicio de México, las compensaciones son subvenciones, según se definen en el párrafo 1 del artículo 1 del Acuerdo SMC, ya que constituyen transferencias directas de fondos en forma de donaciones en efectivo que automáticamente otorgan un beneficio al receptor. Son específicas en el sentido del párrafo 2 del artículo 1 y el artículo 2 del Acuerdo, porque, por ley, el acceso a las subvenciones se limita a un universo de beneficiarios definido. Este universo está integrado por empresas productoras de productos "similares" a los productos que generaron los pagos de compensación, las cuales fueron solicitantes o apoyaron la solicitud que dio lugar a los derechos sobre esos productos, que continúan en operación y que no han sido adquiridas por una empresa que se opusiera a la investigación original. Por consiguiente, están sujetas a las disposiciones de la Parte III del Acuerdo SMC, incluyendo el artículo 5.

4.207 México afirma que la distribución de las compensaciones conforme a la Ley es obligatoria y equivale a la concesión de subvenciones, las cuales, además, equivalen al "empleo de" subvenciones,

según se entiende en el artículo 5 del Acuerdo SMC. Mediante el empleo de dichas subvenciones, la Ley anula o menoscaba las ventajas resultantes para México, directa o indirectamente, del GATT de 1994 en el sentido del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC.

4.208 México argumenta que las ventajas que están siendo anuladas o menoscabadas son las resultantes para México al amparo de los artículos II y VI del GATT de 1994. Con respecto al artículo II, en los casos en los que se hayan impuesto derechos antidumping y compensatorios en contra de las importaciones de productos mexicanos, México puede legítimamente esperar que la relación competitiva entre los productos mexicanos y los productos estadounidenses similares será determinada por un arancel que, a lo más, será igual al arancel consolidado por los Estados Unidos conforme al párrafo 1 del artículo II más los derechos antidumping y/o compensatorios permitidos, tal y como se contempla en el párrafo 2 b) del artículo II; nada más. Con respecto al artículo VI, en los casos en los que se imponen derechos antidumping y compensatorios a las importaciones de productos de México, México puede legítimamente esperar que la relación competitiva entre productos similares mexicanos y estadounidenses será modificada por el establecimiento de los derechos antidumping y compensatorios máximos permitidos conforme a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994 y nada más.

4.209 Según México, al obtener las ventajas resultantes de los artículos II y VI del GATT de 1994, México no podía prever razonablemente la introducción de la Ley.

4.210 México afirma que las subvenciones que la Ley obliga a otorgar, una vez concedidas, anulan o menoscaban *per se* las ventajas anteriormente mencionadas, en la medida en que alteran sistemáticamente la relación competitiva esperada entre los productos similares de México y los Estados Unidos cuando se aplican derechos antidumping y compensatorios. Además de los aranceles esperados conforme al artículo II del GATT de 1994 y los derechos conforme a los párrafos 2 b) del artículo II y 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994, la relación competitiva entre los productos importados y los productos nacionales similares se determina y, por ende se altera, por causa de las subvenciones. La anulación o menoscabo es directa y sistemática y refleja el objetivo explícito de la Ley, esto es, aumentar el efecto correctivo de las leyes antidumping y compensatorias de los Estados Unidos.

4.211 Dadas las circunstancias de la presente diferencia, sostiene México, la concesión de subvenciones ocasiona *per se* anulación o menoscabo en el sentido del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC y, por ende, viola dicha disposición. En virtud de que la Ley obliga a conceder subvenciones, ésta tiene como consecuencia necesaria una medida incompatible con una disposición de la OMC.

<u>El mantener subvenciones conforme a la Ley anula o menoscaba las ventajas resultantes para México</u>

4.212 México opina que, adicionalmente, en virtud de los párrafos 1 y 3 del artículo 7 del Acuerdo SMC, un Miembro de la OMC puede acudir a las acciones previstas en la Parte III de dicho Acuerdo con respecto al mantenimiento de cualquier subvención recurrible por otro Miembro.

4.213 México sostiene que la Ley proporciona los medios o infraestructura necesarios para la concesión de las subvenciones, y por lo tanto, "mantiene" dichas subvenciones en el sentido de los párrafos 1 y 3 del artículo 7. Mantener subvenciones en circunstancias donde la concesión de subvenciones es obligatoria y se han tomado otras medidas con respecto a las subvenciones equivale al "empleo de" una subvención en el sentido del artículo 5 del Acuerdo SMC.

4.214 Según México, el mantener subvenciones en tales circunstancias anula o menoscaba las ventajas resultantes para México conforme al GATT de 1994. Las ventajas mencionadas

anteriormente y las expectativas legítimas de México corresponden tanto al comercio actual como a la previsibilidad necesaria para planear el comercio futuro. En las circunstancias de esta diferencia, la mera existencia de la Ley menoscaba la expectativa de comercio futuro y, por lo tanto, la habilidad para que los exportadores mexicanos que enfrentan derechos antidumping y compensatorios en los Estados Unidos puedan planear dicho comercio.

4.215 En consecuencia, afirma México, el mantenimiento de subvenciones por la Ley en el contexto específico de esta diferencia, lo que equivale al empleo de subvenciones, causa anulación o menoscabo en el sentido del apartado b) del artículo 5 y, por lo tanto, viola dicha disposición.

iii) Párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.216 México argumenta que el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC establecen los requisitos mínimos relativos a la iniciación de una investigación sobre derechos antidumping o compensatorios. Ambas disposiciones establecen que una investigación no puede ser iniciada a menos que las autoridades hayan determinado que una solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella".

4.217 México sostiene que, cuando la autoridad investigadora determine si una solicitud ha sido realizada "por la rama de producción nacional o en nombre de ella", la determinación debe conducirse de manera objetiva y conforme a los principios de buena fe.

4.218 En opinión de México, la Ley crea un incentivo financiero para que los productores nacionales inicien o apoyen solicitudes para la iniciación de una investigación, en lugar de abstenerse de hacerlo. El incentivo distorsiona el funcionamiento de los umbrales relacionados con la representatividad y, por lo tanto, distorsiona la evaluación que la autoridad investigadora debe realizar con el fin de determinar si la solicitud se ha presentado "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". Esto hace imposible que la autoridad investigadora pueda llevar a cabo la "evaluación objetiva" que está obligada a realizar.

4.219 De esta manera, según México, la Ley viola el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

iv) Artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC

4.220 En opinión de México, el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC permiten a las autoridades investigadoras nacionales suspender o terminar una investigación sobre derechos antidumping o compensatorios si el exportador (o el gobierno, en el caso de una investigación sobre derechos compensatorios) asume voluntariamente compromisos satisfactorios de revisar sus precios.

4.221 Cuando la autoridad investigadora determine si se deben aceptar los compromisos relativos a los precios, la determinación debe de ser conducida de manera objetiva y conforme a los principios de buena fe.

4.222 México argumenta que la Ley crea un incentivo financiero para que los solicitantes se opongan a la aceptación de un compromiso y, por lo tanto, para que se rechacen dichos compromisos sin el fundamento apropiado. Esto hace imposible para la autoridad investigadora llevar a cabo una evaluación objetiva sobre si los compromisos serían adecuados y, por consiguiente, hace que las disposiciones sobre compromisos relativos a precios en ambos Acuerdos conduzcan a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

4.223 De esta manera, en opinión de México, la Ley viola el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 de Acuerdo SMC.

v) Párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

4.224 El párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 obliga a los Miembros a aplicar de manera uniforme, imparcial y razonable sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general 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 exportación. Las leyes y reglamentos sobre derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos están sujetos a esta disposición.

4.225 México afirma que al obligar a las autoridades estadounidenses a actuar de manera incompatible con sus obligaciones conforme al Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC en relación con determinaciones de representatividad y compromisos relativos a precios, la Ley no conduce a una aplicación razonable e imparcial de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos que implementan esas disposiciones.

4.226 De esta manera, sostiene México, la Ley viola el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

vi) Párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.227 México afirma que el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC requieren que los Estados Unidos pongan sus leyes sobre derechos antidumping y compensatorios en conformidad con los Acuerdos de la OMC, incluyendo el GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

4.228 México es de la opinión de que derivado de la incompatibilidad de las disposiciones arriba mencionadas con el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT de 1994, la Ley es incompatible con estos Acuerdos abarcados y, por ende, contraviene los párrafos 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

d) Constataciones y resoluciones solicitadas

4.229 Por las razones anteriores, México respetuosamente solicita que el Grupo Especial determine que la Ley es incompatible con:

a) El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, porque la Ley ordena medidas específicas en contra del dumping que causan las exportaciones de otro Miembro y las subvenciones de otro Miembro, de manera incompatible con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en ambos Acuerdos.

b) El apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC, porque:

i) obliga a conceder subvenciones de manera y en circunstancias tales que anulan o menoscaban las ventajas resultantes para México conforme a los artículos II y VI del GATT de 1994; y

ii) mantiene subvenciones de tal manera y en circunstancias tales que se anulan o menoscaban las ventajas resultantes para México conforme a los artículos II y VI del GATT de 1994.

c) El párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

d) El artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC.

e) El párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

f) El párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.230 México solicita, además, que el Grupo Especial constate que, de conformidad con el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, como consecuencia de las infracciones citadas *supra*, los Estados Unidos han anulado o menoscabado las ventajas resultantes para México del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC, el GATT de 1994, y el Acuerdo sobre la OMC. México también solicita que el Grupo Especial recomiende a los Estados Unidos que pongan su medida en conformidad con sus obligaciones derivadas del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SCM, el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la OMC y que adopten las medidas apropiadas para eliminar los efectos desfavorables de las subvenciones o retirar las subvenciones en cuestión. México solicita asimismo que, en el ejercicio de sus facultades conforme al párrafo 1 del artículo 19 del ESD, el Grupo Especial sugiera que los Estados Unidos deroguen la Ley.

B. PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS

a) Introducción

4.231 Los Estados Unidos manifiestan que la "Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000" (CDSOA) fue promulgada el 28 de octubre de 2000. La CDSOA es un programa de pagos oficial, administrado por el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos. La CDSOA dispone que la Aduana abra cuentas especiales para distribuir anualmente los fondos a los productores nacionales con derecho a ellos. Dado que los recursos de esas cuentas especiales proceden de los derechos recaudados por la Aduana en virtud de órdenes ya existentes de imposición de derechos antidumping o compensatorios, los reclamantes plantearon este asunto alegando que la CDSOA es, en sí misma, incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos derivadas del Acuerdo sobre la OMC. Los reclamantes, sin embargo, no han conseguido acreditar *prima facie* una infracción de las disposiciones de la OMC, por las razones que seguidamente se exponen.

4.232 A juicio de los Estados Unidos, las partes reclamantes aducen, fundamentalmente, que los Miembros de la OMC no pueden dictar leyes que permitan la distribución de ingresos generados por derechos antidumping o compensatorios destinándolos a beneficiarios que no sean el fisco. No hay, sin embargo, ninguna palabra, frase ni párrafo en todo el texto del Acuerdo sobre la OMC que dé respaldo a su argumento. Examinando los trabajos preparatorios a partir de 1947, se confirma que no fue planteada ni objeto de atención en las negociaciones ninguna restricción específica en cuanto a cómo podrían los Miembros gastar o distribuir las sumas que recibiesen en concepto de derechos antidumping o compensatorios. Como advirtió el Órgano de Apelación en el asunto *India - Patentes*, la función de los grupos especiales se limita a las palabras y los conceptos empleados en el tratado. De conformidad con el Acuerdo sobre la OMC, los Miembros conservan la facultad de controlar su erario público, asignar sus recursos y desembolsar fondos con una amplia gama de propósitos. El

derecho soberano de un Miembro de asignar los derechos antidumping y compensatorios legalmente fijados y recaudados no puede ser restringido *ex aequo et bono* por este Grupo Especial.

b) Artículo 5 del Acuerdo SMC

4.233 Los Estados Unidos aducen que México alega que el apartado b) del artículo 5 del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("el Acuerdo SMC") limita la capacidad de los Estados Unidos para el desembolso de recursos en virtud de la CDSOA. La concesión de una subvención, en sí misma y por sí sola, no está prohibida en el Acuerdo SMC. Por el contrario, la subvención debe ser "específica", en el sentido del artículo 2. México, sin embargo, no ha logrado acreditar que la CDSOA sea "específica" sobre la base de las pruebas positivas que exigen los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC .

4.234 En primer lugar, a juicio de los Estados Unidos, no puede caber duda de que la CDSOA no es específica *de jure*, puesto que no limita específicamente el acceso a determinadas empresas, ramas de producción o grupos. La CDSOA puede aplicarse a *cualquier productor de cualquier rama de producción* de los Estados Unidos que haya presentado o apoyado una solicitud de investigación en materia de derechos antidumping o compensatorios que haya dado lugar a que se recaudasen derechos que continúe operando. De conformidad con el párrafo 1 b) del artículo 2, el derecho a participar en las distribuciones previstas en la CDSOA está basado en criterios objetivos y ese derecho es automático cuando se cumplen los criterios. En segundo lugar, México no ha presentado ninguna prueba positiva de que la CDSOA sea específica *de facto* en el sentido del párrafo 1 c) del artículo 2. Dado que cualquier productor de cualquier rama de producción puede obtener las distribuciones, y que los beneficiarios habrán de cambiar con el tiempo, cabe dudar de que México pueda llegar a probar nunca una especificidad *de facto*. Las subvenciones que no sean "específicas" no son recurribles con arreglo al artículo 5 del Acuerdo SMC.

4.235 Los Estados Unidos aducen que México ni siquiera ha intentado acreditar *prima facie*, como lo requiere el artículo 5, que la CDSOA ha causado efectos desfavorables para sus intereses. En cambio, México aduce que la CDSOA *como tal* causa *per se* efectos desfavorables en forma de anulación o menoscabo de ventajas en el sentido del apartado b) del artículo 5. No está claro para los Estados Unidos, sin embargo, que el apartado b) del artículo 5 cree una presunción de que la subvención que viola otra disposición de la OMC es una subvención recurrible, sin que se haya demostrado en forma alguna la existencia de efectos desfavorables. Esa interpretación suprime la distinción primordial entre las subvenciones prohibidas previstas en el artículo 3, en las que se presumen los efectos, y las subvenciones recurribles previstas en el artículo 5, en que la parte reclamante debe demostrar la existencia de efectos desfavorables. En cualquier caso, la CDSOA no infringe ninguna otra disposición de la OMC.

4.236 Los Estados Unidos afirman que la alegación de México no cumple tampoco las tres condiciones que se requieren, según se formuló en el asunto *Japón - Películas*, para establecer la existencia de anulación o menoscabo. En primer lugar, México no impugnó la *aplicación* de la CDSOA. En segundo lugar, México no demostró que la relación de competencia entre los productos de los Estados Unidos y las importaciones mexicanas hubiese sido perturbada por una subvención, ni que la subvención no hubiese sido razonablemente prevista por México.

4.237 A juicio de los Estados Unidos, México no ha presentado pruebas de que los productores estadounidenses de productos que compiten con productos mexicanos hayan recibido efectivamente una distribución al amparo de la CDSOA, y menos aún pruebas de una "clara relación" entre las distribuciones y cualquier trastorno de la relación de competencia. Sin esas pruebas ni siquiera se ha establecido "la relación de competencia correspondiente".

4.238 Los Estados Unidos postulan que no es razonable y debe ser rechazado el argumento de México, relacionado con lo anterior, según el cual la distribución de derechos conforme a la CDSOA causará *per se* anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para México de los artículos II y VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("el GATT de 1994"). Esto no sólo está abiertamente reñido con el concepto de que la alegación por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones es una acción excepcional, sino que, además, esa interpretación privaría de sentido a la necesidad de un nexo causal y convertiría automáticamente cualquier programa nacional de subvenciones que esté relacionado con un producto para el que exista una concesión arancelaria en una anulación o menoscabo de ventajas sin infracción de disposiciones.

4.239 Por último, los Estados Unidos sostienen que México podía haber previsto razonablemente, antes del 1º de enero de 1995, fecha en que entró en vigor la concesión arancelaria negociada durante la Ronda Uruguay, que serían distribuidos a la rama de producción nacional derechos antidumping y compensatorios. Hubo, efectivamente, en el Congreso de los Estados Unidos en 1988, 1990, 1991 y 1994 propuestas de legislación encaminada a la distribución de derechos. En resumen, México no ha demostrado, como le incumbía hacerlo, que la CDSOA sea una subvención "específica" recurrible en el sentido de los artículos 1, 2 y 5 del Acuerdo SMC.

c) El artículo VI del GATT, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC

4.240 A juicio de los Estados Unidos, no deben prosperar tampoco las alegaciones de que la CDSOA es una medida específica contra el dumping o una subvención que infringe el artículo VI del GATT de 1994 o el Acuerdo relativo a la Aplicación del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio ("Acuerdo Antidumping"). Partiendo del supuesto de que el razonamiento seguido en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* se aplica a los hechos del presente asunto, resulta claro que la CDSOA no constituye una "medida específica contra el dumping" ni una "medida específica contra una subvención".

4.241 En primer lugar, los Estados Unidos sostienen que las distribuciones no se basan en un criterio que incluya los elementos constitutivos del dumping o de la subvención. Se basan, por el contrario, en la legitimación del solicitante como "productor nacional afectado" que ha realizado "gastos admisibles". LA CDSOA no contempla el "resarcimiento por daños y perjuicios". La cuantía de las distribuciones previstas en la CDSOA no tiene nada que ver con el cálculo de hasta qué punto un productor de los Estados Unidos haya sido afectado por las importaciones objeto de dumping o subvención.

4.242 En segundo lugar, entienden los Estados Unidos que la CDSOA no es una medida "contra" el dumping o la subvención. Como en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* no había duda de que las sanciones civiles o penales previstas en la Ley de 1916 se aplicaban a los importadores, ni los Grupos Especiales ni el Órgano de Apelación se ocuparon, en ese asunto, de si la medida específica era "contra" el dumping. Este Grupo Especial, por el contrario, debe examinar la interpretación apropiada de la palabra "contra" en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente.

4.243 Los Estados Unidos afirman que el sentido corriente de la palabra "contra" sugiere que la medida específica debe ser de "oposición hostil" al dumping o a la subvención y tiene que "estar en contacto con" el dumping o la subvención. Por tanto, para considerar a una medida específica como medida "contra" el dumping o la subvención, la medida debe aplicarse al producto importado o al importador, y debe ser gravosa A diferencia de la Ley de 1916, la CDSOA no impone ninguna carga ni responsabilidad a los productos importados ni a los importadores. LA CDSOA no tiene nada que ver con los productos importados ni con los importadores; es un programa de pagos. Por

consiguiente, este Grupo Especial debería constatar que el artículo VI del GATT, los artículos 1 y 18 del Acuerdo Antidumping y los artículos 10 y 32 del Acuerdo SMC no se aplican a la CDSOA.

4.244 A juicio de los Estados Unidos, en el supuesto de que el Grupo Especial llegase a la conclusión de que la CDSOA es una medida contra el dumping y la subvención, las notas de pie de página 24 y 56 del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente, tendrían la función de excluir a la CDSOA del ámbito del artículo VI y de los Acuerdos Antidumping y SMC. Las notas de pie de página 24 y 56 aclaran el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, respectivamente, al decir que "no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994 […]". En la referencia general a "medidas" que figura en las notas 24 y 56 no se trata del mismo tipo de medida centrada y dirigida que se aplica para oponerse al dumping o las subvenciones *como tales* en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. El sentido corriente de la frase "no pretende excluir la adopción de medidas" en el contexto del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 es que esas medidas están *permitidas*. Según el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, los Miembros pueden libremente atender a las causas o los efectos del dumping (y de las subvenciones) mediante otros instrumentos de política comercial que sean compatibles con las disposiciones del GATT de 1994 distintas del artículo VI del GATT de 1994.

4.245 Los Estados Unidos aducen que la CDSOA es una medida compatible con el artículo XVI del GATT de 1994, que lleva el título "Subvenciones". El artículo XVI es una "disposición pertinente del GATT de 1994", que reconoce que los Miembros tienen el derecho general de utilizar subvenciones y pueden conceder subvenciones que no sean subvenciones a la exportación, en la medida en que no causen un perjuicio grave a los intereses de otros Miembros. Las partes reclamantes no alegan que los desembolsos en virtud de la CDSOA hayan causado o causarán perjuicio grave a sus intereses. Por lo tanto, si se considera que la CDSOA es una medida contra el dumping, las distribuciones están por lo demás permitidas en virtud de las notas al párrafo 1 del artículo 18 y al párrafo 1 del artículo 32 como medidas adoptadas de conformidad con otra disposición pertinente del GATT.

4.246 Los Estados Unidos postulan que las partes reclamantes hacen caso omiso también del hecho de que el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC no imponen una obligación o prohibición a los Miembros y, en consecuencia, no pueden servir de base para la existencia de una violación del Acuerdo SMC. Incluso si el Grupo Especial pudiera interpretar de alguna manera que el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 contienen una obligación de esa índole, la CDSOA no es una "contramedida" en el sentido del párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7. La CDSOA no es una medida específica contra el dumping o la subvención. Tampoco fue sancionada con el fin de inducir a otro Miembro a aplicar las recomendaciones y resoluciones del OSD: no tiene nada que ver con las medidas de otros Miembros. La CDSOA es un programa de pagos.

d) La legitimación, los compromisos y el párrafo 3 del artículo X del GATT

4.247 A juicio de los Estados Unidos, las alegaciones de que la CDSOA infringe el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC al comprometer la posibilidad de las autoridades estadounidenses de formular evaluaciones objetivas de si las solicitudes en materia antidumping y de derechos compensatorios tienen el apoyo requerido para la iniciación de investigaciones, carecen de fundamento y deben ser desestimadas. Las partes reclamantes no aportan pruebas de que la CDSOA afecte en algún modo la forma en que las autoridades de los Estados Unidos aplican los criterios objetivos enunciados en el párrafo 4 del artículo 5 y en el párrafo 4 del artículo 11 para determinar el apoyo de la rama de producción a las peticiones. En cambio, las partes reclamantes formulan conjeturas sobre la repercusión de la CDSOA

en la voluntad de las empresas privadas de apoyar las peticiones antidumping o de derechos compensatorios, y tratan de ver en el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 la prescripción inexistente de que las autoridades realicen análisis subjetivos de los motivos de las empresas nacionales.

4.248 Al contrario de lo que argumentan las partes reclamantes, los Estados Unidos sostienen que no hay en el párrafo 4 del artículo 5 ni en el párrafo 4 del artículo 11 nada que exija que las autoridades administradoras determinen el *motivo* del apoyo de la rama de producción nacional. La obligación es determinar si se han cumplido los criterios *cuantitativos*. La naturaleza objetiva y cuantitativa del análisis del apoyo de la rama de producción deja poco o ningún margen para un análisis inadecuado: o bien el número de empresas que expresan apoyo a la petición alcanza el umbral, o bien no lo alcanza.

4.249 A juicio de los Estados Unidos, una prescripción que obligase a determinar las motivaciones subjetivas de los particulares sería de imposible aplicación. Incluso si fuese pertinente, es sumamente improbable que las partes reclamantes puedan alguna vez reunir pruebas verosímiles de que , "de no ser por" las distribuciones, los productores nacionales no habrían presentado una petición ni apoyado una investigación, y que la participación de esos productores era necesaria para establecer la legitimación en esa investigación. Es muy poco frecuente que los productores nacionales de los Estados Unidos no tengan apoyo suficiente de la rama de producción para presentar peticiones antidumping o en materia de derechos compensatorios. Por consiguiente, si *de todos modos* hay apoyo suficiente, no puede decirse que la CDSOA influirá en el número de casos que satisfagan los umbrales del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11, aun cuando ese incremento pudiera constituir una infracción de dichos artículos.

4.250 Los Estados Unidos afirman que carecen también de fundamento y deben ser desestimadas las alegaciones de que la CDSOA infringe el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC porque hace más difícil que los exportadores obtengan un compromiso con las autoridades competentes. En los artículos 8 y 18 no existe la obligación de aceptar una propuesta de compromiso. Más importante aún es que ninguno de los artículos limita los motivos que pueden llevar a una autoridad administradora a no aceptar un compromiso propuesto por "no ser realista". Esos artículos no exigen que la autoridad administradora determine que el compromiso es "inadecuado" antes de rechazarlo. La cláusula del párrafo 3 del artículo 8 y del párrafo 3 del artículo 18 que contiene la expresión "inadecuada" se refiere a las circunstancias en las que se han de comunicar al exportador los motivos del rechazo. No modifica el criterio para aceptar o rechazar un compromiso.

4.251 Los Estados Unidos estiman que la aceptación o el rechazo de un compromiso corresponde totalmente a las facultades discrecionales de la autoridad administradora. Por consiguiente, aun suponiendo a efectos de argumentación que la CDSOA haga más difícil que los exportadores obtengan compromisos en materia de precios, no existe ninguna violación de normas de la OMC porque, en primer lugar, no existe la *obligación* de concertar un compromiso relativo a los precios.

4.252 Los Estados Unidos aducen que, una vez más, las partes reclamantes no han aportado pruebas de que la CDSOA haya tenido o vaya a tener algún efecto real en el examen por el Departamento de Comercio de los compromisos propuestos. Los productores nacionales no gozan de un derecho de veto "efectivo" sobre los compromisos propuestos; únicamente las autoridades competentes y los exportadores determinan si se aceptará o no un compromiso. Una gran mayoría de los compromisos de los Estados Unidos a partir de 1996 fueron asumidos a pesar de la vehemente oposición de los productores nacionales. Tampoco hay motivos para pensar que la rama de producción nacional se opondrá a un compromiso como consecuencia de la CDSOA. Si mediante un compromiso pueden lograrse condiciones de comercio leal, los productores nacionales que presentaron peticiones

apoyarán ese compromiso. Aun en el caso de que la CDSOA modificase la posición de los productores nacionales, nada hace pensar en un cambio de la actuación independiente del Departamento de Comercio.

4.253 A juicio de los Estados Unidos, las partes reclamantes no han presentado argumentos ni pruebas acerca de la aplicación real de la CDSOA y, por consiguiente, no pueden alegar que haya habido una infracción del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. De manera consecuente con la sencilla redacción del párrafo 3 a) del artículo X, varios grupos especiales y el Órgano de Apelación han concluido en sus informes que el párrafo 3 a) del artículo X sólo trata de la *aplicación* de la legislación nacional. Sin embargo, las partes reclamantes no han aportado ninguna prueba acerca de la aplicación diaria de la CDSOA. Aun suponiendo que se concluyera que la CDSOA afecta de alguna manera a la aplicación de la legislación relativa a la iniciación de investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios o a compromisos relativos a los precios, no sería concebible que esto pudiera constituir el fundamento de una constatación contra la CDSOA fundada en el párrafo 3 a) del artículo X.

4.254 Por último, los Estados Unidos sostienen que, puesto que la CDSOA no es incompatible con ninguna disposición del Acuerdo sobre la OMC, también deben desestimarse las alegaciones de las partes reclamantes fundadas en el párrafo 4 del artículo XVI del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio*, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

C. PRIMERA DECLARACIÓN ORAL DE LAS PARTES CONTRATANTES

1. Australia

a) Introducción

4.255 Australia identifica en su declaración, las alegaciones jurídicas centrales formuladas en el presente asunto y se ocupa de algunos de los argumentos concretos presentados por los Estados Unidos. Hace notar Australia que estas alegaciones se exponen con más pormenores en su comunicación escrita.

b) Primera alegación: el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping

4.256 Lo primero que alega Australia es que los Estados Unidos han infringido el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, interpretado conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, porque la Ley constituye una medida específica contra el dumping en forma incompatible con el Acuerdo Antidumping.

4.257 En el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, el Órgano de Apelación constató que la "medida específica contra el dumping" de las exportaciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18, es una medida que se adopta en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del "dumping". El Órgano de Apelación constató también que el párrafo 1 del artículo 18 prohíbe la adopción de una medida de esa naturaleza si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo Antidumping.

4.258 Entiende Australia que es fácilmente visible, y así lo confirma la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, que la Ley prescribe una medida específica en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping, y que esa medida no está en

conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo Antidumping.

4.259 Australia argumenta que, con arreglo a la Ley, la existencia de una orden antidumping es condición previa necesaria para el desembolso automático de los derechos antidumping recaudados a los productores nacionales afectados. La orden antidumping es también una determinación formal por parte de los Estados Unidos de que existe una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.260 Entiende Australia que los Estados Unidos, en su Primera comunicación, confirmaron que, para dictar una orden antidumping, tiene que haber habido una solicitud de la rama de producción nacional, un examen de la debida legitimación llevado a cabo por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos, una iniciación de la investigación, una determinación de la existencia de daño y una determinación de dumping.

4.261 Australia postula que existe una clara vinculación y supeditación entre el desembolso en virtud de la Ley y los elementos constitutivos del dumping (es decir, la investigación, la constatación de daño y la determinación positiva de dumping, y la imposición de derechos antidumping). El Servicio de Aduanas de los Estados Unidos carece de facultades discrecionales en cuanto a la apertura de cuentas especiales para el desembolso de los fondos recaudados a los productores nacionales afectados en relación con los gastos admisibles.

4.262 Australia argumenta que, como consecuencia de la Ley, el desembolso de derechos antidumping a los productores nacionales afectados forma parte ya del proceso de toda solicitud antidumping que haya tenido éxito y, puesto que el desembolso no se encuentra en el ámbito de las medidas específicas que abarca el Acuerdo Antidumping, es una medida incompatible con el artículo 18.

4.263 Australia afirma que los Estados Unidos, en su Primera comunicación, intentaron argumentar que las "compensaciones" no son nada más que un programa de pagos oficial, y consisten sencillamente en una distribución de ingresos fiscales recaudados. Los Estados Unidos alegan también que la única relación entre los derechos recaudados y los fondos que se pagan es que los derechos recaudados sirven de tope para la cuantía de los pagos.

4.264 Australia sostiene que esos argumentos carecen de valor. Si la Ley es sencillamente, como afirman los Estados Unidos, un sistema de pagos oficiales basado en los gastos admisibles, ¿por qué no han distribuido los Estados Unidos los pagos a quienes no apoyaron la medida comercial correctiva? ¿Por qué no pueden recibir los pagos todos los productores nacionales del producto similar? La Ley, en cualquier caso, no se reduce, simplemente, a distribuir ingresos o fijar un tope para los pagos: es una ampliación clara y sistemática del marco de normas de los Estados Unidos para la imposición de derechos antidumping. Es una medida específica contra el dumping prohibida.

c) Segunda alegación: el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT, el párrafo 10 del artículo 4, el párrafo 9 del artículo 7 y el artículo 10 del Acuerdo SMC

4.265 La segunda alegación de Australia es la de que los Estados Unidos han infringido el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (el Acuerdo SMC), conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT, el párrafo 10 del artículo 4, el párrafo 9 del artículo 7 y el artículo 10 del Acuerdo SMC, porque la Ley constituye una medida específica contra las subvenciones en forma incompatible con el Acuerdo SMC y el GATT de 1994.

4.266 A juicio de Australia, el razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* por lo que respecta al dumping es aplicable igualmente a las obligaciones relativas a las medidas contra las subvenciones. Dicho de otro modo, la Ley prescribe una medida específica prohibida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos de la subvención.

4.267 Australia argumenta que la Ley prescribe, una vez que se ha dictado una orden o efectuado una constatación de derechos antidumping, una serie de medidas subsiguientes que tienen por resultado proporcionar una corrección adicional de los efectos de la subvención. Esa corrección adicional es la distribución de los derechos fijados de conformidad con una orden de derechos compensatorios a los productores afectados en relación con sus gastos admisibles.

4.268 A juicio de Australia, esa distribución de los derechos fijados no es simplemente un pago de subvenciones a los productores, como alegan los Estados Unidos. Si así fuese, ¿por qué no distribuyen los Estados Unidos esos pagos a los productores que no apoyaron la medida comercial correctiva? Una vez más, la Ley es una ampliación clara y sistemática del marco de normas de los Estados Unidos para la imposición de órdenes de derechos compensatorios Es una medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos de la subvención y es una medida que no está en conformidad con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco de la OMC.

4.269 Entiende Australia que ha demostrado ya en su Primera comunicación que la Ley prescribe para contrarrestar o compensar los efectos de una subvención una medida que no está permitida ni en el Acuerdo SMC ni en el artículo VI del GATT.

i) Artículo 10 del Acuerdo SMC

4.270 Australia afirma que el Acuerdo SMC contempla en forma expresa la adopción de medidas específicas contra las subvenciones. No obstante, el artículo 10 del Acuerdo SMC permite solamente determinadas formas de auxilio: o bien un derecho compensatorio o una contramedida. Además, la nota 35 del artículo 10 deja en claro que el auxilio, ya sea un derecho compensatorio o una contramedida, debe estar relacionado con los "efectos" de una determinada subvención en el mercado interno del país importador Miembro.

4.271 Australia postula que, en el contexto del Acuerdo SMC, la medida de los Estados Unidos es especialmente perniciosa, puesto que penaliza las exportaciones no subvencionadas. En su Primera comunicación, argumenta Australia, ha demostrado que la Ley funciona como una contramedida que afecta a los productos de otros Miembros de la OMC que han sido incluidos en la investigación inicial sobre derechos compensatorios pero no han sido objeto de las órdenes de imposición de derechos compensatorios. Los derechos fijados que se distribuyan en virtud de la Ley a los productores nacionales afectados se basan en los gastos admisibles efectuados con relación al producto que haya sido objeto de la orden de imposición de derechos compensatorios. La Ley, como tal, proporciona contrasubvenciones que afectan a la relación de competencia entre los productos nacionales y los productos de otros Miembros de la OMC que no han sido objeto de la orden inicial de imposición de derechos compensatorios.

ii) Párrafo 3 del artículo VI del GATT

4.272 Australia argumenta que, de modo análogo, la única medida correctiva a que se puede acudir con arreglo al párrafo 3 del artículo VI del GATT es un derecho compensatorio. Además, el párrafo 3 del artículo VI del GATT determina el nivel del derecho compensatorio que se puede imponer contra las importaciones subvencionadas. Australia estima que ha demostrado que, en contra de lo dispuesto

en el párrafo 3 del artículo VI del GATT, la Ley prevé, e incluso garantiza, que los productores nacionales afectados tengan una medida correctiva además de los derechos compensatorios impuestos por los Estados Unidos. Una vez fijados los derechos en virtud de una orden de imposición de derechos compensatorios, la Ley prescribe que se otorguen medidas adicionales para contrarrestar o compensar una subvención por encima del nivel de subvención.

4.273 Australia estima que los Estados Unidos imponen, por consiguiente, una medida correctiva que excede del nivel de subvención que haya sido determinado por el Departamento de Comercio. Los productores nacionales afectados reciben un beneficio con los derechos compensatorios impuestos y el pago que se les hace de los derechos fijados, con lo cual se facilita una reparación a un nivel que excede del nivel de la subvención fijado en virtud de la orden de imposición de derechos compensatorios.

4.274 Australia afirma que los Estados Unidos imponen siempre en su totalidad el margen de derechos. Aun en el caso de que los Estados Unidos aplicasen la norma del derecho inferior, los montos pagados a los productores nacionales afectados excederían de los niveles de subvención y de daño fijados.

d) Tercera alegación: párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.275 La tercera alegación que hace Australia es la de que la Ley distorsiona o amenaza distorsionar el grado de apoyo o de oposición de los productores nacionales de un producto similar a las solicitudes de investigación en materia de derechos antidumping o compensatorios. Es incompatible, como tal, con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

4.276 A juicio de Australia, la Ley crea un sesgo sistémico favorable a los productores nacionales que apoyen la solicitud, al darles un incentivo o recompensa financieros. Contraviene con ello el principio fundamental de que el marco jurídico del sistema de base normativa debe ser en sí mismo imparcial y objetivo. Frustra la intención del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11, que es la de comprobar que la solicitud ha sido realmente formulada por la rama de producción nacional o en nombre de ella.

e) Cuarta alegación: párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y párrafo 4 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.277 Australia argumenta que, a su modo de ver, los Estados Unidos, al infringir cualquiera de las disposiciones que se indican *supra*, han infringido también el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, así como el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

f) Argumentos de los Estados Unidos

4.278 Australia sostiene que hay algunos defectos notables en los argumentos de los Estados Unidos, en especial cuando cita equivocadamente lo manifestado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*.

4.279 Australia afirma que el Órgano de Apelación constató que la "medida específica contra el dumping" de las exportaciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18, es una medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping. Los Estados Unidos han

omitido una expresión clave de la declaración del Órgano de Apelación: "situaciones en las que concurren".

4.280 Dicho de otro modo, entiende Australia que la medida específica contra el dumping es toda medida adoptada en respuesta a una conducta consistente en introducir productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal.

4.281 Además, Australia entiende que los Estados Unidos argumentan que, para que una medida específica pueda caracterizarse como medida contra el dumping o la subvención, tiene que aplicarse a los productos importados o al importador y tiene que ser "gravosa". La Ley -dicen los Estados Unidos- no impone carga ni responsabilidad alguna a los productos importados ni a los importadores.

4.282 Australia rechaza esos argumentos. Los Estados Unidos argumentan, en realidad, a favor de que se vea en el Acuerdo Antidumping, en el Acuerdo SMC y en el artículo VI del GATT un estrato más de condiciones y criterios que, evidentemente, no existen en ellos. Los pagos de compensación en virtud de la Ley alteran la relación de competencia entre esos productos y los productos similares de producción nacional de una forma que no se contempla ni en el GATT ni en el Acuerdo Antidumping ni en el Acuerdo SMC. En verdad, afectan también a la posición competitiva de los exportadores al mercado estadounidense de productos que se ha constatado que no han sido objeto de dumping ni subvencionados.

g) Conclusión

4.283 En conclusión, entiende Australia que el número de reclamantes y terceros que participan en esta diferencia es reflejo de la amplia gama de preocupaciones que despiertan en los Miembros de la OMC las medidas adoptadas por los Estados Unidos con la promulgación de esa legislación imperativa.

4.284 Australia argumenta que los Acuerdos de la OMC proporcionan el marco de un sistema multilateral de comercio más seguro y previsible. Proporcionan también un sistema de medidas comerciales correctivas permisibles contra el dumping y la subvención, que respetan los derechos y los beneficios de todos los Miembros de la OMC. La legislación de los Estados Unidos constituye una medida que es incompatible con esos Acuerdos y, además, menoscaba gravemente el funcionamiento correcto del sistema multilateral de comercio.

4.285 A juicio de Australia, esa legislación de los Estados Unidos, si se permite que subsista, precipitará un menoscabo de las normas sobre medidas correctivas comerciales y fomentará la proliferación de medidas correctivas.

2. Brasil

a) Introducción

i) Problemas sistémicos

4.286 El Brasil cree que el Grupo Especial debe examinar en sus deliberaciones tres problemas sistémicos.

4.287 En primer lugar, ¿hasta qué punto la promesa de recompensas monetarias a la parte reclamante alienta la presentación de solicitudes que, de no ser por eso, nunca se habrían presentado? O ¿hasta qué punto fomenta la búsqueda de revisiones de las cuantías de los derechos antidumping y compensatorios para alcanzar los máximos ingresos, incluso cuando se ha logrado la protección que

se deseaba? El Brasil cree que es inevitable que las recompensas monetarias alienten más procedimientos y alienten a las empresas del país a entablar esos procedimientos, una vez iniciados, con más vigor que si faltase la posibilidad de recibir esas recompensas monetarias. El Brasil aduce que cuesta a las empresas brasileñas cientos de miles de dólares su defensa en esos procedimientos. Además, cada revisión anual cuesta cantidades semejantes a la empresa que ha de responder. Con la Enmienda Byrd, incluso si una rama de producción nacional ha logrado el auxilio necesario para eliminar el daño, sigue existiendo un incentivo para emprender revisiones con el fin de aumentar los ingresos. Por consiguiente, a juicio del Brasil, los costos reales para las empresas exportadoras aumentarán, en términos de costos de defensa mas elevados y, además, en términos de derechos también más elevados. En resumen, cree el Brasil que, con un incentivo para elevar al máximo los derechos porque así aumentan los ingresos de la rama de producción nacional, los estrictos objetivos del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC no definen ya el proceso ni la medida correctiva. Se ha introducido un objetivo adicional: crear los máximos ingresos posibles para la rama de producción nacional reclamante.

4.288 El segundo problema que preocupa al Brasil se refiere al mensaje que se transmitiría si este Grupo Especial respaldase el concepto de que las recompensas monetarias son una medida correctiva adecuada en el marco de la OMC. El Brasil argumenta que si este Grupo Especial respaldara los pagos en virtud de la Enmienda Byrd, haría con ello una constatación de que, prescindiendo de las restricciones en cuanto a las medidas correctivas a que se puede acudir con arreglo a los Acuerdos de la OMC, un gobierno puede adoptar unilateralmente cualquier medida adicional que estime oportuna. Los Estados Unidos creen que, con tal de que no aumente directamente la carga financiera a la parte infractora, debería permitirse cualquier medida, incluso las que estén directamente vinculadas a la medida correctiva autorizada en el marco de la OMC, para alcanzar los mismos objetivos.

4.289 El Brasil argumenta que, según se indica en la comunicación del Brasil, el sector del acero estadounidense ha sugerido, en un procedimiento sobre salvaguardias pendiente de solución, que los ingresos procedentes del aumento de la cuantía de los derechos impuestos como medida de salvaguardia se utilicen para financiar la asunción por el Gobierno de los pasivos que son la causa de muchos de los problemas del sector. Ni las recompensas monetarias ni las "indemnizaciones de daños y perjuicios" han formado parte nunca de los sistemas de la OMC o del GATT para la ejecución del cumplimiento de obligaciones. El Brasil sostiene que este Grupo Especial no debería abrir la puerta a esa posibilidad.

4.290 Argumenta el Brasil, por último, que, en su calidad de país en desarrollo, tiene inquietudes adicionales acerca de las nuevas cargas desproporcionadas que ocasiona la Enmienda Byrd a los exportadores de los países en desarrollo. En el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC se prevé la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones de múltiples procedencias en el daño a la rama de producción nacional del país importador. Ese enfoque, que suele denominarse "acumulación", está permitido en virtud del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo SMC. En realidad, la acumulación permite incluir proveedores marginales en las medidas antidumping y compensatorias en circunstancias en las que esos proveedores por sí solos no estarían causando daño a la rama de producción del país importador.

4.291 El Brasil afirma que son los países en desarrollo los que más sienten los efectos de la acumulación, porque las empresas de esos países suelen ser los proveedores más pequeños y más recientes y marginales a los principales mercados. Sin embargo, la utilización de las disposiciones de los Acuerdos en cuanto a acumulación se ha visto atemperada por la necesidad de lograr un equilibrio entre los costos marginales que supondría la inclusión de más proveedores y el beneficio marginal de esa inclusión. Es probable, no obstante, que la Enmienda Byrd aliente la presentación de más solicitudes en contra de los proveedores marginales, que son primordialmente proveedores de países en desarrollo, invocando las disposiciones de los Acuerdos sobre acumulación, con el fin de obtener

un máximo de ingresos para su distribución a las empresas reclamantes. Es probable que la Enmienda Byrd, como tal, tenga un efecto desproporcionado en las empresas de los países en desarrollo, lo cual es exactamente lo contrario del trato especial y diferenciado al que instan el artículo 27 de Acuerdo SMC y el artículo 15 del Acuerdo Antidumping.

ii) Los Estados Unidos intentan caracterizar erróneamente la cuestión que es objeto del presente procedimiento como si fuese una cuestión de derechos soberanos y no de obligaciones soberanas

4.292 El Brasil postula que la esencia del argumento de los Estados Unidos en apoyo de la Enmienda Byrd queda recogida en el párrafo 20 de la Primera comunicación de los Estados Unidos:

> Es verdad que los Miembros de la OMC han convenido en ejercer sus facultades soberanas en conformidad con los compromisos que han asumido en el Acuerdo sobre la OMC; pero lo contrario también es cierto. No puede violarse un compromiso que no se ha asumido. Cuando el Acuerdo guarda silencio sobre una cuestión, un grupo especial no puede constatar una violación.

4.293 Los Estados Unidos alegan luego, en el párrafo 25:

> Los Miembros pueden aplicar libremente sus propios objetivos nacionales a través del gasto mientras no lo hagan en forma que viole compromisos asumidos en el Acuerdo sobre la OMC.

4.294 El Brasil argumenta que se ve con claridad en esos dos ejemplos que los Estados Unidos quieren caracterizar la cuestión que es objeto del presente procedimiento como una intromisión injustificada en la facultad de los Miembros de gastar sus ingresos como estimen oportuno, e incluso prestando asistencia a las empresas dañadas por las importaciones. En realidad, afirma el Brasil, la cuestión no es esa. La cuestión sometida al Grupo Especial es muy específica, es concretamente la de si la distribución de los ingresos procedentes de derechos antidumping y compensatorios por los Estados Unidos es incompatible con las limitaciones de las medidas antidumping y compensatorias que se especifican en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC y, por consiguiente, constituye una infracción de las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco de la OMC.

4.295 A juicio del Brasil, nadie impugna el derecho de los Estados Unidos a elegir cómo han de desembolsar las cuantías de sus derechos. La cuestión es si, en la situación especial de la Enmienda Byrd, la distribución de derechos antidumping y compensatorios por los Estados Unidos a los solicitantes es compatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco de la OMC. Existe una relación directa entre la imposición de derechos antidumping y compensatorios en virtud de la Ley Arancelaria de 1930 (que es la ley estadounidense que autoriza la investigación del dumping y las subvenciones y la imposición de derechos antidumping y compensatorios) y el derecho a los pagos en virtud de la Enmienda Byrd. Si no hay constatación de dumping y subvención ni percepción de derechos antidumping y compensatorios, no hay tampoco pagos en virtud de la Enmienda Byrd. Por lo tanto, la cuestión no es la de si los Estados Unidos gozan de libertad para gastar los ingresos procedentes de derechos antidumping y compensatorios como estimen apropiado, sino la de si existe una relación directa entre los pagos en virtud de la Enmienda Byrd y las obligaciones en el marco de la OMC que imponen a los Estados Unidos el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, de manera tal que esos pagos estén vinculados a las medidas correctivas del dumping y la subvención y pasen a formar parte de esas medidas.

4.296 El Brasil argumenta que hay que distinguir entre pagos que benefician a los nacionales dañados por las importaciones y pagos que están directamente vinculados a las medidas antidumping

y compensatorias permitidas por los Acuerdos y forman parte de éstas. Por ejemplo, los Estados Unidos tienen un amplio programa para la llamada asistencia para el ajuste al comercio, que se propone prestar ayuda a las empresas y a los trabajadores que han sufrido daño por la competencia de los productos importados. Sin embargo, no existe relación directa entre el derecho a recibir esa asistencia y los ingresos con que se presta, por un lado, y, por el otro, la percepción de derechos antidumping y compensatorios, como ocurre con la Enmienda Byrd. En realidad, a juicio del Brasil, eso es precisamente lo que distingue a la Enmienda Byrd, es decir, la relación directa entre la distribución de los ingresos y el derecho a recibirla y las medidas antidumping y compensatorias.

4.297 El Brasil afirma que los Estados Unidos adoptan la postura de que los textos del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente, en los que se dice "medida específica contra" el dumping y las subvenciones, quieren decir que la medida debe "aplicarse al producto importado o al importador, y debe ser gravosa".[86] El Brasil aborda *infra* su opinión sobre la interpretación de ese texto, pero arguye que, incluso si se utiliza la interpretación de los Estados Unidos, la Enmienda Byrd es una medida específica contra un importador y es gravosa. Las partes que solicitan la imposición de derechos antidumping y compensatorios deben ser, en definitiva, competidoras directas del producto importado y, por lo tanto, de los importadores y exportadores de ese producto. Si no fuesen competidores directos, no estarían legitimados para solicitar la imposición de derechos. Esas mismas partes son las que después reciben el monto de los derechos pagados por el producto importado competidor y pueden utilizar esos pagos para competir con el producto importado, con los importadores y con los exportadores. Pueden utilizar los fondos para diversas actividades que mejoran su competitividad, entre ellas la investigación y el desarrollo, los gastos de capital y la adquisición de equipo y de materias primas. Los costos que en otro caso tendrían que soportar quedan así cubiertos por los pagos en virtud de la Enmienda Byrd. Al ser sufragados con cargo a los pagos de la Enmienda Byrd algunos de los costos de la rama de producción nacional del país importador, aumenta necesariamente la competitividad de dicha rama. El producto importado, el importador y el exportador se encuentran frente a una carga competitiva mayor, es decir, unos competidores nacionales en el mercado de importación que se han hecho más competitivos gracias a los pagos en virtud de la Enmienda Byrd. Hay así, como resultado de la Enmienda Byrd, una carga adicional sobre los productos importados, los importadores y los exportadores, que es precisamente el criterio que señalan los Estados Unidos como comprendido en la expresión "medida específica contra".

iii) La Enmienda Byrd proporciona medidas correctivas para contrarrestar el dumping y las subvenciones de las importaciones, que vienen a añadirse a las medidas correctivas autorizadas por los Acuerdos pertinentes

4.298 El Grupo Especial y el Órgano de Apelación abordaron, en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* ("Ley de 1916")[87] los parámetros de las medidas permitidas en virtud del Acuerdo Antidumping. Fueron abordadas, en concreto, dos cuestiones, a saber, 1) si el artículo VI del GATT de 1994 según se interpreta en el Acuerdo Antidumping limitaba las medidas específicas contra el dumping a las medidas previstas en el artículo VI o en el Acuerdo Antidumping; y 2) si las

[86] Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000; Primera comunicación escrita de los Estados Unidos de América, DS217 y 234, párrafo 92, 14 de enero de 2002.

[87] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000, e informe del Grupo Especial, WT/DS162/R, de 31 de marzo de 2000, y WT/DS162/R, de 29 de mayo de 2000.

medidas adicionales destinadas al dumping se encontraban dentro del ámbito de las limitaciones impuestas por el artículo VI y el Acuerdo Antidumping.[88]

4.299 El Brasil aduce que el punto de partida del análisis del Grupo Especial y del Órgano de Apelación es el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Como sabe el Grupo Especial, el párrafo 1 del artículo 18 prohíbe la adopción de una "medida específica contra el dumping […] si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo [el Acuerdo Antidumping]". El Órgano de Apelación definió la medida específica contra el dumping como "medida adoptada en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping".[89]

4.300 A juicio del Brasil, la primera cuestión que debe abordar este Grupo Especial es la de si las medidas en virtud de la Enmienda Byrd son medidas que se adoptan en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping. La respuesta a esa cuestión es más clara todavía en el presente asunto que en el de la Ley de 1916.

4.301 El Brasil postula que el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* se refería a: i) una ley totalmente independiente de aquélla en virtud de la cual se imponen derechos antidumping en los Estados Unidos (es decir, las disposiciones antidumping de la Ley Arancelaria de 1930); ii) unos criterios que eran diferentes de los que se aplican para determinar los derechos antidumping (por ejemplo, en la Ley de 1916 figura también la "intención de destruir o dañar" como parte de la constatación sustantiva en que se basa el auxilio, elemento que no figura en la Ley Arancelaria de 1930 ni en el Acuerdo Antidumping); y iii) medidas correctivas que no estaban supeditadas ni vinculadas a medidas o determinaciones relativas a la imposición de medidas antidumping en virtud de las disposiciones antidumping de la Ley Arancelaria de 1930. Pese a todo ello[90], se constató que la Ley era incompatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco del Acuerdo Antidumping.

4.302 El Brasil afirma que, por el contrario, la Enmienda Byrd se aplica únicamente en situaciones en las que ha habido determinaciones afirmativas de dumping y de daño con arreglo a las disposiciones antidumping de la Ley Arancelaria de 1930 y se ha dictado una orden antidumping. Por consiguiente, el derecho a las medidas correctivas de la Enmienda Byrd depende directamente de que se demuestren los "elementos constitutivos del dumping", porque ese derecho nace de la misma determinación de dumping y de daño, hecha con arreglo a la misma ley, en el mismo procedimiento y por las mismas autoridades que en el caso de las medidas antidumping subyacentes que dan origen a ese derecho. En resumen, no existen medidas correctivas en virtud de la Enmienda Byrd si no hay una orden antidumping con arreglo a las disposiciones de la Ley Arancelaria de 1930 que aplican el Acuerdo Antidumping. Los elementos mismos que deben demostrarse para obtener medidas antidumping y medidas correctivas de la Enmienda Byrd son exactamente los mismos.

4.303 El Brasil sostiene que, una vez establecido que la Enmienda Byrd proporciona medidas correctivas basadas en los "elementos constitutivos del dumping", la segunda cuestión que se plantea al Grupo Especial es si la distribución de los ingresos procedentes de los derechos antidumping en virtud de la Enmienda Byrd constituye una "medida específica contra el dumping" […] que no está en conformidad con el Acuerdo Antidumping". O, como lo expresó el Grupo Especial en el asunto Ley

[88] *Id.*, informe del Órgano de Apelación, párrafos 127-133.

[89] *Id.*, párrafo 126.

[90] *Id.*, párrafos 127-133.

de 1916, si la Enmienda Byrd prevé "otras formas de sanciones distintas de los derechos antidumping".[91]

4.304 El Brasil cree que las declaraciones formuladas por quienes patrocinaron y apoyaron la Enmienda Byrd son muy convincentes respecto de la cuestión de si los pagos en virtud de la Enmienda Byrd constituyen una medida correctiva adicional. El Senador Byrd declaró lo siguiente:

> Los sectores agropecuario y manufacturero de los Estados Unidos han podido aprovechar recursos legales disponibles para impugnar las medidas tomadas por otros países, pero no han dispuesto de medios suficientes para resarcirse de las pérdidas sufridas como resultado de esas medidas. Ahora se establecerá tal mecanismo, y los agricultores y trabajadores estadounidenses de todas las ramas afectadas por prácticas comerciales desleales podrán, en esencia, resarcirse pecuniariamente […].[92]

4.305 El Senador DeWine, que fue el primero en concebir la idea de distribuir los ingresos procedentes de derechos antidumping y compensatorios a las partes solicitantes, declaró en forma muy concreta que los pagos que contempla la Enmienda Byrd se destinan a "indemnizar por daños y perjuicios" y surten el efecto de disuadir a las empresas extranjeras del dumping y las subvenciones, ya que, en realidad, representarían una ayuda para sus competidores estadounidenses a sus expensas".[93] El Brasil señala que el Senador llamó a la distribución de derechos en virtud de la Enmienda Byrd "una doble sanción".[94]

4.306 A juicio del Brasil, aun cuando no es el propósito de los Acuerdos de la OMC entrometerse en las facultades de los soberanos de utilizar los ingresos fiscales como estimen oportuno, existen límites a la utilización de los ingresos fiscales de manera tal que dé lugar a la infracción o a la anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones de las obligaciones que dichos Acuerdos imponen. Hay muchas situaciones en las que las obligaciones en el marco de la OMC, ya sean limitaciones específicas u obligaciones generales, afectan a la libertad de los Miembros de desembolsar o dejar de percibir ingresos cuando tal proceder sea incompatible con sus obligaciones en el marco de la OMC.

4.307 El Brasil sostiene que el objetivo de las medidas antidumping se expresa con claridad en el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994. Es el de "contrarrestar o impedir" el dumping. Los derechos antidumping imponen una sanción a los productos objeto de dumping, y esto desalienta o impide, en definitiva, el dumping. Si los derechos antidumping no desalientan o impiden el dumping, su fijación en situaciones en que continúa el dumping contrarresta los efectos del dumping. De manera análoga, las medidas antidumping en forma de compromisos relativos a los precios impiden el dumping, porque el exportador accede a eliminar el margen de dumping en su totalidad o, por lo menos, tanto como sea necesario para suprimir los efectos perjudiciales del dumping.

---

[91] *Id.*, informe del Grupo Especial, párrafos 204-205.

[92] 146 Cong. Rec. S10697 (edición diaria del 18 de octubre de 2000) (Declaración del Senador Robert Byrd). Véase Prueba documental común 11.

[93] 144 Cong. Rec. S7883-7884 (edición diaria del 9 de julio de 1998) (Declaración del Senador DeWine). El proyecto de ley del Senador DeWine fue presentado al Senado con la signatura S. 2281 el 9 de julio de 1998, y había sido presentado a la Cámara de Representantes por el Representante Regula el 18 de septiembre de 1997.

[94] *Id.*

4.308 Entiende el Brasil que el Acuerdo Antidumping autoriza los derechos antidumping y los compromisos relativos a los precios como las únicas medidas para contrarrestar o impedir el dumping. Eso significa, como es lógico, que el Acuerdo Antidumping no autoriza ninguna otra medida que contrarreste o impida el dumping, aparte de los derechos antidumping y los compromisos relativos a los precios. En el párrafo 1 del artículo 18 no se califican las medidas que no se permiten, sino que se dice sencillamente "ninguna medida específica". No dice que no se adoptará ninguna medida específica con respecto al producto importado, o que no se adoptará ninguna medida específica con respecto al exportador o al importador. Dice "ninguna medida específica". Por consiguiente, todas las medidas que tengan por efecto contrarrestar o impedir el dumping y no sean los derechos antidumping y los compromisos relativos a los precios que autoriza el Acuerdo Antidumping estarán comprendidas en la prohibición del párrafo 1 del artículo 18. Nada importa si la medida impone una carga adicional al producto exportado o al exportador. Lo que importa es si las medidas van más allá de lo autorizado en el Acuerdo y tienen por efecto contrarrestar o impedir el dumping adicionalmente.

4.309 Está claro, a juicio del Brasil, que los pagos en virtud de la Enmienda Byrd tienen por efecto contrarrestar e impedir el dumping. En primer lugar, proporcionan un incentivo adicional a la entidad exportadora para que no practique el dumping, porque cada vez que un exportador hace dumping con un producto, los ingresos procedentes de los derechos antidumping van a parar a sus competidores en el mercado de importación nacional. En segundo lugar, proporcionan una compensación adicional a la rama de producción del país importador, al recompensar a esa rama con lo que viene a ser, en realidad, una indemnización por daños y perjuicios. A decir verdad, lo que motivó la Enmienda Byrd fue el deseo de imponer más sanciones al dumping para desalentarlo, y "compensaciones" adicionales en forma de indemnización por daños y perjuicios, a las empresas del país importador perjudicadas con la continuación del dumping.

4.310 El Brasil estima que los pagos en virtud de la Enmienda Byrd son medidas adicionales que impiden o contrarrestan los efectos del dumping. Esos pagos no están autorizados por el Acuerdo Antidumping y, como tales, son incompatibles con el Acuerdo.

iv) Los pagos en virtud de la Enmienda Byrd son también medidas específicas contra el dumping que no están autorizadas por el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias

4.311 El Brasil afirma que el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC es el homólogo del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Prohíbe ese párrafo que los Miembros adopten ninguna "medida específica contra una subvención" si no es de conformidad con las disposiciones del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo SMC. En ese sentido, los argumentos de que los pagos en virtud de la Enmienda Byrd son incompatibles con el Acuerdo SMC son idénticos a los argumentos de que esos pagos son incompatibles con el Acuerdo Antidumping.

3. Canadá

a) Introducción

4.312 El Canadá afirma que la medida sometida a la consideración del Grupo Especial es la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000, conocida también como la Enmienda Byrd. La declaración oral del Canadá aborda cuatro cuestiones sustantivas centrales, pero comienza por explicar qué es lo que no está en cuestión en la presente diferencia.

b) "Petición" de decisión *ex aequo et bono*

4.313 El Canadá no aspira a una decisión *ex aequo et bono*, ni a establecer "una nueva relación jurídica". Pide que el Grupo Especial interprete y aplique disciplinas debidamente incorporadas a los Acuerdos pertinentes, y que determine si esas disciplinas abarcan la medida en cuestión. Esas disciplinas, correctamente interpretadas y aplicadas, prohíben medidas tales como la Enmienda Byrd. Al llegar a esa conclusión, el Grupo Especial no estará actuando *ex aequo et bono*, sino haciendo que los Estados Unidos se atengan a las obligaciones jurídicas que negociaron y contrajeron.

c) La Enmienda Byrd infringe el GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC

4.314 El Canadá afirma que hay cinco elementos del funcionamiento de la Enmienda Byrd que son decisivos para la forma en que esa Enmienda debe ser vista y evaluada por el Grupo Especial. Los Estados Unidos no han refutado ninguno de esos elementos.

- **en primer lugar**, los derechos antidumping y compensatorios percibidos deben ser distribuidos a los productores que tienen derecho a ello en virtud de una orden específica;

- **en segundo lugar**, todos los derechos percibidos a raíz de una determinación afirmativa de la existencia de dumping o subvención que causan daño se distribuyen a los productores que reúnen las condiciones establecidas, y solamente se distribuyen así los derechos antidumping y compensatorios percibidos en virtud de una orden específica;

- **en tercer lugar**, los derechos se distribuyen solamente a los productores que han presentado o apoyado la petición de imposición de los derechos;

- **en cuarto lugar**, los pagos en virtud de la Enmienda Byrd reembolsan gastos relativos al producto que compite con los productos importados abarcados por una orden; y

- **en quinto lugar**, la Enmienda Byrd "compensa" lo que caracteriza como "continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones". Los derechos percibidos en virtud de una determinación se distribuyen a los productores que apoyaron la investigación o la determinación de que se trate, por el daño que sufrieron a causa del dumping o la subvención de los productos con los que compiten.

4.315 Entiende el Canadá que la Enmienda Byrd añade así un nuevo elemento al régimen de los Estados Unidos en materia de derechos antidumping y compensatorios. No se trata de una subvención general que podría encontrarse en cualquier legislación, sino de una medida específica contra el dumping o la subvención que infringe las obligaciones de los Estados Unidos en el marco del Acuerdo sobre la OMC.

4.316 El Canadá postula que las disposiciones legales en cuestión son el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el artículo VI del GATT de 1994. Todas ellas prescriben que las medidas específicas contra el dumping o la subvención tienen que estar en consonancia con el artículo VI del GATT de 1994.

4.317 A juicio del Canadá, el Órgano de Apelación hizo, en el asunto *Ley Antidumping de 1916*, dos constataciones que son pertinentes para el asunto que ahora nos ocupa. En primer lugar, constató que una "medida específica" contra el dumping adoptada en forma que no sea una de las formas

autorizadas con arreglo al artículo VI del GATT de 1994, según se interpreta en el Acuerdo Antidumping, infringe el párrafo 1 del artículo 18. Las citadas formas se reducen a derechos antidumping definitivos, medidas provisionales y compromisos relativos a los precios.

4.318 En segundo lugar, arguye el Canadá, el Órgano de Apelación señaló, acerca de la expresión "medida específica contra el dumping", que "debe entenderse que, como mínimo, comprende las medidas que sólo pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping". Las constataciones del Grupo Especial en el asunto *Ley Antidumping de 1916*, reclamación del Japón, aclaran este extremo. Señalan que en tanto y en cuanto una medida responda a los elementos constitutivos del dumping constituye una "medida específica contra el dumping".

4.319 Entiende el Canadá que el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC contiene, de manera análoga, una prohibición de la "medida específica contra una subvención de otro Miembro" cuando esa subvención no se adopta de conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo SMC.

4.320 El Canadá afirma que los elementos básicos del funcionamiento de la medida colocan de lleno a ésta dentro del alcance de la expresión "medida específica contra el dumping [o la subvención]". Los Estados Unidos mencionan solamente dos, pero en realidad son tres los elementos que deben concurrir para que funcione la Enmienda Byrd. Los tres se relacionan y están supeditados entre sí: en primer lugar, una orden impuesta a raíz de una constatación de que existe una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping o la subvención; en segundo lugar, debe haber presentado o dado su apoyo a la solicitud originaria un productor nacional afectado; en tercer lugar, los gastos admisibles deben estar relacionados con un producto abarcado por la orden.

4.321 Entiende el Canadá que esos tres elementos tienen una cosa en común: la orden. Los pagos en virtud de la Enmienda Byrd tienen una finalidad, que es la de responder y contrarrestar al dumping o la subvención, y, específicamente, actuar en contra de éstos. La Enmienda Byrd tiene por objeto crear nuevas dificultades para los productos que se ha constatado que fueron objeto de dumping o subvención. Aunque es una "medida específica", la Enmienda Byrd no es un derecho antidumping o compensatorio, ni una medida provisional, ni un compromiso relativo a los precios, y, por lo tanto, infringe el artículo VI del GATT, el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

d) Los argumentos de los Estados Unidos carecen de fundamento

4.322 El Canadá argumenta que los trabajos preparatorios de la Enmienda Byrd indican sencillamente lo que se expresa en forma explícita en el artículo 1002 de la misma, es decir, que su finalidad es condenar el dumping dañoso y neutralizar las subvenciones que causan daño. Esto aclara la naturaleza de la medida sometida a la consideración del Grupo Especial.

4.323 El Canadá señala que los Estados Unidos citan la constatación del Grupo Especial y del Órgano de Apelación en el asunto *Ley Antidumping de 1916* según la cual "el ámbito de aplicación del artículo VI y del Acuerdo Antidumping se extiende a las medidas que tratan el dumping como tal", y dicen que la Enmienda Byrd no lo hace. El Canadá cree que vale la pena recordar el contexto en que se efectuó la citada constatación. Los Estados Unidos habían alegado que la Ley de 1916 no se orientaba específicamente al dumping, sino a la fijación de precios predatorios, y que imponía prescripciones adicionales, por lo cual no iba en contra del dumping "como tal". El Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que las prácticas de los Miembros no debían eludir la disciplina caracterizando simplemente la práctica como algo diferente del dumping o la subvención, añadiendo para ello otras prescripciones. Pasó luego a constatar que el sentido corriente de la expresión "medida específica contra el dumping" de las exportaciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18, es el de

una medida que se adopta en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.324 Entiende el Canadá que la Enmienda Byrd es una medida que puede adoptarse únicamente cuando concurren los elementos constitutivos del dumping (o de la subvención). El resorte primordial que pone en marcha la aplicación de la Enmienda Byrd es una constatación de dumping o subvención que causan daño, y la imposición de una orden. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos en materia de derechos antidumping y compensatorios, únicamente se impone una orden cuando se ha establecido la existencia de los elementos constitutivos del dumping o la subvención. Es ineludible la conclusión lógica: la Enmienda Byrd es una medida que sólo tiene lugar cuando concurren los elementos constitutivos del dumping o la subvención.

4.325 El Canadá postula que el texto de las disposiciones legales pertinentes va en sentido opuesto a la interpretación que hacen los Estados Unidos de la palabra "contra". El párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 describen una "medida específica" contra una práctica -el dumping o la subvención- y no contra un producto o un importador. Tanto los términos de la Enmienda Byrd como su funcionamiento muestran que se trata de una "medida específica contra el dumping" o la subvención. Los pagos -a los que se llama "compensaciones"- se hacen, según los términos expresos de la Ley, para "condenar" y "neutralizar" el dumping o la subvención; los pagos se efectúan únicamente a los productores "afectados" por el dumping o la subvención; los pagos deben estar directamente relacionados con el daño ocasionado por el dumping o la subvención; y los derechos percibidos a raíz de cada determinación se separan para asegurarse de que los pagos estén vinculados a determinadas constataciones de dumping o subvención. Los pagos en virtud de la Enmienda Byrd son, por consiguiente, una respuesta a un conjunto determinado de prácticas, dumping y subvenciones, o una medida contra ellas.

4.326 El Canadá sostiene, por último, que los argumentos de los Estados Unidos acerca de las notas 24 y 56 convierten en un absurdo lógico el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. Los Estados Unidos argumentan que el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 disciplinan "medidas específicas contra el dumping" o la subvención que no son las compatibles con el GATT de 1994. Ahora bien, si el argumento de los Estados Unidos es acertado, la prohibición del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 alcanza únicamente a las medidas que son ya incompatibles con el GATT de 1994. El Canadá afirma que eso carece de sentido, puesto que si los redactores hubiesen juzgado necesario prohibir "medidas específicas contra el dumping" o la subvención diferentes de las expresadas en el "artículo VI", sería para referirse a "medidas" que por lo demás podrían ser compatibles con el GATT de 1994, es decir, medidas no comprendidas en otras disposiciones. Cualquier otra interpretación de las notas 24 y 56 conduciría a la conclusión de que el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 prohíben únicamente las medidas que sean ya incompatibles con el GATT de 1994.

e) Legitimación, compromisos y aplicación de las leyes

i) Legitimación

4.327 El Canadá argumenta que, para que tenga sentido la obligación establecida en el párrafo 4 del artículo 5 y en el párrafo 4 del artículo 11, el "examen" y la "determinación" deben poder ser verificados objetivamente. No basta con que la autoridad investigadora se cerciore a su satisfacción del apoyo de la rama de producción nacional. Por el contrario, la "determinación" debe basarse, como mínimo, en un "examen" objetivo del "grado de apoyo" de la rama de producción nacional a la solicitud.

4.328 A juicio del Canadá, los argumentos de los Estados Unidos no abordan la sustancia de las comunicaciones de los reclamantes. Las recompensas monetarias de la Enmienda Byrd hacen sospechosa la participación de los productores en la solicitud y, por consiguiente, también el grado de apoyo real de la rama de producción nacional. La Enmienda Byrd hace imposible, en realidad, que los Estados Unidos lleven a término el examen prescrito en virtud del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11. Carece de sentido la obligación de determinar umbrales "cuantitativos" cuando la ley proporciona incentivos a los participantes para que decidan en uno u otro sentido: recompensa monetaria por el apoyo, y amenaza de competencia subvencionada si no prestan apoyo.

4.329 El Canadá impugna, por último, la Enmienda Byrd como tal. El Canadá sostiene que los Estados Unidos tienen la obligación de examinar y determinar de buena fe que las solicitudes cuentan con el apoyo de la rama de producción nacional. Proporcionar una recompensa monetaria a los productores que apoyen una solicitud de derechos antidumping o compensatorios excluye, por sí mismo, la posibilidad de un examen de buena fe del apoyo de la rama de producción con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 y al párrafo 4 del artículo 11.

ii) Compromisos

4.330 Sostiene el Canadá que el párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC prescriben que los Miembros den a las autoridades administradoras la facultad de concertar "compromisos relativos a los precios" para facilitar la pronta terminación de las investigaciones. Ninguna de esas dos disposiciones exige, sin embargo, que las autoridades investigadoras acepten los compromisos, pero la aplicación de buena fe de esa obligación debe significar que los Miembros, una vez que han concedido esas facultades, esa discrecionalidad, no deben luego socavarla.

4.331 El Canadá entiende que, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos y en virtud de decisiones judiciales, las autoridades, al aceptar los compromisos, deben dar enorme importancia a las opiniones de la rama de producción nacional dañada, y esa importancia es equivalente a un auténtico derecho de veto de la rama de producción. La Enmienda Byrd proporciona una recompensa monetaria a la rama de producción que vea llegar a término las investigaciones en materia de derechos antidumping y compensatorios. La perspectiva de una recompensa monetaria afecta sin duda a la decisión de los productores nacionales de apoyar la investigación en curso y preferirla a un compromiso. La Enmienda Byrd priva de sentido a la facultad discrecional de concertar compromisos, socava las obligaciones de los Estados Unidos de estudiar de buena fe los compromisos y, por consiguiente, infringe el párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC.

iii) La Enmienda Byrd infringe el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994

4.332 El Canadá argumenta que el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 prescribe que los Miembros aplicarán su legislación de manera equitativa, razonable e imparcial. Cuando pueda demostrarse que, por causa de determinadas prescripciones, la aplicación de una medida resulta necesariamente no equitativa ni razonable, el reclamante no tiene que aportar pruebas de daño efectivo. Quiere decir esto que debe permitirse que los Miembros de la OMC eviten el daño a sus intereses con arreglo al artículo X, en vez de reclamar contra él *ex post facto*.

4.333 A juicio del Canadá, la Enmienda Byrd obliga a pagar una recompensa monetaria por el apoyo a solicitudes de derechos antidumping y compensatorios, y penaliza a los productores nacionales que no presten ese apoyo. Alienta ineludiblemente un mayor número de solicitudes y hace más probable que se establezca el apoyo de la rama de producción. Alienta a la rama de producción nacional a hacer fracasar la concertación de compromisos. No puede ser ni parecer razonable, neutral,

equitativa y objetiva ninguna ley si existe un incentivo que alienta un objetivo determinado. La Enmienda Byrd infringe, por lo tanto, el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

f) Conclusión

4.334 El Canadá pide que el Grupo Especial constate que los Estados Unidos han infringido las obligaciones en el marco de la OMC que se especifican y, por consiguiente, han infringido el párrafo 4 del artículo XVI del GATT de 1994, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4. Chile

a) Introducción

4.335 Chile desea reafirmar todos y cada uno de los argumentos presentados en la Primera comunicación escrita, juntamente con el Japón, y reiterar su convicción de que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 es incompatible con el GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el Acuerdo sobre la OMC.

4.336 En primer lugar, argumenta Chile, la Enmienda Byrd es un hito más en una larga lista de medidas aplicadas por el Gobierno de los Estados Unidos para restringir las importaciones de determinados productos fundándose para ello en que dichas importaciones constituyen importaciones objeto de dumping o subvencionadas.

4.337 Chile afirma que, de acuerdo con el Informe Anual (2001) del Órgano de Solución de Diferencias de la OMC, hasta la fecha se iniciaron 34 diferencias relacionadas con medidas antidumping o derechos compensatorios, y que el 41 por ciento de esas diferencias fueron contra los Estados Unidos, cifra que representa más de la cuarta parte de las diferencias iniciadas en contra de ese país en la OMC.

4.338 Chile cree que ello es reflejo de dos cosas. En primer lugar, el elevado número de medidas antidumping y compensatorias aplicadas por los Estados Unidos. Entre 1990 y 2000 hubo como promedio anual más de 30 determinaciones finales de dumping y más de seis subvenciones. Las estadísticas también demuestran que las medidas antidumping y compensatorias afectan -o más bien benefician- a sólo un pequeño número de sectores, principalmente el siderúrgico, el químico, el de textiles y el de la agricultura. En efecto, el 56 por ciento de los derechos antidumping vigentes al 1º de diciembre de 2001 se aplicaban a productos derivados del acero o metálicos. En materia de derechos compensatorios la cifra es aún más expresiva, ya que el 73 por ciento de los derechos compensatorios vigentes al 1º de diciembre pasado se referían a productos derivados del acero, los cuales en la mayoría de los casos también están sujetos a derechos antidumping.

4.339 Chile se inclina a creer que las cifras son una indicación de que la legislación de defensa comercial de los Estados Unidos se utiliza en muchas ocasiones con fines muy diferentes de los objetivos iniciales, tal como quedaron consagrados en los Acuerdos de la OMC. La experiencia de Chile parece confirmar esta apreciación. En los últimos 20 años, más del 50 por ciento de las exportaciones de Chile a los Estados Unidos han estado -y algunas siguen estando- sujetas a investigaciones, acciones y medidas de defensa comercial.

4.340 Chile argumenta que las cifras expedidas la semana pasada por el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos demuestran los perversos efectos de esta Ley no sólo en el comercio internacional, sino los que puede causar también en el propio mercado norteamericano. El 61 por ciento de

los 206 millones de dólares EE.UU. distribuidos en el ejercicio fiscal correspondiente a 2001 fue a manos de empresas siderúrgicas y de fabricación de productos metalúrgicos. Y, entre ellas, dos empresas del mismo rubro recibieron más de 90 millones de dólares EE.UU., es decir, casi la mitad del total distribuido. En los 12 meses anteriores, una de esas empresas había registrado pérdidas por un monto casi equivalente a los fondos percibidos a tenor de la Enmienda. Dicho de otro modo, una empresa que hubiera tenido pérdidas ahora puede mostrar ganancias.

4.341 Chile afirma que esto motiva muchas preguntas. Por ejemplo: ¿Cuál es el tratamiento tributario de los fondos distribuidos de conformidad con la Enmienda Byrd? ¿Cómo deben reflejar las empresas esos fondos? ¿Son repartidos esos ingresos adicionales entre los accionistas?

4.342 Según Chile, la competencia debe estar muy inquieta al ver que esas empresas reciben de la administración fiscal estadounidense cifras que no son nada despreciables, en algunos casos tan elevadas como de 60 millones de dólares EE.UU. Esto representa una transferencia masiva de fondos de los exportadores o importadores a las empresas productoras mediante una decisión y acción del Gobierno que, en circunstancias normales, habría consignado esos ingresos a las cuentas generales de Hacienda Pública. Por eso le parece interesante a Chile el análisis que hizo México, que considera también que este mecanismo es una subvención incompatible con la OMC.

4.343 Chile cree que otra forma de cuantificar lo que significa la Enmienda Byrd es comparar esos fondos distribuidos con el presupuesto de la OMC (85 millones de dólares aproximadamente) y con el presupuesto de la Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile (DIRECON) (35 millones de dólares). Los fondos distribuidos durante el ejercicio fiscal correspondiente a 2001 serían suficientes para financiar a la OMC durante casi dos años y medio. O financiarían toda la política exterior en materia comercial de Chile, así como los programas de promoción de las exportaciones, con inclusión de los sueldos y el mantenimiento de oficinas tanto en Chile como en el exterior durante casi seis años.

4.344 Chile afirma que el segundo elemento que surge de su análisis es la incompatibilidad de determinadas disposiciones de la legislación estadounidense y de la práctica de las autoridades investigadoras de ese país con las obligaciones asumidas por los Estados Unidos en el marco de la OMC. Varios grupos especiales y el Órgano de Apelación han demostrado reiteradamente que hay una pauta de incompatibilidad en la legislación y la práctica de los Estados Unidos, que interpretan y aplican las disposiciones del Acuerdo Antidumping de una manera ajena al sentido y alcance de esas disposiciones tal como fueron negociadas.

4.345 Chile cree que, por lo que respecta a las empresas estadounidenses, la situación es la siguiente: presentar peticiones de establecimiento de derechos antidumping o compensatorios les depara una doble ventaja, ya que resta ventaja competitiva a las importaciones y al mismo tiempo hace que las empresas reciban con frecuencia una contribución monetaria considerable, como lo prueban las cifras al respecto. Además, la legislación y la práctica no sólo facilitan la obtención de un resultado favorable sino que lo hacen muy probable, ya que ni siquiera se respetan las débiles disciplinas de la OMC.

4.346 Según Chile, la Enmienda Byrd se ha transformado en una manera fácil, rápida y casi segura de apropiarse de recursos federales. Además, atenerse a ella es casi obligatorio para que una empresa no pierda ventajas frente a sus competidores en el mercado interno. No se trata por tanto de una cuestión de "motivación subjetiva", como señalan los Estados Unidos, sino que es casi una obligación.

4.347 Chile postula que las medidas antidumping, en particular, constituyen una interferencia en las decisiones que se adoptan sobre la base de las fuerzas del mercado. La Enmienda Byrd constituye una interferencia adicional. Es como añadir insulto al daño. En lugar de usar los fondos públicos

federales para ayudar a que la rama de producción nacional se ajuste a las nuevas condiciones de competencia, la Enmienda Byrd es un incentivo para que los beneficiarios continúen produciendo con menos competencia y una invitación o incitación a que otras empresas hagan lo mismo y procuren apropiarse de fondos públicos sin dar u ofrecer nada a cambio.

4.348 En segundo lugar, Chile argumenta que el derecho soberano de las naciones de disponer de los ingresos que recaudan está limitado por los compromisos y obligaciones asumidos en virtud de los Acuerdos de la OMC.

4.349 Chile nunca ha cuestionado el derecho soberano de los Estados Unidos a disponer libremente de los ingresos fiscales que recauda. Lo que Chile argumenta es que ese derecho soberano está limitado por los compromisos contraídos en el ámbito internacional, hecho que los propios Estados Unidos reconocen. No sólo existen los compromisos expresamente asumidos en materia tributaria o de asignación de ingresos fiscales, tales como los contraídos en virtud del Acuerdo sobre la Agricultura, el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios, el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias y el GATT de 1994, sino otros también, como Chile afirma que señaló en la Primera comunicación escrita que presentó conjuntamente con el Japón.

4.350 Chile asevera que el derecho soberano de los Estados Unidos de disponer de los ingresos fiscales obtenidos de la percepción de derechos antidumping y compensatorios está limitado por el compromiso de no aplicar otras medidas contra el dumping o las subvenciones que no sean las prescritas expresamente en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC. Este derecho soberano está también limitado por el hecho de que, si se utilizan los fondos de la manera contemplada en la Enmienda Byrd, las autoridades investigadoras no podrán cumplir objetiva e imparcialmente las obligaciones que se imponen en los dos Acuerdos mencionados, entre otras las que se establecen en el párrafo 4 del artículo 5 y en el párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 4 del artículo 11 y en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC.

4.351 En tercer lugar, según afirma Chile, en contra de lo que argumentan los Estados Unidos, la Enmienda Byrd sí constituye una medida contra el dumping y la subvención.

4.352 El Preámbulo de la Enmienda es claro. Afirma que la continuación del dumping o la subvención después de la emisión de una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios puede frustrar el fin de remedio que persigue la legislación comercial de los Estados Unidos, y añade que el objeto de ésta es restaurar las condiciones de comercio leal. Por eso el Congreso estimó necesario reforzar la legislación comercial y lograr ese fin de remedio.

4.353 Chile no cuestiona el hecho de que el objetivo último de una legislación pueda no ser alcanzado. El punto en cuestión es que, como los propios Estados Unidos destacan cuando se remiten al informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* y a la constatación del Grupo Especial, el propósito de una ley no la excluye del ámbito de aplicación del artículo VI ni, por tanto, del ámbito de los Acuerdos de la OMC. Además, como la jurisprudencia señala claramente, no existe exigencia alguna de demostrar que una medida fiscal tiene una determinada repercusión en el comercio. Por lo tanto, Chile cree que no se deberá esperar los efectos de la Enmienda Byrd para determinar si esa Enmienda es incompatible con la OMC o no.

4.354 Chile argumenta que el objeto de la Enmienda Byrd es reforzar las leyes comerciales de los Estados Unidos con miras a lograr el fin de remedio que en ellas se contemplan.

4.355 Chile afirma que, según el *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, remedio significa "medio que se toma para reparar un daño o inconveniente". Ese es justamente el objetivo que manifiesta la legislatura estadounidense en el Preámbulo de la Enmienda. Y eso es justamente lo

que, según la jurisprudencia de la OMC, está limitado a los derechos antidumping, las medidas provisionales y los compromisos relativos a los precios y, por lo tanto, cuando se trata de subvenciones, a los derechos compensatorios y contramedidas que autorice el Órgano de Solución de Diferencias.

4.356 Afirma Chile que los Estados Unidos utilizan ingeniosamente una definición de "*against*" ("contra") que es totalmente diferente del sentido dado por los negociadores del Acuerdo Antidumping. En la versión en español de este Acuerdo se utiliza la expresión "en contra de", que en inglés significa "*against*". En español esa expresión de ninguna manera puede equipararse con la expresión "en contacto con" ("*in contact with*"). Chile alega que no es ésta la primera vez que los Estados Unidos utilizan un diccionario inglés para interpretar a su modo las disposiciones de los Acuerdos de la OMC. Los Acuerdos están vigentes en tres idiomas y esas tres versiones son igualmente auténticas. Por tanto, para que los grupos especiales puedan determinar el sentido y alcance de las disposiciones de los Acuerdos abarcados, deben tenerse en cuenta la intención de quienes los negociaron de manera que no contradiga la redacción de las distintas versiones.

4.357 Chile sostiene que, en este caso en particular, el texto de las versiones en español y en inglés es claro: "*against*" y "en contra" significan "*in opposition to, contrary to*", "en oposición a", o "en contraposición con".

b) Conclusión

4.358 Chile afirma que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 es un ejemplo más de incompatibilidad de la legislación y práctica de los Estados Unidos con los compromisos asumidos en el marco de la OMC. Esta Ley no sólo ofrece un incentivo perverso para iniciar investigaciones antidumping y sobre derechos compensatorios, sino que infringe también determinadas disposiciones de los Acuerdos de la OMC al prever una acción contra el dumping y las subvenciones que tanto los Acuerdos como la jurisprudencia limitan a medidas específicas. Asimismo, la Enmienda es contraria a la obligación de las autoridades investigadoras de los Estados Unidos de aplicar las leyes antidumping y en materia de derechos compensatorios de manera razonable, imparcial y uniforme y de actuar en forma objetiva e imparcial al determinar el nivel de apoyo de la rama de producción nacional y analizar las propuestas de compromisos relativos a los precios. Por lo tanto, los Estados Unidos no cumplen tampoco su obligación de asegurar la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con los Acuerdos abarcados.

4.359 Chile solicita respetuosamente al Grupo Especial que confirme esas infracciones e incompatibilidades y que recomiende expresamente que los Estados Unidos revoquen la Enmienda en cuestión. Agradece al Grupo Especial la oportunidad que se le ha dado de expresar sus puntos de vista.

5. Comunidades Europeas

a) El derecho de un Miembro de asignar derechos antidumping y compensatorios debe ejercerse de conformidad con las obligaciones que ha contraído en el marco de la OMC

4.360 Según las Comunidades Europeas, los Estados Unidos sostienen que, puesto que el Acuerdo sobre la OMC no contiene disposiciones relativas a la asignación de derechos antidumping y compensatorios, los Miembros tienen el derecho ilimitado de gastar esos fondos como estimen oportuno.

4.361 Las Comunidades Europeas sostienen que no se discute que el Acuerdo sobre la OMC no contiene una disposición a ese respecto. No significa esto, sin embargo, que toda medida financiada con fondos procedentes de derechos antidumping y compensatorios "legalmente fijados y recaudados" deba por fuerza estar en conformidad con el Acuerdo sobre la OMC. Una medida que constituye una "medida específica" contra el dumping o las subvenciones no se sustrae a la prohibición establecida en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, respectivamente, sólo porque se financie con derechos antidumping y compensatorios "legalmente fijados y recaudados". Los Estados Unidos ya alegaron sin éxito en el asunto Ley de 1916 que, puesto que el Acuerdo Antidumping no regulaba expresamente el tipo de medidas estipuladas en la Ley Antidumping de 1916, esas medidas no estaban sujetas al Acuerdo Antidumping.

4.362 Las CE convienen en que este Grupo Especial no puede resolver esta diferencia *ex aequo et bono*. Sin embargo, como ningún reclamante ha pedido al Grupo Especial que lo haga, los argumentos que aducen los Estados Unidos a este respecto carecen de sentido.

b) El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.363 Los Estados Unidos sostienen que la Enmienda Byrd no está "basada en los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones", sino que lo está en la legitimación del solicitante como "productor nacional afectado" que ha realizado "gastos admisibles". Las Comunidades Europeas estiman que el análisis pertinente no puede detenerse en este punto, sino que debe tener en cuenta también el significado del concepto de "productor nacional afectado". Según la Enmienda Byrd, un "productor nacional afectado" es un productor "afectado" por el dumping o las subvenciones, que ha sido objeto de una orden de establecimiento de derechos antidumping o compensatorios. Es innegable, por tanto, que los pagos de compensación no sólo "se basan", sino que están supeditados a una constatación de dumping o subvenciones.

4.364 Según las Comunidades Europeas, los Estados Unidos alegan además que la Enmienda Byrd no es una medida "contra" el dumping o las subvenciones porque no se "aplica" directamente al producto importado o al importador. En opinión de lasa Comunidades Europeas, los Estados Unidos no citan ninguna fuente en apoyo de su interpretación, a excepción de la definición de un diccionario, según la cual uno de los sentidos corrientes del término "*against*" (contra) es "*into contact with*" (en contacto con). El mismo diccionario da otros sentidos del término "contra" que vienen mucho más a propósito en este contexto, pero que han sido convenientemente pasados por alto en la comunicación de los Estados Unidos. Entre ellos se incluyen, por ejemplo, "*in competition with*" (en competencia con), "*to the disadvantage of*" (en perjuicio de), "*in resistance to*" (en oposición a) y "*as protection from*" (como protección contra). Esos sentidos indican que el concepto de medida "contra" el dumping o las subvenciones puede abarcar no sólo las medidas que imponen una "responsabilidad" directa a las importaciones objeto de dumping o subvencionadas (o a sus importadores), sino también las medidas que ofrecen protección a los productores nacionales al otorgarles una ventaja con respecto a las importaciones objeto de dumping o subvencionadas con las que compiten.

4.365 Las Comunidades Europeas opinan que, el motivo de que ceder los derechos a una institución de beneficencia o hacer que las banderas ondeen a media asta no sean una "medida específica contra el dumping o las subvenciones" es porque evidentemente no son idóneos para tener ningún efecto de ningún género en el dumping o en las subvenciones, y no porque no se "apliquen" directamente a las importaciones o a los importadores. No cabe decir lo mismo de los pagos de compensación en virtud de la Enmienda Byrd. Aun cuando los pagos de compensación no se "apliquen" directamente a las importaciones objeto de dumping o subvencionadas, son objetivamente capaces de afectar a esas importaciones. A los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1

del artículo 32 del Acuerdo SMC, carece de importancia que esas disposiciones consigan o no ese resultado en casos concretos, ya que no están sujetos a un prueba que demuestre sus "efectos reales".

4.366 Además, según las Comunidades Europeas, los reclamantes han mostrado que la finalidad declarada de la Enmienda Byrd es la de proporcionar un remedio adicional contra el dumping y las subvenciones. Los Estados Unidos alegan que la finalidad de la Enmienda Byrd "carece de pertinencia desde el punto de vista jurídico" y, para apoyar esta tesis, citan los dos informes de los Grupos Especiales que se ocuparon del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. Sin embargo, en esos informes no se sostiene que la finalidad de una medida carezca siempre de pertinencia, sino que la finalidad declarada de una medida no es forzosamente decisiva.

4.367 Las Comunidades Europeas alegan que a los Grupos Especiales que se ocuparon del asunto Ley de 1916 les preocupaba que la caracterización de una medida como "medida específica contra el dumping" dependiera de su finalidad declarada, ya que de ese modo a los Miembros les resultaría sumamente fácil eludir la prohibición establecida en el párrafo 1 del artículo 18. Esa preocupación no se plantea en el presente asunto. No parece haber desacuerdo alguno entre las partes con respecto a la finalidad de la Enmienda Byrd. En la comunicación de los Estados Unidos se niega la pertinencia jurídica de la finalidad de una medida en abstracto, pero no se sostiene que la Enmienda Byrd tenga una finalidad distinta de la que alegan los reclamantes. Ni tampoco han alegado los Estados Unidos que la Enmienda Byrd sea incapaz de conseguir su finalidad declarada. De hecho, alegar eso sería tanto como decir que los legisladores estadounidenses no son competentes o sinceros.

4.368 Las Comunidades Europeas sostienen que los Estados Unidos afirman que los pagos de compensación están "permitidos" en virtud de las notas 24 y 56 porque se trata de subvenciones permitidas en virtud del artículo XVI del GATT. Ese argumento es defectuoso por varios motivos. En primer lugar, los Estados Unidos no parecen haber comprendido la relación entre el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y sus notas respectivas. Las notas 24 y 56 no son excepciones al párrafo 1 del artículo 18 y al párrafo 1 del artículo 32. Por el contrario, sirven para aclarar el alcance de esas dos disposiciones. Si una medida constituye una medida específica contra el dumping o las subvenciones, queda prohibida por esos artículos y no puede ser "permitida" por las notas. En segundo lugar, los Estados Unidos no tienen en cuenta que el Acuerdo SMC no sólo interpreta las disposiciones del artículo VI del GATT relativas a las subvenciones. El Acuerdo SMC constituye también una interpretación del artículo XVI. Por lo tanto, el artículo XVI no puede ser una de las "otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" que se mencionan en la nota 56. En tercer lugar, las notas 24 y 56 hacen referencia a medidas adoptadas "al amparo de otras disposiciones pertinentes" del GATT. Esto no es lo mismo que hablar de medidas "compatibles con alguna otra disposición del GATT". Las "otras disposiciones pertinentes" a que se hace referencia en las notas 24 y 56 son las disposiciones del GATT que otorgan y regulan positivamente el derecho a adoptar un determinado tipo de medidas correctivas, como por ejemplo el artículo VI, el artículo XIX, o los artículos XII y XVIII. El artículo XVI no es una de esas "disposiciones pertinentes". En cuarto lugar, los Estados Unidos no tienen en cuenta que una medida puede ser compatible con las Partes II y III del Acuerdo SMC y aun así estar prohibida, por diferentes motivos, por otra disposición de la OMC (por ejemplo, por el párrafo 2 del artículo III del GATT).

4.369 Por último, las Comunidades Europeas entienden que los Estados Unidos interpretan erróneamente las constataciones de los dos Grupos Especiales que se ocuparon del asunto Ley de 1916. Esos Grupos han explicado que la finalidad de la nota 24 es aclarar que el párrafo 1 del artículo 18 no impide a los Miembros adoptar medidas contra prácticas que entrañan el dumping, cuando éste no constituye la práctica que da lugar a la imposición de las medidas. Por ejemplo, el párrafo 1 del artículo 18 no impide la adopción de medidas de salvaguardia, en virtud del artículo XIX del GATT, contra un aumento de las importaciones, aun si ese aumento está causado por el dumping, porque la razón para imponer la medida de salvaguardia es el aumento de importaciones de por sí, y

no la existencia de dumping. A diferencia de las medidas de salvaguardia, los pagos de compensación están supeditados a la determinación de existencia de dumping o subvenciones. Por esa razón, es indiscutible que esos pagos constituyen una medida específica contra el dumping o las subvenciones, y no el tipo de medida "no específica" prevista en las notas 24 y 56.

c) El párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.370 Las Comunidades Europeas postulan que la comunicación de los Estados Unidos no aborda en ninguna parte la alegación de las Comunidades Europeas de que la Enmienda Byrd es incompatible con la obligación de realizar un examen objetivo y de buena fe de si una solicitud ha sido hecha "por o en nombre de la rama de producción nacional" porque, mediante los pagos de compensación, las autoridades de los Estados Unidos están influyendo indebidamente en esos mismos hechos que se supone que deben examinar.

4.371 Las Comunidades Europeas alegan también que, por el mero hecho de existir, la Enmienda Byrd hace dudosa la credibilidad de todas las solicitudes y expresiones de apoyo que hagan los productores de los Estados Unidos y, como consecuencia, hace que a las autoridades de los Estados Unidos les sea imposible proceder a una determinación adecuada del apoyo, ya sea positiva o negativa. En respuesta a esta segunda alegación, los Estados Unidos sostienen que el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 no requieren que las autoridades administrativas determinen la "motivación subjetiva" de la expresión de apoyo de los productores. Lo único que se requiere es "determinar si se han cumplido los criterios cuantitativos".

4.372 Sin embargo, según las Comunidades Europeas, esas dos prescripciones no pueden separarse. Una declaración formal de apoyo no siempre es prueba de "apoyo" en el sentido del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11. Las Comunidades Europeas no insinúan que las autoridades deban tratar de averiguar por todos los medios lo que los Estados Unidos denominan la "motivación subjetiva" de los productores nacionales en todas y cada una de las investigaciones. Como regla general, es legítimo que las autoridades den por supuesto que un productor que declara formalmente su apoyo a la solicitud apoya sin duda la solicitud. Pero si hay indicios que pongan en duda la credibilidad de una declaración de apoyo, las autoridades administrativas no pueden pasar por alto esos indicios sin infringir el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11. Lo mismo se aplica, y de hecho *a fortiori*, cuando, como en el asunto presente, las declaraciones de apoyo han sido influenciadas por las medidas adoptadas por las propias autoridades, que por consiguiente no pueden pretender hacer caso omiso de los efectos de esas medidas. Por lo tanto, la posición formalista adoptada por los Estados Unidos llevaría a la obtención de resultados absurdos y poco razonables y no puede ser acertada.

4.373 Las Comunidades Europeas alegan que los Estados Unidos sostienen además que, en todo caso, los reclamantes no han presentado prueba alguna de que, en la práctica, "los productores apoyen investigaciones a las que se habrían opuesto si no existiera la CDSOA y que su apoyo era necesario para iniciar la investigación". La razón por la que los reclamantes no pueden presentar esa prueba es precisamente que, como resultado de la Enmienda Byrd, se ha hecho imposible, tanto para los reclamantes como para las autoridades de los Estados Unidos, saber si lo que apoya un productor nacional es la imposición de medidas como tal o la distribución de las compensaciones. La consecuencia correcta que ha de deducirse de esto no es que la Enmienda Byrd puede no tener efectos en el grado de apoyo, sino que las autoridades de los Estados Unidos ya no están en condiciones de realizar una determinación adecuada del apoyo, sea positiva o negativa, antes de iniciar una investigación, en infracción de lo prescrito en el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11.

4.374 En opinión de las Comunidades Europeas, lo que es indiscutible es que la Enmienda Byrd ofrece un fuerte incentivo financiero para presentar o apoyar solicitudes. Puede ser que en algunos casos ese incentivo no sirva de nada, porque, como alegan los Estados Unidos, los productores nacionales habrían presentado o apoyado la solicitud de todos modos. Sin embargo, en muchos otros casos, la Enmienda Byrd tendrá un efecto decisivo en el resultado de la determinación de apoyo. Esa posibilidad es suficiente para llegar a la conclusión de que la Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11.

d) El párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC

4.375 Las Comunidades Europeas afirman que los Estados Unidos alegan que la Enmienda Byrd no puede infringir el artículo 8 del Acuerdo Antidumping ni el artículo 18 del Acuerdo SMC porque, de todos modos, la decisión de aceptar o no un compromiso "corresponde totalmente a las facultades discrecionales" de la autoridad administradora. Las Comunidades Europeas no están de acuerdo. La primera frase del párrafo 3 del artículo 8 y del párrafo 3 del artículo 18 deja en claro que la autoridad administradora debe tener una "razón" para rechazar un compromiso y, por consiguiente, que la decisión de rechazar un compromiso no "corresponde totalmente a las facultades discrecionales" de dicha autoridad. Si bien el párrafo 3 del artículo 8 y el párrafo 3 del artículo 18 no limitan *a priori* los tipos de razones que pueda invocar la autoridad, esto no significa que la autoridad pueda invocar toda clase de motivos. La oposición del solicitante puede ser una "razón" pertinente para rechazar un compromiso cuando responde a la legítima preocupación de que éste no ofrezca un grado de protección equivalente. Por el contrario, el interés de los solicitantes en asegurarse la ganancia inesperada de los pagos de compensación es una consideración ajena que no puede considerarse una "razón" pertinente para rechazar un compromiso.

4.376 Los Estados Unidos sostienen también que los derechos concedidos a los solicitantes en el contexto de los compromisos son de naturaleza procesal, no sustantiva. Según las Comunidades Europeas, sin embargo, el hecho es que ninguna otra parte goza de los mismos derechos. Además, los Estados Unidos no discuten que la política declarada de las autoridades del país es asignar un "peso considerable" a la oposición de los solicitantes. Es evidente que esta política va más allá de conceder derechos meramente procesales.

4.377 Los Estados Unidos alegan además que, en la práctica, la mayoría de los compromisos aceptados por las autoridades de ese país desde 1996 se asumieron a pesar de la oposición de los solicitantes. A juicio de las Comunidades Europeas, sin embargo, para tener una visión completa y significativa de la práctica de los Estados Unidos, sería indispensable saber también cuántos compromisos se rechazaron, o ni siquiera llegaron a ofrecerse, debido a la oposición expresada, formal o informalmente, por la rama de producción nacional.

4.378 Por último, los Estados Unidos argumentan que no hay motivo para pensar que la rama de producción nacional se opondrá a un compromiso como consecuencia de la Enmienda Byrd. Sin embargo, puede suceder que, como argumentan los Estados Unidos, la preocupación fundamental del solicitante sea "un restablecimiento de las condiciones de comercio leal". Según las Comunidades Europeas, ese objetivo puede conseguirse también mediante la imposición de derechos. La Enmienda Byrd permite a los solicitantes conseguir ambas cosas: pueden obtener un "restablecimiento de las condiciones de comercio leal" y, además, la ganancia inesperada de los pagos de compensación.

e) El párrafo 3 a) del artículo X del GATT

4.379 Las Comunidades Europeas sostienen que la respuesta que dieron los Estados Unidos a la alegación de los reclamantes en el marco del párrafo 3 a) del artículo X parece indicar que no

comprendieron esa alegación. En primer lugar, esa alegación no se refiere a la aplicación de la Enmienda Byrd. La alegación de las Comunidades Europeas es que la Enmienda Byrd da lugar a una aplicación parcial y no razonable de las disposiciones de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos sobre derechos antidumping y compensatorios que regulan la iniciación de investigaciones y la aceptación de compromisos. Por consiguiente, la medida "administrativa" en cuestión es la Enmienda Byrd, mientras que las medidas "administradas" son las leyes y reglamentos antidumping de los Estados Unidos. En segundo lugar, esa alegación estaba claramente expuesta en la solicitud de establecimiento de un grupo especial.

4.380 En tercer lugar, los Estados Unidos alegan que los reclamantes no han aportado ninguna prueba acerca de la " aplicación diaria". Esto, afirman las Comunidades Europeas, parece indicar que los Estados Unidos tampoco han comprendido el alcance de las obligaciones que impone el párrafo 3 a) del artículo X. Como explicó el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Pieles y cueros*, el párrafo 3 a) del artículo X no se refiere únicamente a actos concretos de aplicación o a prácticas administrativas "no escritas". Puede aplicarse también a medidas generalmente aplicables. Ese mismo Grupo Especial determinó que la medida administrativa en cuestión era incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X porque daba lugar a un "riesgo intrínseco" de que las medidas administradas se aplicasen de forma parcial.

4.381 Las Comunidades Europeas sostienen que los reclamantes han demostrado que la Enmienda Byrd crea un "riesgo intrínseco" de que las disposiciones de las leyes y reglamentos sobre derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos sean aplicadas de forma parcial y no razonable. Ese "riesgo intrínseco" es de por sí suficiente para constatar que la Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

f) Párrafo b) del artículo 5 del Acuerdo SMC

4.382 Las Comunidades Europeas alegan que los Estados Unidos sostienen, entre otras cosas, que los pagos de compensación no son una medida "específica". Esto es claramente una interpretación errónea. La Enmienda Byrd limita explícitamente el acceso a los pagos de compensación a "determinadas empresas", esto es, los "productores nacionales afectados", que se definen como los que hayan presentado o apoyado una solicitud de imposición de derechos antidumping o compensatorios. Esa condición no es de "naturaleza económica" y, por tanto, no es un criterio o una condición "objetiva" en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 2 del Acuerdo SMC.

6. India

4.383 En su Primera comunicación, la India, juntamente con determinados reclamantes, ofreció un marco fáctico completo y argumentos jurídicos en los que se establece por qué la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones (CDSOA/Enmienda Byrd) infringe las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de los Acuerdos de la OMC. Con objeto de evitar repeticiones innecesarias, la India ofrece en su declaración algunas observaciones preliminares acerca de las afirmaciones que hicieron los Estados Unidos en su Primera comunicación escrita.

4.384 Los Estados Unidos sostienen que la CDSOA no es una medida contra el dumping o las subvenciones porque "no impone ninguna carga o responsabilidad en el producto importado o en los importadores". Sin embargo, a juicio de la India, no hay fundamento alguno ni en el Acuerdo Antidumping ni en el Acuerdo SMC de que se requiera esto para adoptar una medida específica contra el dumping o las subvenciones. El Órgano de Apelación sostuvo, en el asunto Ley de 1916, que una "medida específica contra el dumping" es una "medida que se adopta en respuesta a situaciones en que concurran los elementos constitutivos del dumping". No está claro con qué

fundamento los Estados Unidos tratan de añadir la prescripción adicional de que para que una medida sea contra el dumping deberá imponer una carga o responsabilidad en el producto importado o en los importadores.

4.385 La India entiende que, basándose en determinadas constataciones del Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916, los Estados Unidos alegan que los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones tienen que estar "incorporados" en la ley para que haya infracción. Si bien el Órgano de Apelación constató que "los elementos constitutivos del dumping se basan en los elementos esenciales de la responsabilidad civil y penal establecidos en la Ley de 1916", no especificó en ninguna parte que los elementos constitutivos del dumping deban estar incorporados en la Ley para que se pueda constatar que la Ley prevé una medida específica contra el dumping.

4.386 Según la India, aunque no es preciso que los elementos constitutivos del dumping estén incorporados en la Ley para que haya infracción, de hecho esos elementos están incorporados en la CDSOA. En virtud de la CDSOA, los pagos de compensación dependen, de forma decisiva, de los "derechos fijados por una orden de derechos compensatorios, una orden de derechos antidumping o una constatación con arreglo a la Ley Antidumping de 1921". Si no hay esa orden o constatación, no habrá recaudación de derechos y no se concederán los pagos de compensación. Por tanto, la CDSOA requiere que estén presentes los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones como condición absoluta para la distribución de derechos. Los pagos de compensación están claramente supeditados a que se hayan impuesto derechos antidumping o compensatorios. Los Estados Unidos no pueden negar que la CDSOA incorpora los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones.

4.387 La India indica que, debido a la CDSOA, los productores nacionales de los Estados Unidos tienen un incentivo económico para apoyar las investigaciones sobre derechos antidumping o compensatorios, puesto que los pagos de compensación se ofrecen sólo a los solicitantes y a las partes interesadas que apoyan la solicitud. Por tanto, la CDSOA tiene el efecto de fomentar la presentación de solicitudes y de hacer más fácil que los solicitantes obtengan el apoyo de otros productores nacionales para cumplir las prescripciones relativas al umbral del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11.

4.388 Los Estados Unidos afirman que "los artículos 8 y 18 permiten que la autoridad administradora rechace un compromiso por cualquier razón". La India alega que el artículo 8 no dispone que esos rechazos se hagan por razones arbitrarias. La disponibilidad de los pagos de compensación da a los solicitantes, cuyas opiniones se tienen en cuenta, un considerable incentivo pecuniario para que se opongan a la aceptación de compromisos. Por consiguiente, los pagos de compensación darán lugar a que haya una mayor probabilidad de rechazo de oferta de compromisos, lo que no está de acuerdo con el criterio de viabilidad o procedencia previsto en el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

4.389 La India estima que su comunicación conjunta ha indicado claramente que las consecuencias de la Enmienda Byrd serán perjudiciales sobre todo para los países en desarrollo Miembros, puesto que los pagos de compensación harán prácticamente imposible la aceptación de los compromisos relativos a los precios, lo que, como cabe recordar, ha sido reconocido como una posible solución constructiva conforme al artículo 15 del Acuerdo Antidumping.

4.390 La India sostiene que, si bien los Estados Unidos han preferido no responder a este argumento alegando que la infracción del artículo 15 no formaba parte de la solicitud de establecimiento del Grupo Especial, de lo que no cabe duda es de que la CDSOA será especialmente perjudicial a los intereses de los países en desarrollo.

7. Indonesia

4.391 Indonesia apoya la declaración de las Comunidades Europeas con respecto a varias cuestiones jurídicas acerca de las cuales Indonesia, juntamente con las Comunidades Europeas y otros reclamantes, presentaron con anterioridad una comunicación conjunta. Indonesia desea además plantear algunas cuestiones relativas a las consecuencias de la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (denominada en adelante la CDSOA) con respecto a los países en desarrollo.

4.392 Indonesia estima que las cuestiones que se plantearon en la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos sobre la Enmienda Byrd se parecen mucho a las abarcadas en el procedimiento de solución de diferencias que se aplicó a la Ley de 1916 de los Estados Unidos. El Grupo Especial ya abordó y respondió a esos argumentos, y el Órgano de Apelación recomendó posteriormente que el OSD pidiese a los Estados Unidos que pusiese la Ley de 1916 en conformidad con las obligaciones dimanantes del artículo VI del GATT de 1994.

4.393 Teniendo en cuenta los recursos económicos y humanos, y el tiempo que se precisa, Indonesia lamenta que se juzgue necesario acudir a un nuevo procedimiento de solución de diferencias cuando la mayoría de las cuestiones que se plantean ya fueron objeto de amplio examen por un Grupo Especial anterior y el Órgano de Apelación.

4.394 Indonesia desea también referirse al marco del comercio multilateral, en el que tiene lugar este procedimiento de solución de diferencias. En estos últimos años, uno de los rasgos más destacados del comercio internacional fue el aumento de la utilización de las leyes antidumping y relativas a las subvenciones como instrumentos de defensa comercial. Con objeto de asegurar que esos instrumentos no supongan un disfraz para el proteccionismo, Indonesia cree que responde al interés general de todos los Miembros asegurar que las respectivas legislaciones nacionales estén en consonancia con los Acuerdos de la OMC de que se trate.

4.395 Indonesia alega que la CDSOA es evidentemente proteccionista, puesto que ofrece un incentivo para que la rama de producción nacional estadounidense presente solicitudes y trate de obtener protección mediante la aplicación de derechos antidumping. Esta enmienda tendrá también el efecto de socavar las corrientes comerciales hacia los Estados Unidos, y la incertidumbre resultante contribuirá a crear acoso comercial, del que con frecuencia se quejan los exportadores indonesios.

4.396 En general, según Indonesia, el modelo que están proyectando los Estados Unidos, que es una no promete nada bueno para el futuro, dado que ningún otro Miembro de la OMC regula la distribución de derechos directamente a la rama de producción nacional afectada. Este asunto, respecto del que presentaron reclamaciones 11 Miembros de la OMC, ha puesto de relieve que la preocupación que causa esa Ley ya se ha extendido a muchos Miembros de la OMC.

4.397 Desde el punto de vista de Indonesia, la introducción de la CDSOA sirve para quitar importancia a los problemas que tienen los países en desarrollo para participar más plenamente en el comercio internacional. Como Indonesia sabe, incluso en condiciones de comercio normal y leal, los países en desarrollo ya han tenido que enfrentarse con muchos problemas internos, tanto en la esfera de los recursos económicos y humanos como en la de la infraestructura. Esos problemas no deberán agravarse por prácticas desleales, tales como la CDSOA, llevadas a cabo por los interlocutores comerciales de Indonesia.

4.398 Indonesia quiere subrayar que el efecto de la CDSOA en los países en desarrollo es muy perjudicial, puesto que la CDSOA coloca los productos de los países en desarrollo en una situación más desventajosa después de la imposición de derechos antidumping o compensatorios. Está claro

que las ramas de producción nacional de los países en desarrollo reciben un trato desleal en mercados internacionales como el de los Estados Unidos si se ven obligadas a enfrentarse con otro difícil problema, que es el de que sus competidores en los Estados Unidos reciban ese pago.

4.399 Indonesia alega que, en reconocimiento del distinto nivel de desarrollo, la OMC ya ha establecido el concepto de "trato especial y diferenciado" para facilitar la participación de los países en desarrollo en el sistema multilateral de comercio. Esta medida, sin embargo, no es suficiente si no va seguida de un ambiente comercial propicio en el mercado de un interlocutor comercial de Indonesia tal como son los Estados Unidos.

4.400 Como ya ha alegado Indonesia en su Primera comunicación escrita, los efectos de la CDSOA también socavan las disposiciones del artículo 15 del Acuerdo Antidumping sobre el trato especial y diferenciado para los países en desarrollo. Indonesia cree que la Enmienda Byrd no sólo socava los compromisos relativos a los precios como solución constructiva, sino que afecta también gravemente a las perspectivas de las negociaciones comerciales venideras, en las que podrían plantearse otros posibles remedios que no sean los derechos.

4.401 Según Indonesia, la necesidad de adoptar una medida efectiva responde también a la gran importancia que se da en los países en desarrollo a la aplicación de los compromisos existentes. A ese respecto, se ha subrayado en varias ocasiones que es preciso aplicar efectivamente las disposiciones sobre el trato especial y diferenciado de los Acuerdos de la OMC, y el compromiso de hacerlo así en el futuro apuntala la decisión alcanzada en la Conferencia Ministerial de Doha que figura en los documentos "*Cuestiones y preocupaciones relativas a la aplicación*" (WT/MIN(01)/17), y en la "*Declaración Ministerial*" (WT/MIN(01)/DEC/1). Por todo ello, está claro que todos los Miembros se han comprometido en el sentido de una reafirmación de que las disposiciones acerca del trato especial y diferenciado forman parte integral del Acuerdo sobre la OMC, y que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping es una disposición imperativa.

4.402 Indonesia alega que no cabe duda de que con la CDSOA las autoridades estadounidenses no pueden aplicar las disposiciones preceptivas del artículo 15 del Acuerdo Antidumping, teniendo en cuenta las disposiciones relativas a las compensaciones en cuestión, y el hecho de que la aplicación de derechos no es la solución constructiva que se contempla en el Acuerdo.

4.403 Para concluir, Indonesia pide respetuosamente al Grupo Especial que recomiende que los Estados Unidos pongan la CDSOA en plena conformidad con las obligaciones contraídas en el marco de los Acuerdos de la OMC.

8. Japón

4.404 El Japón alega que ha hecho todo lo que pudo por presentar unos argumentos jurídicos claros y sencillos que permitan a este Grupo Especial llegar a una decisión con la mayor rapidez posible. En su Primera comunicación escrita, el Japón ofreció un marco fáctico completo y argumentos jurídicos que demuestran que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (de ahora en adelante denominada "la Ley") constituye una infracción por los Estados Unidos de las obligaciones contraídas en el marco de los Acuerdos de la OMC. El Japón ofrece ahora algunas observaciones preliminares en relación con algunas de las alegaciones que hicieron los Estados Unidos en su Primera comunicación escrita.

4.405 Según el Japón, los Estados Unidos alegan, muy por extenso, que los reclamantes solicitan que el Grupo Especial haga una constatación *ex aequo et bono*. En ningún momento solicitó o trató de obtener el Japón una constatación *ex aequo et bono*.

4.406 Los Estados Unidos alegan también, erróneamente, según sostiene el Japón, que no hay ninguna disposición jurídica en los Acuerdos de la OMC que limite de ninguna forma la capacidad de un Miembro de asignar fondos percibidos mediante derechos de importación. El Japón ha señalado que en el GATT de 1994 y en los Acuerdos de la OMC del Anexo 1 se limita, en un texto de tratado concreto e inequívoco, el derecho de un Miembro a asignar los ingresos fiscales. Como se explicó en la Primera comunicación del Japón, el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 son dos claros ejemplos de disposiciones que restringen la capacidad de un Miembro de asignar los derechos antidumping y compensatorios percibidos. Las decisiones del Grupo Especial y el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Empresas de ventas en el extranjero* son el ejemplo más reciente de la limitación que las normas de la OMC imponen a la autoridad soberana de un Miembro para gastar o sacrificar ingresos fiscales.

4.407 El Japón alega que, juntamente con las otras partes reclamantes, ha demostrado que la distribución de los derechos antidumping y compensatorios fijados que prescribe la Ley infringe las obligaciones contraídas en el marco de la OMC, entre otras la de no adoptar medidas específicas contra el dumping o las subvenciones que no estén en conformidad con el GATT o en consonancia con el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

4.408 El Japón también señala a la atención del Grupo Especial las observaciones formuladas por los Estados Unidos en el párrafo 75 del informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto antidumping relativo al salmón de Noruega. Los Estados Unidos se refirieron a la historia de la negociación del artículo VI, y señalaron explícitamente que "durante las negociaciones originales del GATT se contemplaba con tal inquietud el dumping causante de daño que se habían considerado propuestas de permitir la imposición de contramedidas más rigurosas que los simples derechos compensatorios". Los Estados Unidos señalaron, además, que, al final, los negociadores optaron por limitar a la imposición de derechos de compensación la medida correctiva para el dumping causante de daño. Con la Ley, los Estados Unidos han anulado unilateralmente, por sí solos, el consenso al que habían llegado los negociadores del artículo VI y han recurrido a otras formas de contramedidas.

4.409 El Japón alega que los Estados Unidos insisten en trazar analogías y ofrecer situaciones hipotéticas que modifican de forma significativa el marco fáctico en el que el Grupo Especial debe llevar a cabo su análisis. El Japón no se está oponiendo en abstracto a la distribución de derechos antidumping y compensatorios. La Ley prescribe la distribución de derechos expresa y exclusivamente a los productores nacionales que apoyaron la solicitud. Esa limitación no es fortuita ni carece de importancia. Tiene importancia decisiva quiénes son los beneficiarios. El argumento de los Estados Unidos de que no hay nada en la OMC que pueda limitar el derecho de un Miembro a asignar los derechos recaudados se basa en circunstancias distintas y sencillamente no hace al caso. El Grupo Especial debe examinar la conformidad de la medida, en vista de las circunstancias existentes.

4.410 En opinión del Japón, los Estados Unidos también tergiversan la importancia que la finalidad declarada de la Ley tiene en este caso. Las declaraciones de los patrocinadores son prueba de lo que la Ley hace en realidad y de cómo funciona. Esas declaraciones demuestran que la Ley ofrece una medida correctiva específica contra el dumping y las subvenciones. Las conclusiones del Congreso, que figuran en la Sección 1002 de la Ley, son prueba de que la Ley es una "respuesta" al dumping o las subvenciones que de hecho "contrarresta" y "se aplica" al dumping y las subvenciones como tales.

4.411 El Japón sostiene que los Estados Unidos reconocen la estrecha conexión que existe entre las medidas que estipula la Ley y el dumping y las subvenciones, pero hacen todo lo posible por quitarle importancia. El Japón alega que está claro, sin embargo, que hay una conexión íntima y de dependencia entre ellas. El grado de proximidad y la naturaleza de esa conexión demuestra además que la Ley ciertamente responde y contrarresta al dumping y las subvenciones como tales, y que está

comprendida, por tanto, dentro de los límites del artículo VI del GATT y del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

4.412 El Japón señala que los Estados Unidos alegan que la Ley no contempla el resarcimiento de daños y perjuicios, y que una descripción en sentido contrario es errónea. El Japón desea recordar que fueron los principales copatrocinadores de la Ley, y no los reclamantes, los que primero describieron la Ley como un medio de ofrecer "compensación por los daños causados por el dumping o las subvenciones", y declararon explícitamente ante el Congreso que la Ley transferiría los derechos a las empresas estadounidenses "para compensar por los daños causados". Además, la cuestión de si los "daños" que se contemplan en la Ley abarcan la cuantía total del daño causado por el dumping o las subvenciones no es pertinente a la cuestión de si los pagos que contempla la Ley son una forma de indemnización por daños y perjuicios. El hecho es que la Ley proporciona, como una contramedida contra el dumping o las subvenciones, beneficios monetarios a los productores nacionales que sufrieron daño.

4.413 El Japón recuerda que en el asunto Ley de 1916, los Estados Unidos trataron de reducir el alcance del párrafo 2 del artículo VI. El intento fracasó, tanto ante el Grupo Especial como ante el Órgano de Apelación. En este caso, los Estados Unidos tratan otra vez, sin éxito, de reducir el alcance del párrafo 2 del artículo VI inventando una prueba que no tiene fundamento jurídico ni textual en el artículo VI y que cuenta con que concurra o se ocasione una "carga o responsabilidad" que recae en el "producto importado o el importador" para determinar si una medida queda abarcada por el párrafo 2 del artículo VI.

4.414 Según el Japón, los Estados Unidos también tergiversan el texto del párrafo 1 del artículo 18. Al contrario de lo que los Estados Unidos afirman, una "medida específica contra el dumping" no tiene por qué estar basada en los elementos constitutivos del dumping, imponiendo una carga o responsabilidad que recae en el producto importado o el importador. Sencillamente no hay ningún fundamento textual para esta interpretación de la frase "medida específica contra el dumping". El Órgano de Apelación interpretó esa frase en el asunto Ley de 1916 como una "medida adoptada en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'."

4.415 El Japón estima que el intento de los Estados Unidos de extraer la palabra "contra" de su contexto y reinterpretarla es igualmente grave. El Órgano de Apelación dejó sumamente claro cuál es el sentido corriente de esa palabra en el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. Según el Órgano de Apelación y el Grupo Especial en el asunto Ley de 1916, las medidas que "responden" o "contrarrestan" al dumping o se adoptan "en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping," están comprendidas en el artículo VI del GATT. Incluso, según admiten los propios Estados Unidos, "el alcance del artículo VI y del Acuerdo Antidumping abarca medidas que se refieren al dumping como tal". Al tratar de reinterpretar esa palabra, los Estados Unidos también reconocen que las medidas estipuladas por la Ley, son sin lugar a duda, una "respuesta" al dumping.

4.416 El Japón alega que nada exige que los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones estén "incorporados" a la Ley para que pueda ocurrir una infracción, como sostienen los Estados Unidos. La declaración del Órgano de Apelación que citan los Estados Unidos es una descripción de la Ley Antidumping de 1916. El hecho de que la Ley de 1916 tuviese esos elementos "incorporados" y que, fundándose en eso el Grupo Especial haya constatado que se trataba de una medida específica contra el dumping, no quiere decir que en cualquier otra circunstancia posible esos elementos tengan que estar incorporados en las medidas para que se llegue a la conclusión de que hubo infracción.

4.417 A pesar de todo esto, el Japón y los otros reclamantes han demostrado que los elementos constitutivos del dumping y las subvenciones están sin duda incorporados en la Ley. El Órgano de Apelación que se ocupó del asunto relativo a la Ley de 1916 interpretó que "incorporado" quería decir "requerido". El Japón recuerda que la Ley requiere que concurran los elementos constitutivos del dumping y las subvenciones como condición absoluta para la distribución de los derechos.

4.418 A juicio del Japón, el argumento de los Estados Unidos de que la medida contra el dumping en este caso está permitida o justificada en virtud de la nota 24 y la nota 56 del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, respectivamente, deberá rechazarse también. La nota 24, tal como fue interpretada por el Grupo Especial y el Órgano de Apelación en el asunto relativo a la Ley Antidumping de 1916, y la nota 56, que es paralela a la nota 24, permite que se adopten medidas en virtud de otras disposiciones del GATT sólo cuando esas medidas no se adoptan para contrarrestar o responder al dumping como tal. Puesto que las medidas estipuladas por la Ley se adoptan claramente para responder al dumping o a las subvenciones como tales, los Estados Unidos no pueden pretender excluirlas de las disciplinas que se establecen en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC.

4.419 El Japón sostiene que la mayoría de los argumentos que se proponen con respecto al dumping se aplican también al párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. El Japón afirma que, en su comunicación escrita, explica cómo la Ley contempla una medida específica que constituye una forma de auxilio que ni está contemplada ni autorizada por el párrafo 3 del artículo VI del GATT ni por el Acuerdo SMC y es, por tanto, una infracción del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.420 El Japón opina, sin embargo, que la tergiversación que hacen los Estados Unidos de los argumentos del Japón y Chile por lo que se refiere al paralelismo entre el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, no debe quedar sin contestar. El Japón sostiene que no ha alegado que la interpretación que hizo el Órgano de Apelación del párrafo 2 del artículo VI se aplica o puede extenderse al párrafo 3 del artículo VI. Lo que dijo el Japón es que la interpretación del Órgano de Apelación de la frase "medida específica contra" del párrafo 1 del artículo 18 se aplica a la frase que figura en forma paralela en el párrafo 1 del artículo 32.

4.421 Los Estados Unidos afirman que "el párrafo 3 del artículo VI, leído en conjunción con el artículo 10 del Acuerdo SMC, no limita las medidas correctivas admisibles con respecto a las subvenciones a la imposición de derechos". Según el Japón, sin embargo, la nota 35 de esa disposición indica que un Miembro sólo podrá aplicar una forma de auxilio para protegerse contra los efectos de una subvención determinada en su mercado interno, y específica que la única forma posible de auxilio es o un derecho compensatorio o una contramedida autorizada por el OSD. Los Estados Unidos reconocen explícitamente en su comunicación que la Ley "no es una 'contramedida' en el sentido del párrafo 10 del artículo 4 y del párrafo 9 del artículo 7". Los Estados Unidos reconocen también que la Ley no contempla la imposición de derechos compensatorios. Cabe llegar a la conclusión, por tanto, de que la Ley no está en conformidad con el párrafo 3 del artículo VI, puesto que se trata de una medida específica adoptada en respuesta a las subvenciones que no es ni un derecho compensatorio ni una contramedida. Por consiguiente, las distribuciones que contempla la Ley son una medida específica contra una subvención, en infracción del Acuerdo SMC.

4.422 El Japón pasa a ocuparse de sus alegaciones relativas a las disposiciones llamadas "prescripciones acerca del umbral para la legitimación" y "compromisos voluntarios" del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

4.423 El Japón alega que, sea cual fuere la forma en que los Estados Unidos deseen caracterizar la medida en cuestión, el hecho es que los Estados Unidos están ofreciendo incentivos económicos a los productores nacionales para que apoyen las investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios. Aun cuando los puntos de referencia numéricos objetivos, cuidadosamente

negociados e inscritos en el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11, no hayan sido modificados en la legislación estadounidense, la Ley ha hecho imposible que las autoridades de los Estados Unidos apliquen de buena fe esos puntos de referencia.

4.424 Según el Japón, los porcentajes que sirven de umbral en el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 no son arbitrarios ni aleatorios. La Ley, sin embargo, suprime la efectividad de esos puntos de referencia que fueron objeto de negociación multilateral. Esos puntos de referencia dejarán de ser una protección eficaz contra litigios entablados con ligereza. La decisión de los productores nacionales de apoyar u oponerse a una solicitud no debe verse distorsionada por incentivos económicos patrocinados por el gobierno. La Ley, sin embargo, distorsiona esas disposiciones y constituye, por tanto, una infracción por parte de los Estados Unidos de sus obligaciones.

4.425 A juicio del Japón, los argumentos de los Estados Unidos con respecto al párrafo 4 del artículo 5 y al párrafo 4 del artículo 11 fueron superficiales. No refutaron las incompatibilidades fundamentales que señalaron el Japón y los otros reclamantes. Los Estados Unidos evitaron responder a los argumentos de los reclamantes relativos al objeto y el fin del párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11. Esas disposiciones no se limitan simplemente a establecer una obligación sin sentido de contar números. Esas disposiciones utilizan los porcentajes como instrumentos para proteger las importaciones de la imposición de medidas correctivas injustificadas mediante la determinación de si existe auténtico apoyo por parte de los productores nacionales para la adopción de medidas comerciales correctivas. Los Estados Unidos no respondieron tampoco a las pruebas que presentaron el Japón y Chile acerca del nivel de determinación preciso para las pruebas negativas y positivas. Como señalaron el Japón y Chile, el párrafo 1 del artículo 4 y el párrafo 1 del artículo 16 informan al párrafo 4 del artículo 5 y al párrafo 4 del artículo 11. Por tanto, ofrecer un incentivo económico a los productores nacionales priva de sentido a las garantías establecidas en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC para proteger contra la manifestación de apoyo que puedan hacer los productores nacionales que actúen de forma interesada.

4.426 El Japón sostiene que la Ley es también incompatible con las disposiciones sobre compromisos voluntarios del párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC. La posibilidad de obtener pagos de compensación en virtud de la Ley ofrece a los solicitantes estadounidenses un incentivo económico considerable capaz de frustrar la aceptación y el mantenimiento de compromisos.

4.427 El Japón no cree que sea preciso que el Japón facilite pruebas de que como consecuencia de la Ley los productores nacionales se hayan opuesto a un compromiso que de otro modo hubiesen apoyado, ya que el Japón impugna la compatibilidad de la Ley como tal con la OMC. Aun así, el Japón ha ofrecido pruebas de que el incentivo económico ha desempeñado un papel en las negociaciones relativas a los compromisos en el caso de las exportaciones canadienses de madera blanda.

4.428 Por último, el Japón sostiene que también demostró que los Estados Unidos actúan de forma incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, porque la Ley impide que los Estados Unidos apliquen sus leyes antidumping y de derechos compensatorios de manera razonable, imparcial y uniforme.

4.429 Según el Japón, los Estados Unidos tergiversan las reclamaciones del Japón en el marco del párrafo 3 a) del artículo X cuando dicen que "las partes reclamantes no han presentado prueba alguna de la manera en que efectivamente se aplica [la Ley]". Como el Japón dejó claro en su comunicación, no son pruebas de la aplicación de la Ley lo que hace falta proporcionar, sino pruebas de la aplicación de las leyes antidumping y en materia de derechos compensatorios de los Estados Unidos.

Esas pruebas las constituye la Ley de por sí, que impide que los Estados Unidos apliquen sus leyes antidumping y en materia de derechos compensatorios de manera razonable, imparcial y uniforme.

4.430 El Japón opina que los Estados Unidos no respondieron a la mayoría de las alegaciones que hicieron el Japón y Chile en el marco del párrafo 3 a) del artículo X. En vez de eso, las únicas observaciones que ofrecieron acerca de las alegaciones de los reclamantes en el marco del párrafo 3 a) del artículo X son las que se relacionan con los compromisos y la legitimación. Sin embargo, la alegación del Japón de que la Ley es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X no se limita a esas dos cuestiones. Ni tampoco refutaron los Estados Unidos la acusación de que la Ley es intrínsecamente no razonable, como lo demuestra el hecho de que la aplicación de medidas análogas por todos los Miembros de la OMC crearía una situación intolerable en el sistema multilateral de comercio y un aumento vertiginoso de medidas de imposición de derechos compensatorios/ subvenciones en un juego de suma cero.

9. Corea

a) Introducción

4.431 Corea considera que el Órgano de Apelación ya ha resuelto, en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, la cuestión fundamental en este procedimiento, esto es, que los Miembros pueden adoptar una y sólo una medida contra el dumping, que es la de imponer derechos iguales o menores que el margen del dumping. Esta lógica se extiende sin modificación alguna al procedimiento de imposición de derechos compensatorios.

i) La Enmienda Byrd constituye una "medida específica" inadmisible

4.432 En opinión de Corea, la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (la CDSOA o Enmienda Byrd) crea, exactamente lo mismo que la Ley de 1916, la posibilidad de adoptar una medida específica, distinta de la imposición de derechos antidumping o compensatorios, cuando se determina que las importaciones han sido objeto de dumping o subvencionadas. Esa medida consiste en que las autoridades estadounidenses deben transferir los derechos recaudados de las importaciones directamente a las empresas estadounidenses que apoyaron la solicitud. Esa "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones) es incompatible con el artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.433 Según Corea, los contraargumentos que figuran en la Primera comunicación de los Estados Unidos no resisten el examen y no encuentran apoyo en el texto de las disposiciones pertinentes.

4.434 En primer lugar, a juicio de Corea, la interpretación de los Estados Unidos de "el sentido corriente del término 'contra'" es contraria a la interpretación de 'contra' en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Basándose únicamente en un sentido corriente sin pertinencia alguna de "contra", los Estados Unidos alegan que "los elementos o requisitos propiamente dichos de la CDSOA no actúan 'contra' el dumping o las subvenciones porque no se aplican a (no tienen contacto con) los productos importados o los importadores". La interpretación adecuada es que el párrafo 1 del artículo 18 habla de "medida específica contra el *dumping*", un proceso, y no de "medida específica contra los *productos* importados (objeto de dumping) o los *importadores*", como alegaron los Estados Unidos. Por consiguiente, el sentido corriente disponible de "contra" demuestra que la CDSOA es una medida específica "contra" el dumping (o las subvenciones). Esa interpretación fue confirmada por los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*.

4.435 En segundo lugar, los Estados Unidos alegan que el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* no ofrece ninguna orientación en cuanto al significado del término "contra". Los Estados Unidos parecen alegar que la CDSOA, si bien es "en respuesta al" dumping, no es "contra" el dumping. Los ejemplos que ofrecen los Estados Unidos no sirven de apoyo a ese argumento.

4.436 En tercer lugar, los Estados Unidos alegan que los elementos constitutivos del dumping no están incorporados en la CDSOA. De nuevo, en opinión de Corea, el examen por el Órgano de Apelación de esta cuestión en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* demuestra que el argumento de los Estados Unidos no resiste el escrutinio. Además, al contrario de los que argumentan los Estados Unidos, los elementos constitutivos del dumping están "incorporados" en la CDSOA y la cuantía de las distribuciones en virtud de la CDSOA está estrechamente relacionadas con el grado en que un productor estadounidense se ha visto afectado por el dumping o la subvención de las importaciones.

4.437 En cuarto lugar, los Estados Unidos alegan que, aun si el Grupo Especial determina que la CDSOA es una medida contra el dumping o una subvención, las notas 24 y 56 del párrafo 1 del artículo 18 y del artículo 32 permiten la CDSOA. A juicio de Corea, el argumento de los Estados Unidos sería válido sólo con una condición, que es la de que las notas 24 y 56 dispusiesen una exención con respecto a la infracción del párrafo 1 del artículo 18 y del artículo 32 en la naturaleza del artículo XX o el artículo XXIV del GATT. Sin embargo, no existe ningún fundamento textual para argumentar que las notas 24 o 56 prescriben una exención de ese género. Además, los propios Estados Unidos reconocen sin darse cuenta que las notas 24 y 56 no pueden ofrecer refugio para una medida de la que ya se ha constatado que era una medida contra el dumping.

4.438 En resumen, Corea sostiene que, al igual que la Ley de 1916, la Enmienda Byrd prescribe una "medida específica" inadmisible. Esa Ley altera profundamente las condiciones de competencia para favorecer a los productores estadounidenses en <u>todos</u> los mercados estadounidenses con respecto a todos los productos. Este análisis se ve confirmado por las opiniones del Presidente que firmó la conversión de la Enmienda en ley y de varios otros funcionarios de la administración estadounidense.

ii) La Enmienda Byrd infringe el umbral de legitimación

4.439 Corea alega que la Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. La Enmienda distorsiona y socava el umbral de legitimación, al alentar el abuso de medidas que de otro modo serían admisibles y al hacer que esas disposiciones de la OMC carezcan de sentido. Esos umbrales fueron pensados para equilibrar cuidadosamente varios derechos e intereses en conflictos, principalmente el derecho de una rama de producción a buscar auxilio contra prácticas de comercio desleales frente al interés en asegurar que sea la rama de producción, y no un sector de esa rama ni, con mayor razón, una empresa particular, los que busquen ese auxilio.

4.440 En primer lugar, sostiene Corea, los Estados Unidos alegan que la obligación dimanante del párrafo 4 del artículo 5 se limita a comprobar el número de empresas que expresan apoyo a la solicitud. Con arreglo al artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y al párrafo 3 a) del artículo X del GATT, esto no puede ser una aplicación de buena fe de una obligación contraída en virtud de un tratado.

4.441 En segundo lugar, según Corea, los Estados Unidos sostienen que las partes reclamantes no ofrecen ningún apoyo empírico por lo que respecta a su alegato de que la CDSOA alienta a las empresas nacionales a que apoyen una solicitud. El Órgano de Apelación ha declarado repetidamente que una "prueba de efectos" carece de pertinencia si se ha constatado que la medida infringe las disposiciones de la OMC. Los Estados Unidos sostienen también incorrectamente su argumento

alegando que es "en general" irracional para las empresas nacionales "oponerse" a las medidas de auxilio. El umbral cuantitativo que se contempla en el párrafo 4 del artículo 5 no es el número de empresas que "se opongan" a la solicitud, sino el número de empresas que "apoyen" la solicitud. Además, no es irracional que las empresas nacionales no apoyen una solicitud.

4.442 Corea sostiene que, al promulgar la Enmienda Byrd, el Gobierno de los Estados Unidos ha influenciado indebidamente esos mismos hechos que se supone que la autoridad estadounidense habrá de examinar al adoptar su determinación. Por consiguiente, los Estados Unidos han infringido su obligación de llevar a cabo un examen objetivo en virtud del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

iii) La Enmienda Byrd infringe las disposiciones sobre compromisos

4.443 Corea opina que la Enmienda Byrd es incompatible con el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC porque, de forma que no está permitida, disuade de comentar acuerdos sobre compromisos. La Enmienda Byrd crea un incentivo para que la industria estadounidense se oponga a los compromisos. Apoyando la imposición de derechos, la rama de producción nacional puede beneficiarse no sólo de la imposición de derechos permitida por los Acuerdos de la OMC y la legislación estadounidense (que, fundamentalmente, da por resultado unos niveles de precios compatibles con un compromiso relativo a los precios), sino también de la transferencia directa de los derechos recaudados.

iv) Infracción del párrafo 3 a) del artículo X

4.444 A juicio de Corea, los Estados Unidos alegan que el párrafo 3 a) del artículo X se refiere únicamente a la *administración* de las leyes nacionales y no a las leyes nacionales propiamente dichas. La CDSOA infringe el párrafo 3 a) del artículo X porque impide que los Estados Unidos tengan una aplicación de las leyes estadounidenses *uniforme*, *imparcial y razonable* por lo que respecta a las determinaciones del umbral de legitimación y a la aceptación de compromisos.

b) Conclusión

4.445 Corea pide al Grupo Especial que recomiende que los Estados Unidos pongan su legislación en conformidad con las obligaciones contraídas en virtud de las disposiciones de la OMC pertinentes y que sugiera que los Estados Unidos deroguen la Enmienda Byrd.

10. México

a) Introducción

4.446 En su declaración oral, México se centra en los aspectos esenciales de su reclamación relativa al artículo 5 del Acuerdo SMC. Las demás reclamaciones de México han sido tratadas en su Primera comunicación y en las Primeras comunicaciones de los demás Miembros reclamantes. México está de acuerdo con las declaraciones orales de las demás partes reclamantes con respecto a dichas reclamaciones y las incorpora a sus argumentos.

4.447 México abundará detalladamente en sus reclamaciones en su Segunda comunicación escrita.

b) El impacto económico negativo de la Ley

4.448 Antes de referirse al fundamento legal de sus reclamaciones en relación con el artículo 5, México desea puntualizar sobre el impacto económico negativo de la *Ley de compensación por*

continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones, a la cual México se refiere como "la Ley".

4.449 México argumenta que cuando se imponen derechos antidumping y/o compensatorios, se modifica la relación de competencia entre los productos mexicanos y los productos estadounidenses que compiten directamente con ellos. Los Miembros de la OMC han acordado esta modificación. Para que los exportadores se mantengan competitivos en el mercado de los Estados Unidos tienen que ajustar sus precios, ya sea para evitar los derechos o para permitir que continúen las ventas en los casos en que éstos se apliquen. En tales circunstancias, cualquier modificación adicional en la relación de competencia reducirá la capacidad del exportador de competir y, por lo tanto, su capacidad de vender en el mercado de los Estados Unidos.

4.450 En opinión de México, las subvenciones conferidas por la Ley son tan nocivas debido a que modifican aún más la relación de competencia y lo hacen de una forma directa y adversa que no fue acordada por los Miembros de la OMC. Las subvenciones son generadas por los derechos cobrados y distribuidos a los competidores directos de los exportadores mexicanos. Los derechos se utilizan exclusivamente para subvencionar la producción de los productos estadounidenses que sean similares a los importados. Finalmente, sólo aquellos competidores directos que solicitan y apoyan la investigación inicial son beneficiados. Esta es la razón por la que las subvenciones conferidas por la Ley son tan nocivas.

4.451 De esta manera, sostiene México, las subvenciones alteran fundamental y sistemáticamente las condiciones de competencia entre los productos mexicanos y productos similares estadounidenses de manera que va más allá del margen de protección permitido conforme a los artículos II y VI del GATT.

4.452 Según México, desde que la Ley entró en vigor, los efectos desfavorables de ésta han sido manifiestos, porque obliga explícitamente al otorgamiento de subvenciones, las cuales corresponden a los gastos admisibles que efectúen los receptores en o después de la fecha de la imposición de la resolución en cuestión.

c) Repercusiones legales de la reclamación de México sobre el artículo 5

4.453 México considera que su reclamación relativa al artículo 5 del Acuerdo SMC es concisa. Para que ésta prevalezca, México debe demostrar que, mediante el empleo de una subvención, la Ley causa efectos desfavorables en forma de anulación o menoscabo de las ventajas resultantes, directa o indirectamente para México, conforme al GATT de 1994.

4.454 México afirma que ha establecido todos los elementos de esta reclamación:

- Las compensaciones distribuidas conforme a la Ley constituyen contribuciones financieras que confieren beneficios y, por lo tanto, equivalen a una subvención en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC.

- La Ley limita explícitamente el acceso a las subvenciones a determinadas empresas y, por lo tanto, dichas subvenciones son específicas en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC. En consecuencia, las subvenciones son recurribles conforme a la Parte III del Acuerdo SMC, la cual incluye el artículo 5.

- Dado que el artículo 7 del Acuerdo SMC faculta a un Miembro de la OMC a invocar el artículo 5 cuando se conceda o mantenga una subvención, en las circunstancias de

esta diferencia, el concepto de "empleo de" cualquier subvención del artículo 5 incluye la concesión y mantenimiento de la misma.

- Mediante el empleo de subvenciones, la Ley causa efectos desfavorables en forma de anulación o menoscabo de las ventajas resultantes directas o indirectas para México conforme al GATT de 1994.

- Anulación o menoscabo conforme al apartado b) del artículo 5 puede adquirir la forma de anulación o menoscabo por "violación" y anulación o menoscabo por "no violación". México reclama ambas formas de anulación o menoscabo.

- Con respecto a anulación o menoscabo por violación, en la medida en que la Ley viole disposiciones del GATT de 1994, y la violación sea causada por el "empleo de" una subvención, se configurará la anulación o menoscabo por violación.

- La reclamación de México sobre anulación o menoscabo por no violación tiene dos componentes:

  - Al obligar a conceder subvenciones recurribles en las circunstancias de esta diferencia, la Ley necesariamente causa anulación o menoscabo. Al momento de la concesión, las subvenciones alteraran la relación de competencia entre productos mexicanos y productos estadounidenses similares, que México espera legítimamente obtener conforme a los artículos II y VI del GATT de 1994, en los casos en que sus productos enfrentan derechos antidumping o compensatorios. En tales circunstancias, la relación de competencia sólo puede modificarse por una cantidad que no exceda el máximo permitido de derechos antidumping o compensatorios conforme a estos artículos. Las subvenciones alteran la relación de competencia más allá de dicha cantidad.

  - Al mantener subvenciones recurribles en las circunstancias de esta diferencia, la Ley también causa anulación o menoscabo. La Ley perjudica la previsibilidad necesaria para planear el comercio futuro que México espera obtener legítimamente conforme a los artículos II y VI del GATT en los casos en que sus productos enfrentan derechos antidumping o compensatorios. Las ventajas resultantes para México conforme a estos artículos se aplican tanto al comercio presente como a la previsibilidad necesaria para planear el comercio futuro. Es esta previsibilidad la que está siendo menoscabada.

4.455 México argumenta que los Estados Unidos reconocen que las compensaciones distribuidas conforme a la Ley son subvenciones. Sin embargo, los Estados Unidos presentan diversos argumentos intentando refutar las reclamaciones de México relativas al apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC. A continuación me referiré a cada uno de ellos.

i) Especificidad

4.456 Los Estados Unidos argumentan que la Ley no confiere subvenciones específicas porque no limita las subvenciones a determinadas empresas y que no existe evidencia de que las subvenciones sean específicas "de hecho".

4.457 En opinión de México, los Estados Unidos distorsionan los argumentos presentados por México sobre especificidad. La posición de México es muy sencilla: las subvenciones concedidas

conforme a la Ley son específicas "por ley". No hay necesidad de que este Grupo Especial examine si las subvenciones son específicas "de hecho". Todos los argumentos presentados por los Estados Unidos fundamentados en los apartados b) y c) del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC -referentes a especificidad "de hecho"- son legalmente irrelevantes a este procedimiento.

4.458 México sostiene que el examen conforme al párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC es simple -"¿la legislación conforme a la cual actúa la autoridad otorgante limita explícitamente el acceso a las subvenciones a determinadas empresas?"-.

4.459 Claramente, según México, la respuesta es "sí".

4.460 Los fondos que forman el elemento de la "contribución financiera" de cada subvención se depositan y guardan en cuentas especiales separadas que están limitadas, por sí mismas, a los productos sujetos de cada resolución o constatación. Por lo tanto, las subvenciones son intrínsecamente específicas en su origen. Más aún, el acceso a cada subvención se limita explícitamente a determinadas empresas que producen un producto similar o representantes laborales. Finalmente, el acceso se restringe aún más a aquellas empresas que solicitaron la investigación original que llevó a la imposición de derechos o las empresas que apoyaron dicha solicitud.

4.461 Por lo tanto, afirma México, por requisito legal, la Ley limita explícitamente el acceso a las subvenciones a determinadas empresas.

ii) Efectos desfavorables

4.462 Los Estados Unidos argumentan que México no ha logrado demostrar los "efectos desfavorables" en el sentido del artículo 5.

4.463 Pareciera que el argumento central de los Estados Unidos es que la Ley debe ser aplicada antes de que pueda violar el artículo 5, lo cual, desde su perspectiva, significa que las subvenciones previstas en la Ley deben concederse. Esto es a todas luces incorrecto.

4.464 México presenta dos tipos de reclamación sobre anulación o menoscabo conforme al artículo 5: i) anulación o menoscabo por "violación"; y ii) anulación o menoscabo por "no violación".

4.465 En virtud de que la anulación o menoscabo por "violación" se presume cuando el grupo especial constate una violación de alguna disposición del GATT de 1994 en alguna de las otras reclamaciones y, por lo tanto, no da lugar a un fundamento independiente, México decide centrarse en su argumento de anulación o menoscabo por "no violación".

4.466 Con respecto a la anulación o menoscabo por "no violación" y las reclamaciones estadounidenses de que la Ley debe "aplicarse", México presenta dos argumentos:

<u>Concesión de subvenciones recurribles</u>

4.467 Los Estados Unidos argumentan que la Ley debe ser aplicada, esto es, que las subvenciones deben ser concedidas conforme a la Ley, antes de que se pueda presentar una reclamación sobre anulación o menoscabo por no violación conforme al apartado b) del artículo 5; todo este argumento se basa en la jurisprudencia del GATT y de la OMC relacionada con reclamaciones presentadas conforme al párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT.

4.468 México es de la opinión de que, al presentar este argumento, los Estados Unidos ignoran la naturaleza sustantiva del artículo 5. También distorsionan el elemento de "legislación como tal" de la reclamación de México en relación con el artículo 5. Finalmente, confunden una situación procedimental con una sustantiva.

4.469 Los Estados Unidos argumentan que la nota al pie número 12 del Acuerdo SMC impide a México impugnar la Ley, sobre la base de que la existencia de anulación o menoscabo debe establecerse de conformidad con los antecedentes de la aplicación del párrafo 1 b) del artículo XXIII. México argumenta que, como es claro del texto de la nota al pie, ésta se refiere a la determinación de la existencia de anulación o menoscabo; no a la cuestión de cuándo se puede presentar una acción conforme al artículo 5.

4.470 México afirma que la verdadera cuestión es la pregunta procedimental de cuándo puede México impugnar la Ley conforme al artículo 5. ¿Tendrá que esperar México hasta que alguna subvención sea concedida? Claramente, según México, la respuesta es "no".

4.471 México argumenta que el artículo 5, como cualquier otra disposición sustantiva de los Acuerdos de la OMC, se sujeta a la doctrina predominante relativa a la impugnación de una legislación como tal. Si la legislación ordena una acción que necesariamente viola una disposición de la OMC, esa legislación puede ser impugnada. No existe razón lógica o legal para concluir lo contrario. Al centrarse en el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT y excluir cualquier consideración de la naturaleza sustantiva del artículo 5, los Estados Unidos han omitido reconocer esto.

4.472 México opina que, al impugnar el artículo 5 en tanto legislación como tal, simplemente argumenta que la Ley ordena la concesión de subvenciones recurribles y que, al momento de la concesión, dichas subvenciones causarán anulación o menoscabo. En otras palabras, cuando las subvenciones son concedidas, -lo que los propios Estados Unidos reconocen como equiparable a "aplicación"-, ocurre una violación.

4.473 Por lo tanto, conforme al artículo 5, México puede impugnar las subvenciones recurribles conferidas por la Ley antes de que dichas subvenciones hayan sido efectivamente concedidas.

Mantenimiento de subvenciones recurribles

4.474 México también argumenta que la Ley mantiene subvenciones recurribles y que el mantenimiento de dichas subvenciones en las circunstancias presentadas anula o menoscaba las ventajas resultantes para México conforme al GATT de 1994.

4.475 Conforme al artículo 7 del Acuerdo SMC (acciones que se pueden tomar en relación con el artículo 5), cuando un Miembro mantenga una subvención, ésta se puede impugnar. Se puede determinar la violación del artículo 5 cuando el mantenimiento de una subvención equivale al "empleo de" dicha subvención y causa uno de los efectos desfavorables allí especificados.

4.476 México afirma que, en las circunstancias de esta diferencia, la Ley "mantiene" subvenciones, porque dispone los medios para su creación y otorgamiento. El concepto de "empleo de" incluye el mantener una subvención en las circunstancias de esta diferencia, en las que se han tomado otras medidas relacionadas a la subvención. Dichas medidas incluyen el ordenar la concesión de las subvenciones, crear cuentas especiales y depositar fondos dentro de las mismas, y establecer una lista de receptores potenciales.

4.477 En opinión de México, aun antes de que las subvenciones fueran concedidas al amparo de la Ley, el mantenimiento de subvenciones conforme a la Ley anulaba o menoscababa las ventajas resultantes para México conforme a los artículos II y VI del GATT, referentes a la creación de la previsibilidad necesaria para planear el comercio futuro. Dada la certidumbre que genera el que cualquier derecho antidumping o compensatorio que se cobre será distribuido a los productores de productos directamente competidores y la incertidumbre sobre la magnitud de las subvenciones, es imposible para los exportadores mexicanos el predecir las condiciones relativas de competencia entre sus productos y los productos similares de los Estados Unidos. Esto es particularmente complicado con respecto a los productos que requieren un tiempo considerable entre la orden y la repartición.

iii) Relación de competencia

4.478 Los Estados Unidos argumentan que México no ha logrado demostrar que la relación de competencia entre los productos estadounidenses y los productos mexicanos ha sido alterada por una subvención.

4.479 México opina que gran parte del argumento de los Estados Unidos en este punto se basa en su creencia errónea de que las subvenciones deben ser concedidas conforme a la Ley antes de que México pueda presentar un recurso conforme al apartado b) del artículo 5.

4.480 México sostiene que parece que los Estados Unidos creen que México debe probar los efectos comerciales desfavorables para poder establecer anulación o menoscabo. Según México, claramente, éste no es el caso. Como lo señala el párrafo 150 del informe del Grupo Especial de *Oleaginosas I*, el punto central es si se ha presentado un cambio desfavorable en las condiciones de competencia que México esperaba obtener legítimamente y no en flujos o volúmenes de comercio.

4.481 Los Estados Unidos argumentan que el Grupo Especial en *Oleaginosas I* "analizó cuidadosamente" la evidencia presentada al realizar su determinación y que, en esta diferencia, México no ha presentado tal evidencia. México argumenta que esto es incorrecto.

4.482 Al evaluar si existió un cambio adverso en las condiciones de competencia que condujeron a determinar la existencia de anulación o menoscabo, los Grupos Especiales en *Oleaginosas I* y *Oleaginosas II* examinaron la estructura, aspectos esenciales, características y operación de los programas en cuestión. Esa evidencia fue "cuidadosamente analizada" por los Grupos Especiales; en otras palabras, los Grupos Especiales formularon sus constataciones con base en la estructura y arquitectura de los programas.

4.483 Esto es exactamente lo que México ha hecho en esta diferencia. En virtud de la estructura y arquitectura de la Ley:

- al momento de la concesión, las subvenciones otorgadas por la Ley cambiarán de manera adversa las condiciones relativas de competencia que México esperaba legítimamente obtener, y

- antes de la concesión de las subvenciones, la Ley *per se* interfiere en la previsibilidad relacionada con dichas condiciones relativas de competencia que México esperaba legítimamente obtener.

iv) Argumento "Compuerta"

4.484 Los Estados Unidos señalan que, de aceptar el argumento de México, cualquier programa de subvención específica nacional relacionado con un producto sujeto a una concesión arancelaria se

convertiría "automáticamente" en una anulación o menoscabo por no violación (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 68).

4.485 Según México, este argumento es incorrecto. En el párrafo 81 del informe del Grupo Especial en el caso *Oleaginosas II*, el Grupo Especial constató que se debe asumir que las partes contratantes del GATT "basaron sus negociaciones arancelarias en la expectativa de que el efecto que las concesiones ejercerán sobre los precios no será sistemáticamente contrarrestado". Por lo tanto, el sólo hecho de que una subvención pudiese alterar el efecto de una obligación arancelaria o cualquier ventaja resultante conforme al GATT no es suficiente para considerar la anulación o menoscabo. La alteración de la ventaja debe ser sistemática, como lo es en esta diferencia.

4.486 Más aún, afirma México, en el párrafo 10.82 del informe del Grupo Especial en el caso de *Películas* se constató que se debe demostrar una "clara correlación" entre la medida en cuestión y el efecto desfavorable en la relación de competencia. Para que esto pueda ocurrir, debe haber "lazos específicos" entre la subvención y la anulación o menoscabo de la ventaja en cuestión. Esto sólo ocurrirá en circunstancias excepcionales.

4.487 México argumenta que los hechos de la presente diferencia son excepcionales. Las subvenciones perjudican sistemáticamente a las ventajas resultantes para México conforme al GATT de 1994; y existe una clara correlación, así como los lazos específicos entre dichas subvenciones y las ventajas. Un ejemplo de esto es el hecho de que la cantidad de las compensaciones equivale a la cantidad de los derechos cobrados y que los beneficiarios de las compensaciones son los productores que hayan solicitado o apoyado el inicio de la investigación que condujo a la imposición de dichos derechos.

v) Expectativa razonable

4.488 Finalmente, los Estados Unidos argumentan que México pudo haber esperado razonablemente la promulgación de Ley, dado que en el pasado se habían hecho otras propuestas de compensación.

4.489 A juicio de México, la evidencia citada por los Estados Unidos apoya la posición de México, en el sentido de que no podría haber previsto razonablemente la presentación de la Ley. En cada ocasión en la cual dicha medida ha sido propuesta en el pasado, la administración estadounidense la ha objetado tajantemente y no se ha promulgado como ley. De hecho, la administración estadounidense objetó la presentación de esta Ley. En este contexto, México pudo haber supuesto, y de hecho, supuso, que cualquier intento de presentar un esquema legislativo similar hubiera fallado una vez más.

d) Conclusión

4.490 Por las razones presentadas, México considera que los Estados Unidos no han podido refutar el caso *prima facie* presentado por él con respecto a la reclamación del artículo 5.

11. Tailandia

a) Introducción

4.491 Tailandia hace notar que los siguientes argumentos, que figuran en su declaración oral, sirven de complemento y suplemento a los formulados por otras partes reclamantes.

b) Refutación de los argumentos jurídicos aducidos como impugnación por los Estados Unidos

4.492 Cree Tailandia que está perfectamente claro que los Miembros tienen el derecho soberano de asignar los derechos legalmente fijados y recaudados dentro del ámbito del derecho internacional. Sin embargo, los Estados Unidos exponen un argumento de los párrafos 18 al 35, por el que se llega a la conclusión de que "el procedimiento en este Grupo Especial no es el foro adecuado para ocuparse de estas cuestiones *ex aequo et bono*".

4.493 A juicio de Tailandia, ese argumento no hace al caso en la presente diferencia, por las siguientes razones:

- 1. nada se dice en la solicitud de Tailandia en el sentido de pedir que el Grupo Especial formule resolución alguna basándose en el concepto de *ex aequo et bono*;

- 2. las partes reclamantes piden simplemente al Grupo Especial que formule resoluciones y recomendaciones en el sentido de que la "Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000" (denominada en lo sucesivo "la CDSOA") es incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC, aclarando las disposiciones vigentes del Acuerdo sobre la OMC y cualesquiera otros Acuerdos abarcados, de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público, como se estipula en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD.

4.494 Tailandia afirma que los Estados Unidos argumentan, en el segundo párrafo de su comunicación, si se lee *a contrario*, que la legislación "podría" violar obligaciones del régimen de la OMC. De hecho, tanto el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC (Acuerdo de Marrakech) como el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (denominado en lo sucesivo "el Acuerdo SMC") exigen con claridad que los Miembros hagan que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con sus obligaciones. Desde ese punto de vista, la CDSOA puede ser objeto de interpretación y ser sometida al procedimiento de solución de diferencias si su aplicación infringe el Acuerdo sobre la OMC. Además, las expresiones utilizadas en el artículo 5 del Acuerdo SMC, que dice que "ningún Miembro deberá causar […] efectos desfavorables […]" debería interpretarse en el sentido de que toda medida, ya sea legislativa o administrativa, que "pueda" causar efectos desfavorables para los intereses de otros Miembros está comprendida en el ámbito del artículo 5 del Acuerdo SMC.

4.495 En opinión de Tailandia, el argumento del párrafo 37 de la Primera comunicación de los Estados Unidos da a entender por lo menos, si no lo indica, que la CDSOA es en cierto modo una subvención, pero sostiene luego que puede estar prohibida o no estarlo en virtud del Acuerdo SMC. Tailandia aduce que esa argumentación de los Estados Unidos debe ser desechada, como proponen otras partes reclamantes. De mayor importancia es que el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos, en su comunicado de prensa del 30 de enero de 2002, haya manifestado que "esta legislación, conocida también como Enmienda Byrd, obliga a la Aduana estadounidense a desembolsar derechos antidumping y compensatorios a favor de los productores nacionales dañados por dumping y subvenciones del extranjero. Los solicitantes han recibido, hasta la fecha, más de 200 millones de dólares".

4.496 A juicio de Tailandia, los párrafos 77 a 89 de la Primera comunicación de los Estados Unidos subrayan que la CDSOA es de naturaleza tal que no se basa en los elementos constitutivos del dumping o la subvención. Tailandia cree que los productores nacionales se verán afectados si hay

importaciones de productos a precios inferiores a su valor normal. De ser así, queda satisfecho el criterio de los elementos constitutivos.

4.497 Tailandia sostiene que el argumento, expuesto en el párrafo 86, de que a todo solicitante que reúna las condiciones establecidas se le dará en la distribución una suma que no representa resarcimiento de daños es *arguendo in absurdum*, porque es obvio que si un productor nacional ha sido "afectado" ha de considerarse que sufrió los efectos "desfavorables" a que se refiere el artículo 5 del Acuerdo SMC.

4.498 A juicio de Tailandia, aunque los Estados Unidos, en los párrafos 90 a 100 de su Primera comunicación, intentan convencer al Grupo Especial de que la CDSOA no se propone constituir una medida específica "contra" el dumping o la subvención comprendida en el ámbito del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y en el artículo 32 del Acuerdo SMC, incumbe al Grupo Especial, con base en la jurisprudencia del GATT/OMC, decidir si el término "contra" tiene su sentido más amplio o más restringido, habida cuenta del objeto y el fin de esos Acuerdos abarcados y de conformidad con la regla general de interpretación del derecho internacional, y si una medida encaminada a desalentar el dumping o la subvención es una medida contra el dumping o la subvención.

c) Aspecto político

4.499 Tailandia comparte en todo la preocupación manifestada por Indonesia de que, si se permitiera legislación de ese género, no sólo se sentaría un precedente discutible sino que se crearían enormes cargas que recaerían sobre los países en desarrollo cuando sus productos se ven sujetos a la política de competencia y a otras medidas impuestas por los Miembros importadores en cuestión.

d) Conclusión

4.500 Tailandia sostiene que los argumentos que figuran en las Primeras comunicaciones de los Estados Unidos pueden ser válidos en otros casos. Sin embargo, no responden, a muchas de las cuestiones planteadas en la comunicación de las partes reclamantes.

D. PRIMERA DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

a) Introducción

4.501 Los Estados Unidos entienden que lo que está en cuestión en el presente asunto es una ley denominada "Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000" o, en forma abreviada, la CDSOA. La CDSOA es un programa de pagos del Gobierno. Al igual que todos los gobiernos, el Gobierno Federal de los Estados Unidos hace pagos a personas o grupos para todo género de propósitos, tales como atención médica, bienestar social, agricultura, etc. Otros Miembros de la OMC, y entre ellos los reclamantes, tienen programas similares para sus ciudadanos.

4.502 Según los Estados Unidos, la CDSOA no tiene nada que ver con la aplicación de la legislación sobre derechos antidumping y compensatorios. La CDSOA ordena al Servicio de Aduanas de los Estados Unidos que distribuya fondos, cuyo monto no exceda de los derechos recaudados en virtud de órdenes antidumping y compensatorias a los productores nacionales que cumplan los requisitos establecidos. El monto de las distribuciones nada tiene que ver con el daño ocasionado al productor nacional ni con el resarcimiento de "daños" al productor nacional. Ese monto depende, por el contrario, de los gastos admisibles que haya hecho el solicitante y de si hay otros solicitantes que hayan hecho también gastos admisibles.

4.503 Los Estados Unidos argumentan que, tratándose de un programa de subvenciones, cabría esperar que en este asunto las cuestiones se centrasen en el artículo 3 o el artículo 5 del Acuerdo SMC. Si bien los Estados Unidos han escuchado hoy alegaciones generales de que la CDSOA causará unos supuestos daños a las empresas de las partes reclamantes que compiten con los productores estadounidenses, ninguna de las partes reclamantes ha respaldado sus alegaciones con una reclamación basada en el párrafo c) del artículo 5. Al modo de ver de los Estados Unidos, ello equivale a una admisión por las partes reclamantes de que no pueden demostrar el daño contra el que reclaman.

4.504 El argumento primordial de las partes reclamantes, excepto México, es que, por ser los derechos antidumping o compensatorios la fuente de los fondos que se distribuyen en virtud de la CDSOA, la CDSOA es, por sus propios términos incompatible con el Acuerdo Antidumping y con el Acuerdo SMC. Lo cierto es que, como el dinero es fungible, la única conexión real entre los fondos que se distribuyen en virtud de la CDSOA y las órdenes es que los derechos recaudados sirven de tope o límite del monto de las distribuciones anuales.

4.505 Según los Estados Unidos no existe, sencillamente, ninguna obligación en el marco de la OMC por lo que respecta a la utilización que se pueda dar a los derechos antidumping o compensatorios, ni por lo que respecta a distinguir esos fondos de cualquier otra fuente de ingresos del fisco. Salvo para juzgar si la CDSOA es una subvención prohibida, un procedimiento de grupo especial no es, sencillamente, el foro apropiado para atender a la preocupación de las partes reclamantes por la utilización de los derechos como fuente de fondos para gastos en el país.

i) La CDSOA no es una subvención recurrible

4.506 A juicio de los Estados Unidos, es obvio que el otorgamiento de una subvención no está, de por sí, restringido por el Acuerdo SMC. El Órgano de Apelación lo recordó recientemente en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - EVE*. Para que la subvención sea recurrible, como alegaba México, la parte reclamante tiene que demostrar que la subvención es específica, en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC. México, sin embargo, no ha logrado demostrar que la CDSOA sea una subvención específica. No cabe duda de que la CDSOA no es específica *de jure* con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC, puesto que no limita explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas, o ramas de producción o grupos. México ni siquiera alega que sea específica *de facto*.

4.507 Los Estados Unidos arguyen que, aun en el caso de que México hubiese salvado el obstáculo de la especificidad, no ha logrado probar que la CDSOA haya causado efectos desfavorables para sus intereses, como prescribe el artículo 5 del Acuerdo SMC. En vez de eso, alega México que la CDSOA como tal causa, por sí misma, efectos desfavorables en forma de anulación o menoscabo de ventajas, invocando el apartado b) del artículo 5. México no ha establecido, sin embargo, que exista en el apartado b) del artículo 5 una presunción de que una subvención que infrinja otra disposición de la OMC es una subvención recurrible, sin necesidad de probar efectos desfavorables. En cualquier caso, la CDSOA no es incompatible con ninguna otra disposición de la OMC.

4.508 Opinan los Estados Unidos que México no satisface tampoco los siguientes requisitos necesarios para hacer valer una alegación de anulación o menoscabo sin infracción: 1) la aplicación de una medida; 2) una ventaja resultante del Acuerdo pertinente; y 3) anulación o menoscabo de la ventaja como consecuencia de la aplicación de la medida que no fue razonablemente prevista. Según entienden los Estados Unidos, México no ha logrado establecer ni siquiera el primero y el tercero de esos elementos.

4.509 En primer lugar, aducen los Estados Unidos, la alegación de México es claramente insuficiente, puesto que no impugna la aplicación de la CDSOA. En segundo lugar, México no ha logrado demostrar que la relación de competencia entre algunos productos de los Estados Unidos y las importaciones procedentes de México haya sido perturbada por una subvención. México no ha presentado pruebas de que los productores estadounidenses de productos que compiten con productos mexicanos hayan recibido en realidad una distribución en virtud de la CDSOA, ni mucho menos pruebas de una "clara relación" entre las distribuciones y algún trastorno de la relación de competencia. A decir verdad, México no puede presentar tal prueba porque ha impugnado la CDSOA en sí misma, y no las distribuciones efectivas en virtud de la CDSOA. Por último, los Estados Unidos han demostrado que México hubiera podido prever razonablemente que serían distribuidos derechos antidumping o compensatorios a la rama de producción nacional, dada la legislación que fue propuesta al Congreso de los Estados Unidos en 1988, 1990, 1991 y 1994.

4.510 A juicio de los Estados Unidos, el argumento de México de que la CDSOA producirá de por sí anulación o menoscabo de ventajas resultantes de los artículos II y VI del GATT está abiertamente reñido con el concepto de que la reclamación en casos en que no hay infracción es una acción excepcional, priva de sentido al requisito de causalidad y convierte automáticamente todo programa específico de subvención interna relacionado de cualquier modo con un producto respecto del cual se ha hecho una concesión arancelaria en una anulación o menoscabo de ventajas sin infracción de disposiciones. En resumen, México no ha conseguido demostrar, come le incumbía hacerlo, que la CDSOA es una subvención "específica" que está causando efectos desfavorables, en el sentido de los artículos 2 y 5 del Acuerdo SMC.

ii) La CDSOA no es una medida específica contra el dumping o las subvenciones

4.511 Los Estados Unidos sostienen que la CDSOA no puede ser incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, leídos conjuntamente con el artículo VI del GATT de 1994, porque es una ley que no está dentro del ámbito de esos Acuerdos. La CDSOA no impone ningún tipo de medidas ni a las importaciones ni a los importadores. La CDSOA es una ley que autoriza *pagos* del gobierno. Los Estados Unidos hacen notar que no impugnan la conclusión del Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Ley de 1916* de que las únicas medidas correctivas del dumping son los derechos, las medidas provisionales y los compromisos. Por lo tanto, los Estados Unidos no incurren en contradicción con sus declaraciones en la diferencia *Noruega - Salmón* que citan ahora algunas de las partes reclamantes. La cuestión reside en si la CDSOA es una medida específica contra el dumping y la subvención.

4.512 A juicio de los Estados Unidos, la totalidad del argumento de las partes reclamantes a este respecto se basa en el razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*. Los Estados Unidos hacen notar que todas o la mayor parte de las partes reclamantes ofrecen únicamente un análisis superficial de si el razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* es aplicable al Acuerdo SMC. Sin embargo, para que puedan prevalecer sus alegaciones en relación con el párrafo 3 del artículo VI del GATT y el Acuerdo SMC, es necesario que este Grupo Especial concluya que ese razonamiento es aplicable. No lo es, por las razones que se explicaron en la nota 64 de la Comunicación escrita de los Estados Unidos. Incluso si suponemos, *arguendo,* que lo sea, la CDSOA no es incompatible con el Acuerdo SMC por las mismas razones por las que no es incompatible con el Acuerdo Antidumping, es decir, porque no constituye una medida específica contra el dumping o la subvención.

4.513 En el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, el Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping se aplica a las medidas que se basan en los elementos constitutivos del dumping. Los elementos constitutivos del dumping son: 1) productos

importados y que han sido objeto de despacho de aduana, y 2) el precio de esos productos es inferior a su valor normal.

4.514 En opinión de los Estados Unidos, la CDSOA no satisface, simplemente, el criterio formulado en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. No cabe duda de que las distribuciones en virtud de la CDSOA no se basan en los elementos constitutivos del dumping o de la subvención. Como se explica en la comunicación escrita de los Estados Unidos, las distribuciones se basan en la legitimación del solicitante como "productor doméstico afectado" que ha realizado "gastos admisibles". La conclusión del Órgano de Apelación de que la Ley de 1916 era una medida específica contra el dumping se basó, con toda claridad, en el hecho de que "los elementos constitutivos del 'dumping' se basan en los elementos esenciales de la responsabilidad civil y penal establecidos en la Ley de 1916".

4.515 Los Estados Unidos aducen que la ley que es objeto de la presente diferencia, es decir la CDSOA, es totalmente diferente de la Ley de 1916. La CDSOA es un programa de pagos del gobierno, basado en las definiciones de "productor nacional afectado" y de "gastos admisibles". La Ley nada tiene que ver con un cálculo del grado en que ha sido perjudicado o "dañado" por el dumping o la subvención de las importaciones un productor estadounidense. La Ley de 1916, por el contrario, es una ley que impone responsabilidad civil y penal a los importadores por prácticas que comprenden específicamente los elementos constitutivos del dumping.

4.516 Dejan perplejos a los Estados Unidos las reiteradas manifestaciones de las partes reclamantes de que los desembolsos en virtud de la CDSOA requieren la existencia de una orden de derechos antidumping o compensatorios. Las partes reclamantes no hacen más que repetir lo que es obvio. No cabe duda de que así es: no se pueden recaudar derechos antidumping o compensatorios sin una orden, por supuesto, y cabe suponer que las partes reclamantes no desean que se haga de otro modo. Por consiguiente, la medida contra el dumping o la subvención ya se ha adoptado.

4.517 Entienden los Estados Unidos que la cuestión que se plantea en la presente diferencia es la de si el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC limitan lo que un gobierno puede hacer con los ingresos en cuestión una vez que los ha recaudado. Nada hay en esos Acuerdos que se refiera a esa cuestión, ni hay en ellos prohibición alguna de gasto de esos ingresos. Gastar ese dinero no puede ser *per se* una medida contra el dumping o una subvención, ya que en otro caso los derechos recaudados no podrían ser gastados nunca. Es desacertado, por lo tanto, que las partes reclamantes se apoyen en la existencia de órdenes de derechos antidumping o compensatorios.

4.518 Los Estados Unidos sostienen que la CDSOA, además de no estar basada en los elementos constitutivos del dumping o la subvención, no se dirige "contra" el dumping o las subvenciones. Este Grupo Especial debe examinar la interpretación adecuada de la palabra "contra". El sentido corriente de la palabra "contra" indica que la medida específica debe ser una medida en su sentido inmediato de "oposición hostil" al dumping o la subvención, y tiene que "estar en contacto con" el dumping o la subvención. La CDSOA no impone aquí ninguna responsabilidad o carga adicional a los productos importados ni a los importadores y, por consiguiente, no puede ser considerada como medida "contra" el dumping o la subvención.

4.519 Los Estados Unidos observan que algunas partes reclamantes han criticado la utilización de la definición de la palabra "*against*" (contra) del *New Shorter Oxford English Dictionary*. Disienten de los Estados Unidos en que para que la medida sea considerada como medida "contra" el dumping o la subvención tiene que imponer o aplicar una carga o responsabilidad al importador o al producto importado. Les parece divertido el ejemplo del izado a media asta de las banderas nacionales. Sin embargo, lo cierto es, a juicio de los Estados Unidos, que, con arreglo al criterio de esas partes, que es

el de una medida adoptada en respuesta al dumping, la ley imaginaria sobre la bandera constituiría una medida específica contra el dumping y la subvención.

4.520 Según los Estados Unidos, la única base del argumento de las partes reclamantes de que la CDSOA es una medida "contra" el dumping y las subvenciones es la presunta intención o finalidad de la ley. Varias partes reclamantes se refieren a las manifestaciones de algunos miembros del Congreso de los Estados Unidos y al título de la propia ley. Sin embargo, este Grupo Especial debe contemplar el funcionamiento real de esa ley. Como puso de relieve el Grupo Especial en la diferencia *Estados Unidos - Ley de 1916*, la intención de una medida no es pertinente para determinar si la medida queda dentro del alcance del artículo VI del GATT y del Acuerdo Antidumping. Los grupos especiales deben examinar lo que efectivamente hace la medida. Las partes reclamantes hacen mucho hincapié en el razonamiento seguido en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. No se les debería permitir que lo hagan de modo selectivo e interesado.

4.521 Los Estados Unidos aseveran que, como se explica en los párrafos 101 a 111 de su comunicación escrita, en el supuesto de que el Grupo Especial llegase a la conclusión de que la CDSOA es una medida contra el dumping o la subvención, serían aplicables las notas 24 y 56 del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente, para permitir la CDSOA en concepto de "medida" amparada en otras disposiciones pertinentes. En resumen, las partes reclamantes no han establecido siquiera que la CDSOA esté comprendida en el ámbito de los artículos 1 y 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 10 del artículo 4, el párrafo 9 del artículo 7, el artículo 10 y el artículo 32 del Acuerdo SCM, o los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT, ni mucho menos que infrinjan esos artículos.

iii) La CDSOA no es incompatible con ninguna obligación relativa a legitimación, a compromisos o al párrafo 3 del artículo X del GATT

4.522 A juicio de los Estados Unidos, las partes reclamantes prefirieron hacer caso omiso del hecho de que en las disposiciones sobre legitimación del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC no figura ninguna prescripción de que las autoridades investigadoras examinen las declaraciones de apoyo para determinar la *motivación o razón subjetiva* de que la rama de producción nacional apoye la iniciación de una investigación en materia de derechos antidumping o compensatorios. En el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 se prescribe, sencillamente, que las autoridades se atengan a determinados niveles de referencia cuantitativos para determinar si se debe iniciar una investigación. No se ha alegado en la presente diferencia que la autoridad investigadora de los Estados Unidos no se atenga a esos niveles de referencia numéricos.

4.523 Asimismo, los Estados Unidos aducen que las disposiciones sobre compromisos del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC no prescriben que las autoridades investigadoras tengan que aceptar, en primer lugar, una propuesta de compromiso. Tampoco se imponen límites en esas disposiciones a los tipos de razones que pueden llevar a la autoridad administradora a rechazar una propuesta de compromiso. La decisión de aceptar o rechazar una propuesta de compromiso se deja por completo a la discreción de las autoridades investigadoras. Por consiguiente, aunque pudiera pensarse que la CDSOA distorsiona la consideración de los compromisos, la decisión de rechazar una propuesta de compromiso no puede servir de base de una infracción de los artículos 8 y 18.

4.524 En cualquier caso, los Estados Unidos afirman que, como se explica en los párrafos 123 a 125 de su comunicación escrita, las partes reclamantes no han presentado fundamentación empírica de su alegación de que la CDSOA tenía un efecto distorsionante de las determinaciones sobre la legitimación y del examen de los compromisos. Las alegaciones de las partes reclamantes no tienen otra base que la mera conjetura.

4.525 Los Estados Unidos aducen que, por lo que respecta al párrafo 3 del artículo X del GATT, las partes reclamantes no han formulado argumentos ni presentado pruebas acerca de la aplicación real de la CDSOA, que es la medida de que se trata en la presente diferencia. En consonancia con la sencillez de las expresiones del párrafo 3 a) del artículo X, varios informes de Grupos Especiales y del Órgano de Apelación llegaron a la conclusión de que el párrafo 3 a) del artículo X sólo se ocupa de la aplicación de las leyes nacionales. En el presente asunto, las partes reclamantes ni siquiera han alegado que la CDSOA no sea aplicada de manera razonable, imparcial o uniforme. Tampoco señalaron como medidas en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial las disposiciones de la legislación estadounidense relativas a la determinación de la legitimación y a los compromisos sobre precios. Por lo tanto, incluso si se llegase a la conclusión de que la CDSOA afecta de algún modo a la aplicación de la legislación estadounidense relativa a legitimación y a compromisos sobre precios, no cabe la posibilidad de que ello pueda servir de base para una constatación en virtud del párrafo 3 a) del artículo X contra la CDSOA, que es la única medida en cuestión en la presente diferencia.

b) Conclusión

4.526 Para concluir, los Estados Unidos sostienen que no puede haber una infracción de una obligación que no existe, y tal obligación no se crea por el número de partes reclamantes. La CDSOA no hace más que distribuir ingresos del fisco. Al contrario de lo que afirma México, la CDSOA no reúne las condiciones de una subvención recurrible en virtud del apartado b) del artículo 5. A diferencia de la Ley de 1916, la CDSOA no impone ninguna carga ni responsabilidad a los productos importados ni a los importadores. Además, no se basa en los elementos constitutivos del dumping o de la subvención. Dicho de otro modo, no se ocupa del dumping ni de la subvención *como tales*. Por consiguiente, no es una "medida específica contra" el dumping o las subvenciones. De manera análoga, la CDSOA no tiene nada que ver con la determinación de la legitimación ni con el examen de los compromisos relativos a los precios. Desde el punto de vista jurídico, las partes reclamantes no han determinado ninguna incompatibilidad con las obligaciones establecidas en las disposiciones sobre legitimación y compromisos. Desde el punto de vista fáctico, parece que las partes reclamantes quieren que este Grupo Especial se ocupe de meras conjeturas.

E. RESPUESTAS DE LOS RECLAMANTES A PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL

1. Australia

a) Preguntas a las partes reclamantes

1. Sírvanse formular observaciones en relación con el párrafo 91 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos. ¿Están de acuerdo en que "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o una subvención pero que no sea 'contra' el dumping o una subvención"? Sírvanse explicar su respuesta teniendo en cuenta la constatación del Órgano de Apelación según la cual la expresión "'medida específica contra el dumping' … designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'" (Ley de 1916, párrafo 122). ¿Sugiere la constatación del Órgano de Apelación que una "medida específica contra el dumping" constituye necesariamente un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.527 Australia juzga que es insostenible esa afirmación de los Estados Unidos[95]:

[95] Véanse también los párrafos 12 a 21 de la Segunda comunicación de Australia.

- la afirmación hace caso omiso de que la constatación del Órgano de Apelación acerca del significado de la expresión "medida específica contra el dumping" interpretó la palabra "contra" y lo hizo de manera tal que ésta abarca otros significados corrientes de la misma en contexto;

- hace caso omiso también de que, en consonancia con lo prescrito en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, la constatación del Órgano de Apelación acerca del significado de la expresión "medida específica contra el dumping" atribuyó sentido a la expresión "medida específica contra el dumping", y también a la palabra "contra", en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del conjunto más amplio de disposiciones por el que se rige la imposición de medidas antidumping y compensatorias, constituido por el artículo VI del GATT de 1994 según lo interpretan el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC con arreglo a las normas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público. (Véase también la respuesta a la pregunta 35, *infra*);

- la afirmación se basa en una cita inexacta de lo constatado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. La afirmación de los Estados Unidos va precedida de numerosas referencias a que el Órgano de Apelación dijo que "medida específica contra el dumping" designa "las medidas adoptadas en respuesta a los elementos constitutivos del dumping".[96] En realidad, lo que el Órgano de Apelación dijo es que la "medida específica contra el dumping" designa "las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del "dumping".[97] Esas dos declaraciones no son equivalentes;

- la afirmación se basa en citas parciales del significado de "contra".[98] Sin embargo, la palabra "contra" (*against*) tiene otros significados corrientes igualmente válidos, entre ellos los de "en competencia con" (*in competition with*), "en desventaja de" (*to the disadvantage of*), "resistiendo a" (*in resistance to*) y "como protección frente a" (*as protection from*)[99];

- la afirmación presupone una significación de 'dumping' (y de "subvención") que no encuentra fundamento en los textos pertinentes.[100] En el párrafo 1 del artículo 18 se prohíbe toda "medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro" si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994. No se prohíben las medidas específicas "contra las exportaciones objeto de dumping" ni las medidas específicas "contra los importadores de exportaciones objeto de dumping" que no estén en conformidad con el GATT de 1994.

[96] Véanse, por ejemplo, los párrafos 81, 84, 86, 87 y 89 de la Primera comunicación de los Estados Unidos.

[97] Párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*.

[98] Párrafo 92 de la Primera comunicación de los Estados Unidos.

[99] *The New Shorter Oxford English Dictionary*, 1993, páginas 38-39, (L. Brown ed).

[100] Véase, por ejemplo, el párrafo 92 de la Primera comunicación de los Estados Unidos.

4.528 Se sigue, pues, que Australia no concuerda con que la constatación del Órgano de Apelación sugiera que una "medida específica contra el dumping" constituye necesariamente un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping. A juicio de Australia, la constatación del Órgano de Apelación equipara el significado de esas dos expresiones.

2. Sírvanse explicar exactamente cómo consideran que han sido incorporados a la CDSOA los "elementos constitutivos del dumping".

4.529 Para poder hacer pagos de compensación con arreglo a la Ley,

- el productor nacional tiene que haber dado su apoyo a una solicitud de investigación en materia de derechos antidumping (o compensatorios); y

- debe haber habido una constatación de dumping (o de subvención), así como también de daño y de relación causal, para que pueda haberse dictado una orden de imposición de derechos antidumping (o compensatorios)[101]; y

- el productor nacional debe haber efectuado gastos admisibles con posterioridad a la publicación de la constatación u orden de imposición de derechos antidumping (o de la orden de imposición de derechos compensatorios).

4.530 Dicho de otro modo, la existencia de una situación en la que concurran los "elementos constitutivos del dumping" es elemento esencial del posible derecho del productor nacional en virtud de la Ley. Al contrario de lo que afirman los Estados Unidos[102], Australia no ha alegado que los pagos de compensación con arreglo a la Ley constituyan una "medida específica contra el dumping o las subvenciones" porque se pagan directamente con cargo a derechos antidumping o compensatorios; los pagos de compensación con arreglo a la Ley son una "medida específica contra el dumping o las subvenciones" porque constituyen una medida que puede adoptarse únicamente cuando se dan los elementos constitutivos de dumping o subvención.

3. En su opinión, ¿sería incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC que un Miembro conceda subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de dumping o subvenciones en lugar de adoptar medidas antidumping o compensatorias? Si la respuesta es negativa, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto a la luz de su opinión de que estas disposiciones prohíben adoptar cualquier medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.531 En la medida en que el derecho a las subvenciones se califique como condicionado a la existencia de situaciones en las que concurran los elementos del dumping o la subvención, esas subvenciones serían incompatibles con el párrafo 1 del artículo 18 y con el párrafo 1 del artículo 32.

[101] Como se expone en los párrafos 32 a 41 de la Primera comunicación de Australia, una orden de imposición de derechos antidumping, o una constatación con arreglo a la Ley Antidumping de 1921, son los instrumentos administrativos mediante los cuales los Estados Unidos determinan formalmente que existe una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping. (De manera análoga, una orden de imposición de derechos compensatorios es el instrumento administrativo mediante el cual los Estados Unidos determinan formalmente que existe una situación en la que concurren los elementos constitutivos de una subvención.)

[102] Véase, por ejemplo, el párrafo 19 de la Primera comunicación de los Estados Unidos.

4. Supongamos que un Miembro (que no tiene un marco legal para la realización de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios o la imposición de medidas antidumping o compensatorias) aplica un programa nacional de subvenciones con el fin y el propósito explícitos de neutralizar los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. ¿Constituiría ese programa una "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones)?

Si la respuesta es negativa, sírvanse explicarla y proporcionar una explicación fundamentada sobre cómo puede interpretarse el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC) para distinguir ese hipotético programa de subvenciones del régimen de la CDSOA.

4.532 No es posible dar una respuesta clara a esa pregunta hipotética. La cuestión clave para determinar si tal medida sería una "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones) en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 sería la de si el derecho está condicionado a la existencia de situaciones en las que concurran los elementos constitutivos de dumping o subvención, o, dicho de otro modo, si la existencia de dumping o subvención es condición necesaria.

5. ¿Constituiría un programa de compensación de víctimas (financiado con fondos del Tesoro en lugar de con sanciones impuestas a delincuentes condenados) una "medida específica contra" la delincuencia? Sírvanse explicar su respuesta. ¿Sería su respuesta distinta si el programa estuviera financiado con sanciones impuestas a delincuentes condenados? ¿Por qué?

4.533 Australia pone en tela de juicio, con todo respeto, la pertinencia de ese supuesto para el asunto que nos ocupa.

6. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe el pago de 5.000 dólares EE.UU. a los solicitantes para compensarles por el costo de hacer la solicitud y participar en la investigación antidumping. ¿Constituiría ese pago una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.534 Véase la respuesta a la pregunta 4.

7. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe que todo derecho antidumping que se perciba se destine a residencias estatales para jubilados. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.535 Véase la respuesta a la pregunta 4.

8. Supongamos que los Estados Unidos limitaran los pagos de compensación previstos por la CDSOA a los casos en que constataran la existencia de dumping, daño y relación causal, pero no impusieran una orden antidumping, y que tales pagos fueran iguales al monto de los derechos antidumping que se habrían percibido si se hubiera puesto en aplicación una orden antidumping. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, o una medida adoptada "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" en el sentido de la nota 24? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.536 Véase la respuesta a la pregunta 4.

9. ¿Infringiría la CDSOA el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping si los pagos de compensación se efectuaran a todos los productores nacionales del producto objeto de investigación y no solamente a los productores nacionales que apoyaran la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.537 Sí, porque los pagos de compensación a que se hace referencia seguirían haciendo más fácil alcanzar los niveles de apoyo al sector necesarios. Los mencionados pagos de compensación seguirían proporcionando un incentivo a los productores nacionales para que apoyasen una petición hasta llegar a los umbrales establecidos para la iniciación de una investigación, con lo cual se deformaría o se crearía un riesgo de deformación de la prescripción de que la solicitud se haga "por la rama de producción nacional o en nombre de ella".

10. Un Miembro que proporciona incentivos para utilizar una medida correctiva compatible con las normas de la OMC, ¿está actuando de buena fe? Sírvanse explicar su respuesta.

4.538 Aunque cabe la posibilidad de que, en determinadas circunstancias, un Miembro actúe de buena fe al proporcionar incentivos para la utilización de una medida correctiva compatible con las disposiciones de la OMC, la pregunta carece de fundamento adecuado en el marco de la presente diferencia. No es posible que sea compatible con las disposiciones de la OMC una medida correctiva con la que el Miembro deforme la aplicación de una de las condiciones necesarias para poder utilizar esa medida correctiva: en este caso, la de que la solicitud se haga "por la rama de producción nacional o en nombre de ella".

11. ¿Tiene que ser auténtico el apoyo a una petición antidumping (esto es, basado en la existencia o la previsión del daño) a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping? En caso afirmativo, ¿cómo podría una autoridad investigadora asegurarse de que el apoyo es auténtico en todos los casos?

4.539 Los trabajos preparatorios del párrafo 4 del artículo 5 confirman que el propósito de esa disposición es asegurarse de que la solicitud se haga "por la rama de producción nacional o en nombre de ella".[103] Además, el párrafo 4 del artículo 5, visto en el marco del artículo 5 en su conjunto, prescribe que la rama de producción nacional expresará su apoyo a la investigación antidumping basándose en las pruebas de dumping, daño y relación causal entre el dumping y el daño. (A ese respecto, Australia señala que la premisa de la pregunta, que dice "esto es, basado en la existencia o la previsión del daño", induce a error.) Es evidente que hay una serie de factores que pueden influir en la decisión de un productor nacional acerca de si apoya o no una solicitud. La alegación de Australia en la presente diferencia se asienta, sin embargo, en que un gobierno Miembro no puede adoptar medidas que deformen esa decisión de manera que no está permitida por el artículo VI del GATT ni por el Acuerdo Antidumping ni por el Acuerdo SMC.

4.540 A falta de pruebas en contrario, la autoridad investigadora puede presumir que son auténticas las opiniones expresadas por los productores nacionales. Sin embargo, si la autoridad investigadora tiene pruebas que indiquen que tal vez no sea auténtica la expresión de las opiniones de los productores nacionales, no puede hacer caso omiso de esas pruebas. Debe presumirse que, por su propia naturaleza, el incentivo financiero que la Ley proporciona a los "productores nacionales afectados" influirá, al menos hasta cierto punto, en la autenticidad de la expresión de las opiniones de la rama de producción nacional, de modo que el Acuerdo Antidumping no contempla. En esas circunstancias, la autoridad investigadora debe o bien suspender o bien dejar sin efecto el examen de

[103] Véanse, por ejemplo, los párrafos 4.51 a 4.55 de la Primera comunicación del Japón y Chile.

las opiniones de la rama de producción nacional, mientras no se investigue más a fondo el posible efecto de la influencia ajena o, si la autoridad investigadora no está facultada a actuar de ese modo, señalar el asunto a la atención de las autoridades que lo estén.

12. ¿"Apoya" un productor nacional una solicitud antidumping a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 únicamente si su apoyo sólo está motivado por su deseo de que se imponga una medida antidumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.541 Véase la respuesta a la pregunta 11.

13. ¿Es su opinión que no existe "apoyo" (en el sentido del párrafo 4 del artículo 5) a una solicitud si tal apoyo está motivado -al menos en parte- por el deseo del productor nacional de tener derecho a los pagos de compensación previstos en la CDSOA?

4.542 Véase la respuesta a la pregunta 11.

14. ¿Infringiría un Miembro el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping si decidiera, como cuestión de política general, no aceptar nunca compromisos en materia de precios? Sírvanse explicar su respuesta.

4.543 Australia no está ejercitando una acción en materia de compromisos relativos a los precios en los términos del párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

b) Pregunta al Canadá

30. En el párrafo 44 de su declaración oral, el Canadá manifiesta que la Ley de Compensación es una "medida específica contra el dumping" porque, entre otras cosas, "los pagos se efectúan únicamente a los productores 'afectados' por el dumping". ¿Considera el Canadá que la Ley de Compensación sería una "medida específica contra el dumping" si los pagos se efectuaran a todos los productores nacionales y no sólo a los que hubieran apoyado la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.544 Incluso si el derecho a recibir pagos de compensación se extendiese a todos los productores nacionales, incluidos los que no apoyaron la investigación, seguiría tratándose de una "medida específica contra el dumping" (o "la subvención"), puesto que el pago seguiría estando condicionado a que hubiese habido una constatación de dumping (o de subvención).

c) Preguntas a todas las partes

32. Con referencia a la nota 24 del Acuerdo Antidumping y a la nota 56 del Acuerdo SMC, ¿hasta qué punto pueden considerarse las subvenciones medidas adoptadas "al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994?

4.545 Las notas 24 y 56 aclaran el alcance del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32; no establecen, de modo alguno, excepciones al alcance de esas disposiciones. Del mismo modo que una subvención puede ser compatible con el artículo XVI del GATT, pero incompatible, por ejemplo, con el párrafo 2 del artículo III del GATT, en cuanto que la Ley constituye una "medida específica contra el dumping o la subvención", en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32, es decir, una medida que puede adoptarse únicamente cuando concurran los elementos constitutivos del dumping, será incompatible con esas disposiciones.

4.546 Además, el artículo XVI del GATT es una de las disposiciones del GATT de 1994 que se interpretan en el Acuerdo SMC, y en especial en su Parte III, a las que se refiere el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. No puede ser, por lo tanto, una de las "medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT" a las que se refiere la nota 56 del Acuerdo SMC.[104]

33. Sírvanse facilitar un ejemplo de una medida "no específica" contra el dumping.

4.547 Australia considera que no está claro lo que el Grupo Especial entiende por medida "no específica" en el marco de la presente diferencia. Como se dejó indicado en la respuesta a la pregunta 1 *supra*, el Órgano de Apelación ha puesto en claro el significado de la frase completa "medida específica contra el dumping". Si el Grupo Especial se refiere a una medida que cabe adoptar en una situación en la que puede haber o no haber dumping o subvención, esa medida podría ser un arancel o una medida de salvaguardia, a reserva de que fuese compatible con las demás disposiciones pertinentes de la OMC.

34. Sírvanse dar ejemplos de qué tipo de "otros motivos, entre ellos motivos de política general" podrían invocar los Miembros con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

4.548 Australia no está ejercitando una acción en materia de compromisos relativos a los precios en los términos del párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

35. ¿Constituye necesariamente una violación del Acuerdo sobre la OMC la violación del principio de derecho internacional de la buena fe? ¿Imponen el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo sobre la OMC a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe?

4.549 Con arreglo al párrafo 2 del artículo 3 del ESD[105], las disposiciones de los acuerdos abarcados han de aclararse de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público, las cuales, según concluyó el Órgano de Apelación, se expresan en los artículos 31 y 32 de la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*.[106] El artículo 31 dice así:

> Un tratado deberá 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.

4.550 En consecuencia, el párrafo 2 del artículo 3 del ESD exige que las disposiciones de los acuerdos abarcados, entre los que figuran el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, sean interpretadas de buena fe.

---

[104] Véanse también los párrafos 22 a 26 de la Segunda comunicación de Australia.

[105] El párrafo 6 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping impone una obligación análoga por lo que respecta a dicho Acuerdo.

[106] *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, página 10.

4.551 Además, "el principio de buena fe que es, al mismo tiempo, un principio general del derecho y un principio del derecho internacional común […] informa de las disposiciones del Acuerdo Antidumping y de los demás acuerdos abarcados".[107]

4.552 Así pues, si bien no existe una disposición específica que se ocupe del principio de buena fe, los acuerdos abarcados deben ser interpretados por los Miembros y en el sistema de solución de diferencias de conformidad con dicho principio.

36. ¿Hay algo en el informe del Grupo Especial o en el del Órgano de Apelación sobre el asunto Ley de 1916 que sugiera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, al abordar el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, estuvieran pensando en la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 supra?

4.553 Australia hace notar que el Órgano de Apelación declaró explícitamente en el párrafo 81 de su informe que "las medidas específicas contra el dumping pueden revestir formas muy distintas". Australia hace notar también que el Órgano de Apelación siguió teniendo presente esa diversidad de posibles medidas en su ulterior examen del alcance del artículo VI del GATT en los párrafos 109 a 126. En especial la nota 66 al párrafo 122 parece indicar que preocupaba al Órgano de Apelación que su constatación relativa al significado de la expresión "medida específica contra el dumping" pudiera, en realidad, resultar demasiado restrictiva.

4.554 Sin embargo, Australia no está en condiciones de hacer conjeturas acerca de cuáles serían las otras formas que el Órgano de Apelación pensó que podrían revestir las medidas específicas contra el dumping, cuando hizo su constatación.

2. Brasil

a) Preguntas a las partes reclamantes

1. Sírvanse formular observaciones en relación con el párrafo 91 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos. ¿Están de acuerdo en que "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o una subvención pero que no sea 'contra' el dumping o una subvención"? Sírvanse explicar su respuesta teniendo en cuenta la constatación del Órgano de Apelación según la cual la expresión "'medida específica contra el dumping' ... designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'" (Ley de 1916, párrafo 122). ¿Sugiere la constatación del Órgano de Apelación que una "medida específica contra el dumping" constituye necesariamente un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.555 *Response* (respuesta) se define como *answer or reply* (contestación o réplica) en el *New Shorter Oxford English Dictionary*. Ese diccionario ofrece también, como alternativa, una definición de la respuesta como "*an action or feeling caused by a stimulus or influence; a reaction*" (acción o sentimiento causados por un estímulo o influencia; reacción). Existe una relación entre el estímulo (es decir, la cuestión o la acción) y la respuesta (es decir, la réplica o reacción). Esos dos elementos están relacionados necesariamente.

4.556 El Órgano de Apelación, en el párrafo 122 de su informe sobre el asunto *Ley de 1916*, dijo que la expresión "medida específica contra el dumping" designa "las medidas adoptadas en respuesta

[107] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS184/AB/R, párrafo 101.

a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del "dumping". Pueden existir, por supuesto, medidas adoptadas "en respuesta" al dumping que no sean necesariamente medidas "contra" el dumping. Las "medidas específicas contra el dumping" constituyen un subconjunto de las medidas que pueden ser adoptadas en respuesta a los elementos constitutivos del dumping. En verdad, la "medida específica contra el dumping", vista en el contexto del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994, denota una medida "con el fin de contrarrestar o impedir el dumping". Una medida "en respuesta a los elementos constitutivos del dumping" es aquella que consiste en una reacción frente al dumping, pero no tiene por qué ser una medida "contra" el dumping. Podría sostenerse, por ejemplo, que izar banderas a media asta a raíz de la publicación de una orden antidumping se haría "en respuesta" al dumping. Sería una respuesta simbólica. No sería, sin embargo, una medida "contra" el dumping, puesto que ni contrarrestaría ni impediría éste.

4.557 El Brasil distinguiría también entre medidas "en respuesta" al dumping y medidas que "dependen" del dumping. El Brasil se refiere aquí al ejemplo que proponen los Estados Unidos de que se entregasen a entidades de beneficencia los ingresos por derechos antidumping. Si bien la entrega de esos ingresos a las entidades de beneficencia "depende" de la recaudación de derechos antidumping, ya que éstos son la fuente de las sumas que se donan a la beneficencia, esa medida no se adopta "en respuesta" al dumping. La donación de esos ingresos a entidades benéficas puede hacerse "en respuesta" al elevado nivel de pobreza del país o a la falta de recursos de otras procedencias, pero no se hace "en respuesta" a los elementos constitutivos del dumping. El Brasil estaría dispuesto a admitir que eso no es otra cosa que un programa de pagos que depende de la recaudación de derechos antidumping.

4.558 A diferencia de los dos ejemplos que proponen los Estados Unidos -izar banderas a media asta y donar los ingresos por derechos antidumping a entidades benéficas- la Enmienda Byrd no se adopta simplemente "en respuesta" a los elementos constitutivos del dumping, sino "contra" el dumping, ya que se encamina a "contrarrestar o impedir" éste, que son precisamente los objetivos de las medidas antidumping que se especifican en el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994.

2. Sírvanse explicar exactamente cómo consideran que han sido incorporados a la CDSOA los "elementos constitutivos del dumping".

4.559 El propio texto de la CDSOA indica la relación entre esa ley y los elementos constitutivos del dumping, al decir que "los derechos fijados de conformidad con una orden de derechos compensatorios, una orden de derechos antidumping o una constatación con arreglo a la Ley Antidumping de 1921, se distribuirán cada año […], por los gastos admisibles, a los productores nacionales afectados". Los hechos que dan lugar a pagos en virtud de la CDSOA son idénticos a los que dan lugar a las medidas antidumping. En ese sentido, no cabe duda de que los elementos constitutivos han sido incorporados a la CDSOA. Ello se desprende con claridad de lo siguiente:

- Los pagos en virtud de la CDSOA están directamente vinculados a una determinación de dumping y de daño y a la consiguiente imposición de medidas antidumping. De manera análoga están directamente vinculados también a la determinación de una subvención y un daño. Así pues, si no existen los elementos constitutivos de dumping (o subvención) y de daño, la ley no prescribe medida alguna por parte del Gobierno de los Estados Unidos.

- Los pagos en virtud de la CDSOA están vinculados directamente también a la determinación de dumping (o subvención) y de daño, porque sólo se conceden a las partes que han solicitado la imposición de medidas antidumping (o compensatorias) y que, según se ha determinado, sufrieron daños a causa del dumping (o de la subvención).

- Los pagos en virtud de la CDSOA están vinculados también a la determinación de dumping (o subvención) porque se destinan a los "gastos admisibles" relativos al producto que se ha determinado como objeto de dumping (o subvención).

4.560 Existe una coincidencia total entre la CDSOA y los elementos constitutivos de dumping (o de subvención). Abarca no solamente los criterios que hacen posible el pago, sino también la definición de las partes y los productos que tienen derecho al pago. Si la CDSOA no representa una situación en que concurren los elementos constitutivos del dumping, es difícil imaginar en qué otra situación estarían presentes éstos, a no ser en la legislación de aplicación de las estipulaciones de los pertinentes Acuerdos.

4.561 El Brasil quisiera hacer una advertencia en contra de la confusión de los "elementos constitutivos del dumping" con las cuestiones de si la acción subsiguiente es una "medida específica" o se adopta "en respuesta" al dumping (o subvención) o "contra" éstos. Los elementos constitutivos del dumping (o de la subvención) existen cuando una medida se basa en una determinación de dumping (o subvención) y de daño, como ocurre en la CDSOA. Queda por determinar después si la medida es "específica" y si se dirige "contra" el dumping. En el caso de la CDSOA se cumplen los tres criterios.

3. En su opinión, ¿sería incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC que un Miembro conceda subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de dumping o subvenciones en lugar de adoptar medidas antidumping o compensatorias? Si la respuesta es negativa, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto a la luz de su opinión de que estas disposiciones prohíben adoptar cualquier medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.562 El párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 no son equívocos. Estipulan con claridad que no podrá adoptarse "ninguna medida" contra el dumping o las subvenciones si no es "de conformidad" con el GATT de 1994 y con los respectivos Acuerdos. El GATT de 1994 y los respectivos Acuerdos no autorizan ninguna medida en lugar de las especificadas en ellos. No se dice en esos artículos que, si un Miembro decide no imponer medidas en virtud de esos Acuerdos, podrá imponer otras medidas en lugar de ellas. Con arreglo al párrafo 1 del artículo 18 y al párrafo 1 del artículo 32, la cuestión queda muy restringida y consiste en si las subvenciones concedidas en lugar de medidas antidumping o compensatorias son o no son medidas específicas contra el dumping o las subvenciones. Si lo son, esas subvenciones serán incompatibles con los términos del GATT de 1994, del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC.

4.563 En el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 el significado de "contra" viene iluminado por la utilización de la expresión "contrarrestar o impedir". Así pues, las medidas que contrarresten o impidan el dumping son medidas contra el dumping. Las subvenciones son, evidentemente, medidas que contrarrestan el dumping. Fundamentalmente, la ventaja de precio conseguida por el exportador con el dumping se contrarresta en todo o en parte por la subvención a la rama de producción del país importador. En lugar de hacer subir el precio de importación, como lo hace el mecanismo de los derechos antidumping para contrarrestar o impedir el dumping, la subvención a la rama de producción nacional dota a ésta, sencillamente, de la capacidad de contrarrestar el dumping bajando sus propios precios y tornándose así más competitiva frente al producto importado objeto de dumping (o de subvención). Las subvenciones así concedidas en situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping (es decir, cuando existe dumping y daño) son medidas contra el dumping.

4. Supongamos que un Miembro (que no tiene un marco legal para la realización de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios o la imposición de

medidas antidumping o compensatorias) aplica un programa nacional de subvenciones con el fin y el propósito explícitos de neutralizar los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. ¿Constituiría ese programa una "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones)?

Si la respuesta es negativa, sírvanse explicarla y proporcionar una explicación fundamentada sobre cómo puede interpretarse el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC) para distinguir ese hipotético programa de subvenciones del régimen de la CDSOA.

4.564 Sí. Esa situación no hace más que agravar las incompatibilidades de la medida adoptada. El Miembro, además de haber adoptado contra el dumping o la subvención una medida específica que no está prevista ni en el GATT de 1994 ni en el Acuerdo Antidumping ni en el Acuerdo SMC, no ha seguido el procedimiento establecido en los pertinentes artículos de esos Acuerdos para determinar el dumping, la subvención y el daño. Por consiguiente, ese Miembro no sólo está adoptando medidas contra el dumping o las subvenciones que no están en conformidad con lo permitido por los Acuerdos, sino que, además, está adoptando una medida incompatible con las disposiciones procesales y sustantivas de los Acuerdos. Por ejemplo, la medida así adoptada no está en consonancia con la exigencia de determinación de daño que imponen el artículo 2 del Acuerdo Antidumping y el artículo 15 del Acuerdo SMC.

4.565 El Brasil señala que el hecho de que un Miembro no tenga un marco legal para ocuparse de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas no modifica las obligaciones del Miembro en cuestión en virtud del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC o en virtud del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech. Dicho en pocas palabras: los Miembros no pueden utilizar la carencia de un marco legal en materia de medidas antidumping o compensatorias como pretexto para evadir las disciplinas de los Acuerdos.

5. ¿Constituiría un programa de compensación de víctimas (financiado con fondos del Tesoro en lugar de con sanciones impuestas a delincuentes condenados) una "medida específica contra" la delincuencia? Sírvanse explicar su respuesta. ¿Sería su respuesta distinta si el programa estuviera financiado con sanciones impuestas a delincuentes condenados? ¿Por qué?

4.566 No se puede responder a esta pregunta en abstracto. Por ejemplo, un asesinato es algo muy distinto de un fraude de seguros o de contabilidad, digamos. El Brasil señala, de todos modos, que las medidas correctivas de que se trató en el asunto Ley de 1916 podían llevar consigo multas penales e indemnizaciones por daños a las víctimas. Se trataba con ambas de "evitar" una infracción. La última de las medidas citadas, es decir, la indemnización por daños, se proponía también contrarrestar los efectos de la infracción.

6. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe el pago de 5.000 dólares EE.UU. a los solicitantes para compensarles por el costo de hacer la solicitud y participar en la investigación antidumping. ¿Constituiría ese pago una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.567 Aun cuando tal vez cupiese impugnarla por otros motivos, no parece que esa legislación fuese constitutiva de una medida específica contra el dumping. Concretamente, porque el pago no dependería de que se hubiesen determinado los elementos constitutivos del dumping.

7. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe que todo derecho antidumping que se perciba se destine a residencias estatales para jubilados. ¿Constituirían

tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.568 No. Como ya se explicó en la respuesta a la pregunta 1, ese pago no se haría como respuesta al dumping ni en contra del dumping. El pago dependería, simplemente, de que se hubiesen recaudado derechos antidumping, puesto que se habrían determinado como fuente de la financiación tales derechos.

8. Supongamos que los Estados Unidos limitaran los pagos de compensación previstos por la CDSOA a los casos en que constataran la existencia de dumping, daño y relación causal, pero no impusieran una orden antidumping, y que tales pagos fueran iguales al monto de los derechos antidumping que se habrían percibido si se hubiera puesto en aplicación una orden antidumping. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, o una medida adoptada "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" en el sentido de la nota 24? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.569 No se ve con claridad en qué se distinguiría esa situación de la consistente en medidas adoptadas en lugar de otras, a la que se refiere la pregunta 3. Los Miembros no pueden adoptar una medida específica en lugar de las previstas en los Acuerdos pertinentes, ni añadirlas a éstas. Eso aparecería como una medida contra el dumping adoptada en lugar de las medidas prescritas en el Acuerdo Antidumping.

9. ¿Infringiría la CDSOA el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping si los pagos de compensación se efectuaran a todos los productores nacionales del producto objeto de investigación y no solamente a los productores nacionales que apoyaran la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.570 Sí. Sería imposible determinar hasta qué punto el apoyo a la solicitud obedecía a la expectativa de medidas antidumping o a la de recibir pagos de compensación. La expectativa de recibir pagos de compensación seguiría siendo un factor, tal vez el único, del apoyo a la petición.

10. Un Miembro que proporciona incentivos para utilizar una medida correctiva compatible con las normas de la OMC, ¿está actuando de buena fe? Sírvanse explicar su respuesta.

4.571 La cuestión sometida al Grupo Especial no es la de si los Miembros actúan de buena fe al dar incentivos para la utilización de medidas correctivas compatibles con las disposiciones de la OMC. La cuestión es la de si la provisión de incentivos que hace la CDSOA impide el logro de los objetivos del párrafo 4 del artículo 5, esto es la necesidad de determinar el nivel de apoyo a una solicitud de imposición de medidas antidumping. El incentivo monetario que da la CDSOA a que se formulen solicitudes de imposición de medidas antidumping hace imposible que se lleve a cabo la determinación que viene exigida en virtud del párrafo 4 del artículo 5.

11. ¿Tiene que ser auténtico el apoyo a una petición antidumping (esto es, basado en la existencia o la previsión del daño) a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping? En caso afirmativo, ¿cómo podría una autoridad investigadora asegurarse de que el apoyo es auténtico en todos los casos?

4.572 No está claro lo que ha de entenderse por apoyo "auténtico". La cuestión sometida al Grupo Especial no es la de si el apoyo es auténtico o no lo es, sino la de si las autoridades estadounidenses pueden distinguir entre el apoyo que se contempla en el Acuerdo Antidumping, es decir el basado en

expectativas de que se impondrán medidas antidumping, y el apoyo que no se contempla en el citado Acuerdo, es decir el basado en expectativas de recompensa monetaria. El Brasil no pide que el Grupo Especial decida la cuestión más amplia de si el apoyo debe ser "auténtico" y cuáles son las circunstancias en que cabe juzgar que lo es. Esa es una cuestión más compleja y que probablemente habrá de resolverse según los hechos de cada asunto. Por ejemplo, si una de las partes solicitantes soborna a otros posibles solicitantes para que apoyen la solicitud de medidas antidumping, cabe preguntarse si ese apoyo debe tenerse en cuenta a efectos del párrafo 4 del artículo 5. Esa cuestión no está sometida al Grupo Especial. La única cuestión sometida al Grupo Especial es la de si las autoridades estadounidenses pueden distinguir entre el apoyo a una solicitud que esté condicionado a recibir pagos en virtud de la CDSOA y el apoyo que existiría aunque no hubiese expectativas de pagos en virtud de la CDSOA.

12. ¿"Apoya" un productor nacional una solicitud antidumping a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 únicamente si su apoyo sólo está motivado por su deseo de que se imponga una medida antidumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.573 Como se indica en la respuesta a la pregunta 11 *supra*, esa cuestión no está sometida al Grupo Especial.

13. ¿Es su opinión que no existe "apoyo" (en el sentido del párrafo 4 del artículo 5) a una solicitud si tal apoyo está motivado -al menos en parte- por el deseo del productor nacional de tener derecho a los pagos de compensación previstos en la CDSOA?

4.574 Una vez más, se está interpretando mal la cuestión. Se trata realmente de una cuestión de "si no fuese por". Es decir, la de si existiría apoyo suficiente a la solicitud de imposición de medidas antidumping "si no fuese por" la expectativa de recibir pagos en virtud de la CDSOA. Si, cuando se prescinde de la expectativa de recibir pagos en virtud de la CDSOA, el apoyo es insuficiente, una determinación de que el apoyo es suficiente en virtud del párrafo 4 del artículo 5 no estará en conformidad con dicho párrafo. El Brasil sostiene que la expectativa de pagos en virtud de la CDSOA hace imposible que las autoridades estadounidenses determinen el nivel de apoyo que existiría si no hubiese expectativas de pagos en virtud de la CDSOA. Por lo tanto, las autoridades no pueden cumplir las obligaciones que les impone el párrafo 4 del artículo 5.

14. ¿Infringiría un Miembro el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping si decidiera, como cuestión de política general, no aceptar nunca compromisos en materia de precios? Sírvanse explicar su respuesta.

4.575 Sí. Aun cuando el artículo 8 deja amplio poder discrecional a las autoridades para aceptar o rechazar compromisos relativos a los precios, impone a las autoridades la obligación de permitir que se ofrezcan compromisos relativos a los precios y de dar una justificación racional de su decisión de rechazar esos ofrecimientos. El Brasil señala el contraste entre la redacción del artículo 8 y la del párrafo 1 del artículo 9, en el que se dice que la decisión de establecer o no un derecho antidumping y la de fijar la cuantía de ese derecho en un nivel igual o inferior al margen de dumping "habrán de adoptarlas las autoridades". Existen condiciones, aunque sean mínimas, conexas con la decisión acerca de aceptar o no un compromiso a la que se refiere el artículo 8. En el artículo 9, en cambio, no existen condiciones.

b) Preguntas a todas las partes

32. Con referencia a la nota 24 del Acuerdo Antidumping y a la nota 56 del Acuerdo SMC, ¿hasta qué punto pueden considerarse las subvenciones medidas adoptadas "al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994?

4.576 La nota 24 del Acuerdo Antidumping y la nota 56 del Acuerdo SMC son aclaraciones manifiestas de las limitaciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32, respectivamente. Lo que dejan en claro es, fundamentalmente, que, si bien las medidas específicas contra las exportaciones objeto de dumping o subvencionadas quedan reducidas a las permitidas con arreglo a los Acuerdos, ello no impide que puedan adoptarse otras medidas basadas en otras disposiciones del GATT de 1994. Es necesaria esa estipulación para no impedir la imposición de medidas que vengan autorizadas por separado en virtud de otras disposiciones del GATT, tales como sus artículos XIX, XII o XVIII, y que pueden afectar a los mismos productos o al mismo Miembro que las medidas antidumping o compensatorias. Las citadas notas permiten, por ejemplo, la imposición de medidas antidumping y compensatorias a los mismos productos, o la imposición de medidas de salvaguardia y medidas antidumping a los mismos productos. No proporcionan, sin embargo, fundamento para ampliar el alcance de las medidas contra el dumping más allá de las medidas específicas autorizadas al amparo del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC.

33. Sírvanse facilitar un ejemplo de una medida "no específica" contra el dumping.

4.577 Una medida no específica contra el dumping es aquélla que puede surtir efecto en la dinámica de la competencia de situaciones en las que haya dumping, pero que no va dirigida de manera específica a contrarrestar o impedir el dumping. Por ejemplo, un país puede tener, como tienen los Estados Unidos, un programa de asistencia a las empresas o a los trabajadores que hayan sido desfavorablemente afectados por las importaciones, tanto si éstas han sido objeto de dumping como si no lo han sido. Ese programa tiene por objeto facilitar el ajuste a las importaciones. Puede repercutir, de paso, en la dinámica de la competencia entre productos que se ha constatado que fueron objeto de dumping y el producto nacional similar, pero la medida no tiene carácter específico para esos productos o esa situación.

4.578 Otro ejemplo sería el de la reestructuración con arreglo a la legislación estadounidense sobre quiebras. Muchas acerías de los Estados Unidos, por ejemplo, están en proceso de una reestructuración de esa naturaleza. Se trata de las mismas acerías que presentaron muchas de las solicitudes de imposición de derechos antidumping y compensatorios y que en la actualidad están pidiendo protección en forma de salvaguardias. Si bien achacan su quiebra en gran medida a las importaciones objeto de dumping y subvención, eso no quiere decir que los Estados Unidos no puedan prestar asistencia a esas empresas, mediante procedimientos legales ordinarios, para que se reestructuren y salgan de la quiebra como entidades aptas para competir. Aunque las empresas reestructuradas serán competidoras más fuertes y la reestructuración habrá modificado la dinámica de la competencia, las medidas de estímulo de la reestructuración no constituyen una respuesta específica al dumping.

4.579 De manera análoga, ha habido hace poco una propuesta de que se imponga un gravamen a todas las ventas de acero en los Estados Unidos y que lo que se recaude con ese gravamen se utilice para financiar en parte las obligaciones de las acerías estadounidenses respecto de sus trabajadores jubilados. Son muchos los que creen que esos costos, que se llaman "heredados", hacen que el sector sea vulnerable a la competencia de las importaciones, incluida la competencia procedente de las importaciones objeto de dumping. Sin embargo, ni el gravamen propuesto ni la distribución de lo que con él se recaude tienen carácter específico para el dumping. Es evidente que los competidores estadounidenses estarán en mejores condiciones de competir con las importaciones, incluidas las que hayan sido objeto de dumping, si se lleva a la práctica ese programa. Sin embargo, éste no se orienta específicamente al dumping.

34. Sírvanse dar ejemplos de qué tipo de "otros motivos, entre ellos motivos de política general" podrían invocar los Miembros con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

4.580 Por regla general, los Estados Unidos se resisten a concertar compromisos, y ello por dos motivos. En primer lugar, se piensa que los compromisos son más difíciles de administrar que los derechos antidumping. En segundo lugar, se piensa que son menos beneficiosos para el sector importador que los derechos antidumping, en términos de protección. Lo cierto es que, en el pasado, los Estados Unidos se han negado, por esos motivos, a tener en cuenta los compromisos que les fueron ofrecidos.

35. ¿Constituye necesariamente una violación del Acuerdo sobre la OMC la violación del principio de buena fe del derecho internacional? ¿Imponen el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo sobre la OMC a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe?

4.581 La obligación de "buena fe" se deriva del párrafo 1 del artículo 31 de la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, en el que se establecen los principios de interpretación de los tratados. Con respecto a la *Convención de Viena*, el Órgano de Apelación, en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, declaró lo siguiente:

> Observamos que las reglas de interpretación de los tratados de los artículos 31 y 32 de la *Convención de Viena* son aplicables a *cualquier* tratado, en *cualquier* esfera del derecho internacional público, y no sólo a los Acuerdos de la OMC. Esas reglas de interpretación de los tratados imponen determinadas disciplinas comunes a los intérpretes del tratado, con independencia de la disposición del tratado que se examine y de la esfera del derecho internacional de que se trate. *Párrafo 60 del informe del Órgano de Apelación*.

4.582 En ese sentido, la obligación de "buena fe" es una obligación relativa a la interpretación de las obligaciones sustantivas que figuran en un tratado. Exige que el tratado en cuestión sea interpretado de "buena fe" y que las obligaciones se cumplan de "buena fe". No crea obligaciones nuevas ni adicionales con respecto a las ya existentes en el tratado. Informa, en cambio, esas obligaciones.

4.583 Los Acuerdos de la OMC, con inclusión del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, no imponen a los Miembros una obligación de "buena fe" independiente. Sin embargo, como indica el Órgano de Apelación en el texto citado *supra*, los principios de interpretación de los tratados imponen disciplinas comunes a todos esos instrumentos. Además, el párrafo 2 del artículo 3 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (ESD) se refiere concretamente a la aclaración de las obligaciones en el marco de los Acuerdos de la OMC "de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público". Por tanto, la obligación de "buena fe" es aplicable a la interpretación de las obligaciones en el marco de los Acuerdos de la OMC.

4.584 Carecería de sentido una obligación de interpretar de "buena fe" una disposición de un tratado si no se la hiciese llegar a la ejecución de las obligaciones sustantivas de ese tratado. La cuestión de si se ha interpretado o no de "buena fe" una disposición se plantea únicamente en el contexto de medidas que pongan en aplicación la interpretación de que se trate. Por ejemplo, la obligación de determinar el grado de apoyo de la rama de producción, conforme al párrafo 4 del artículo 5, debe ser interpretada y ejecutada de "buena fe".

36. ¿Hay algo en el informe del Grupo Especial o en el del Órgano de Apelación sobre el asunto Ley de 1916 que sugiera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, al abordar el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, estuvieran pensando en la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*?

4.585 No parece que la situación hipotética de subvención pura haya sido objeto de atención ni por parte del Grupo Especial ni del Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916.

3. Canadá

a) Preguntas a las partes reclamantes

1. Sírvanse formular observaciones en relación con el párrafo 91 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos. ¿Están de acuerdo en que "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o una subvención pero que no sea 'contra' el dumping o una subvención"? Sírvanse explicar su respuesta teniendo en cuenta la constatación del Órgano de Apelación según la cual la expresión "'medida específica contra el dumping' ... designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'" (Ley de 1916, párrafo 122). ¿Sugiere la constatación del Órgano de Apelación que una "medida específica contra el dumping" constituye necesariamente un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.586 El Órgano de Apelación interpretó la expresión "medida específica contra el dumping" en el sentido de que significa "medida adoptada en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping". Esa interpretación del Órgano de Apelación no es el texto del tratado, sino un desarrollo de éste. No se plantea, por lo tanto, la posibilidad de que una expresión represente un subconjunto de la otra.

4.587 El Órgano de Apelación constató, en realidad, que la "medida específica" es una medida que actúa en contra de una *situación en la que concurren* los referidos elementos constituyentes, o en respuesta a una situación de esa naturaleza. En el presente asunto, las subvenciones de la Enmienda Byrd se pagan para "condenar" el dumping y "neutralizar" las subvenciones.[108] "Condenar", "neutralizar" y "contrarrestar" son expresiones que denotan actuar *contra* algo. Esas subvenciones se pagan *únicamente* si existe dumping o subvención y no en otro caso. En ese sentido, la Ley es una medida específica *contra* el dumping o la subvención.

2. Sírvanse explicar exactamente cómo consideran que han sido incorporados a la CDSOA los "elementos constitutivos del dumping".

4.588 El Órgano de Apelación ha interpretado el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 de los respectivos Acuerdos en el sentido de que se refieren a medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping. Así ocurre en la Enmienda Byrd.

4.589 Los Grupos Especiales que se ocuparon de la impugnación planteada en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* aclararon que entre los referidos elementos figura necesariamente el de que las mercancías hayan entrado en el comercio de los Estados Unidos con precios inferiores a su valor normal. La Enmienda Byrd se activa por una orden -una constatación de dumping o subvenciones que causan un daño- y por la percepción de derechos cuando los productos entran en el comercio de

[108] *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*, párrafo 1002 (Título X (artículos 1001-1003) de la *Ley de Créditos Presupuestarios para la Agricultura, el Desarrollo Rural, la Administración de Productos Alimenticios y Farmacéuticos y Organismos Conexos, de 2001*, Pub. L. Nº 106-387; 114 Stat. 1549, 1549A-72 (2000)) (Prueba documental común 1).

los Estados Unidos con esos precios inferiores. Si los productos objeto de dumping no entran en los Estados Unidos, no cabe distribuir pagos *compensatorios*.

4.590 Además, se separan recursos en cuentas especiales sobre la base de situaciones concretas de elementos constitutivos de dumping (representados por la imposición de una orden), y reciben esos recursos los "afectados" por la presencia de elementos constitutivos de dumping que participan en las investigaciones. Los gastos admisibles son los que efectúan los "productores nacionales afectados", durante el período de vigencia de la orden, para sufragar costos relativos a la producción de un producto nacional que compite con las importaciones que han sido objeto de la orden.

4.591 La Enmienda Byrd forma parte del sistema de derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos y no puede separarse de ese sistema. Es una medida específica contra el *dumping* o las *subvenciones* conforme a lo prescrito en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32, puesto que es una medida que no se activaría, ni podría activarse, a menos que haya habido una constatación de dumping o subvención, y es una medida que se propone "condenar" el dumping y "neutralizar" las subvenciones.

3. En su opinión, ¿sería incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC que un Miembro conceda subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de dumping o subvenciones en lugar de adoptar medidas antidumping o compensatorias? Si la respuesta es negativa, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto a la luz de su opinión de que estas disposiciones prohíben adoptar cualquier medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.592 Sí. La obligación que se impone en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 de los respectivos Acuerdos es la de que toda medida que se adopte contra situaciones en las que concurran los elementos constitutivos de dumping o subvenciones debe revestir una de las formas autorizadas. Esas formas quedan reducidas a derechos antidumping o compensatorios, compromisos y derechos (o contramedidas) provisionales en circunstancias muy específicas. Las subvenciones no constituyen una forma autorizada de respuesta. Por lo tanto, la medida de referencia es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 y con el párrafo 1 del artículo 32.

4.593 De la "medida específica contra el dumping" o contra la subvención, se trata a fondo en ambos Acuerdos. El párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 responden a la intención expresa de los Miembros de la OMC de que sólo estén permitidos en los Acuerdos determinados tipos de medidas antidumping y compensatorias, y que esas medidas se rijan por normas detalladas. A ese respecto, el Canadá subraya la importancia que reviste el mantenimiento de la integridad del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC. Hay normas que regulan en detalle la iniciación de investigaciones, la imposición de medidas provisionales, la determinación del nivel de derechos admisible, la duración de los derechos, y así sucesivamente. Pretender que los Miembros pueden utilizar subvenciones como "medidas específicas contra el dumping" o la subvención equivale a afirmar que los Miembros pueden contrarrestar el dumping o las subvenciones con medidas que no estén sujetas a las disciplinas establecidas en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC.

4. Supongamos que un Miembro (que no tiene un marco legal para la realización de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios o la imposición de medidas antidumping o compensatorias) aplica un programa nacional de subvenciones con el fin y el propósito explícitos de neutralizar los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. ¿Constituiría ese programa una "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones)?

4.594 Sí. Los Miembros pueden adoptar medidas específicas contra el dumping o las subvenciones únicamente de conformidad con sus obligaciones dimanantes del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC. El Órgano de Apelación ha interpretado el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 de los respectivos Acuerdos en el sentido de que las respuestas no pueden ser otras que los derechos, las medidas provisionales y los compromisos. Un programa nacional de subvenciones no es, por lo tanto, una respuesta permisible.

4.595 Como se indicó *supra*, los Miembros convinieron, al concertar el Acuerdo sobre la OMC, en que las referidas medidas específicas sólo podrían adoptarse de conformidad con normas detalladas sobre derechos antidumping y compensatorios. Si los Miembros hubiesen juzgado que las contrasubvenciones eran una "medida específica" apropiada, podían haberla incluido en el Acuerdo SMC y haber negociado disposiciones relativas a la adecuada cuantía y duración de esas contrasubvenciones. No lo hicieron. Dejaron reducidas las "medidas específicas" a aquéllas para las cuales habían negociado disposiciones detalladas. Cualquier otra interpretación del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 de los respectivos Acuerdos significaría dejar sin sentido las disposiciones sustantivas negociadas para gobernar esas "medidas específicas", cuando un Miembro decidiese otorgar contrasubvenciones en lugar de imponer derechos antidumping o compensatorios.

Si la respuesta es negativa, sírvanse explicarla y proporcionar una explicación fundamentada sobre cómo puede interpretarse el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC) para distinguir ese hipotético programa de subvenciones del régimen de la CDSOA.

4.596 No es ese el caso.

5. ¿Constituiría un programa de compensación de víctimas (financiado con fondos del Tesoro en lugar de con sanciones impuestas a delincuentes condenados) una "medida específica contra" la delincuencia? Sírvanse explicar su respuesta. ¿Sería su respuesta distinta si el programa estuviera financiado con sanciones impuestas a delincuentes condenados? ¿Por qué?

4.597 La respuesta a la primera parte de la pregunta es "no".

4.598 En circunstancias normales, un plan de compensaciones a las víctimas financiado con cargo al Tesoro general no constituye una medida específica *contra* la delincuencia. Los planes de compensación de esa naturaleza no se proponen hacer disminuir la delincuencia, ni es ese su efecto en la realidad. Esos planes no se conciben para "condenar" o "neutralizar" la delincuencia; lo que hacen es *compensar* a las víctimas. En ese sentido, cabe comparar los fondos de compensación con las políticas o programas de ajuste general.

4.599 La respuesta a la segunda parte de la pregunta es "sí". Un sistema financiado con cargo a las sanciones impuestas a los delincuentes constituiría, al contrario del supuesto anterior, una "medida específica contra la delincuencia". La "restitución" es elemento generalmente aceptado del sistema de justicia penal como *medida contra la delincuencia*. Con los pagos a la víctima se le recuerda al criminal el daño que ha causado y se le obliga a reparar ese daño. Es más, en muchas jurisdicciones son perfectamente aceptables las sanciones pecuniarias como "castigo" de la mayor parte de los delitos, y sobre todo de los delitos contra la propiedad o contra las personas. Conviene hacer notar que en esas situaciones la "compensación" de que se trata se impone *en lugar* de una pena de privación de libertad u otro tipo de sanción, y no *además* de ella.

4.600 Procede contrastar en esos términos ese sistema con el de la Enmienda Byrd. Los Estados Unidos comienzan por "castigar" al importador mediante la imposición de derechos compensatorios o derechos antidumping a sus mercancías. Al hacer eso, los Estados Unidos reajustan *también*, por

definición, el equilibrio de la competencia entre los productos importados y los productos nacionales similares. La Enmienda Byrd es un "castigo" que se añade al que representan los derechos impuestos y recaudados, en cuanto que subvenciona a los competidores del importador en el mercado interno.

6. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe el pago de 5.000 dólares EE.UU. a los solicitantes para compensarles por el costo de hacer la solicitud y participar en la investigación antidumping. ¿Constituiría ese pago una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.601 No parece que un pago de esa naturaleza venga determinado por una constatación de dumping ni dependa de tal constatación. No sería, por lo tanto, una "medida específica contra el dumping de las exportaciones", en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 tal como lo formuló el Órgano de Apelación.

7. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe que todo derecho antidumping que se perciba se destine a residencias estatales para jubilados. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.602 No. Para que una medida responda a lo estipulado en el párrafo 1 del artículo 18 tiene que ser una "medida específica contra el dumping". Una medida específica contra el dumping es aquella que viene motivada por situaciones en las que concurren los elementos constitutivos de dumping o de subvención, y que se adopta "en respuesta" a esas prácticas. Los pagos efectuados a residencias para jubilados no son una "respuesta" a la práctica de dumping de las exportaciones. Por lo tanto, el pago de los derechos antidumping que se perciban a residencias para jubilados no es una medida *contra* el dumping o la subvención. Nada hay en esos pagos que compense, contrarreste, "condene" o "neutralice" el dumping o la subvención.

8. Supongamos que los Estados Unidos limitaran los pagos de compensación previstos por la CDSOA a los casos en que constataran la existencia de dumping, daño y relación causal, pero no impusieran una orden antidumping, y que tales pagos fueran iguales al monto de los derechos antidumping que se habrían percibido si se hubiera puesto en aplicación una orden antidumping. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, o una medida adoptada "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" en el sentido de la nota 24? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.603 Sí. El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping hace que la respuesta a las situaciones en que concurren los elementos constitutivos de dumping o subvención quede reducida a la imposición de derechos o de medidas provisionales y al establecimiento de compromisos. Los pagos compensatorios no son una respuesta permitida. Eso no depende ni de su cuantía ni de si se efectúan a raíz de una orden.

4.604 **En primer lugar**, la determinación de que la Enmienda Byrd sea una medida específica contra el dumping no depende de si se han impuesto además derechos antidumping. Como se deja indicado *supra*, los Miembros negociaron y acordaron un amplio conjunto de disposiciones detalladas que rigen la imposición de las "medidas específicas" que se estipulan de manera explícita en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC. No negociaron, porque no las contemplaron, disposiciones acerca de la utilización de *otras* medidas, como podrían ser las subvenciones en concepto de medidas "antidumping" o "compensatorias". A ese respecto, la pregunta del Grupo Especial lleva implícita ya la respuesta: si se permitiesen tales subvenciones, los Miembros de

la OMC quedarían a merced de la buena voluntad del Miembro que concediese las subvenciones para que éstas no fuesen superiores al margen de dumping constatado, y para que no las concediese con carácter retroactivo ni por más de cinco años, etcétera. No haría al caso, por lo tanto, que los Estados Unidos no impusiesen derechos antidumping. Si la medida que impusiesen no fuere una de las "medidas específicas" previstas, no estaría permitida.

4.605 **En segundo lugar**, una constatación de que la Enmienda Byrd es una medida específica contra el dumping o la subvención no depende de si estas subvenciones se financian con cargo a derechos antidumping o compensatorios. El hecho de que se financien de ese modo permite llegar con mayor claridad a la conclusión, lógica e ineludible, de que las subvenciones de la Enmienda Byrd son una "medida específica", pero la procedencia de los recursos no es condición *necesaria* para los fines del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32.

4.606 (Podría conjeturarse que la Enmienda Byrd nunca hubiese llegado a ser ley si se hubiese pedido al contribuyente estadounidense que subvencionase *directamente* a las empresas de su país a razón de miles de millones de dólares al año. Podría seguir a esa conjetura la de que la necesidad de cuentas especiales para los derechos percibidos no tiene por objeto *limitar* la cuantía de las subvenciones, sino hacer que esos derechos percibidos no aparezcan nunca en las Cuentas Generales de los Estados Unidos, y ocultar así al contribuyente estadounidense los costos de oportunidad de la Enmienda Byrd. Sin embargo, esas conjeturas no son pertinentes para fines del análisis jurídico del Grupo Especial.)

9. ¿Infringiría la CDSOA el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping si los pagos de compensación se efectuaran a todos los productores nacionales del producto objeto de investigación y no solamente a los productores nacionales que apoyaran la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.607 Sí. Esos pagos seguirían dando incentivos para formular o apoyar solicitudes en espera de obtener, *además* de la imposición de derechos, un posible pago *en efectivo.* Ese incentivo deforma la determinación del grado de apoyo. Infringe, por lo tanto, el párrafo 4 del artículo 5. La cuestión es que tales pagos distorsionan o menoscaban la obligación, al oscurecer el significado de las determinaciones del grado de apoyo que prescribe el párrafo 4 del artículo 5 y aumentar la probabilidad de que se llegue a determinaciones positivas.

10. Un Miembro que proporciona incentivos para utilizar una medida correctiva compatible con las normas de la OMC, ¿está actuando de buena fe? Sírvanse explicar su respuesta.

4.608 El párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 exige que los Miembros apliquen sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas "de manera uniforme, imparcial y equitativa". El Órgano de Apelación ha declarado que esa obligación establece normas mínimas de equidad procesal en la administración de las reglamentaciones comerciales. De ello se sigue que dotar de incentivos a alguna forma de medida correctiva contra las importaciones podría ocasionar una aplicación de las leyes que no sería justa ni neutral.

11. ¿Tiene que ser auténtico el apoyo a una petición antidumping (esto es, basado en la existencia o la previsión del daño) a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping? En caso afirmativo, ¿cómo podría una autoridad investigadora asegurarse de que el apoyo es auténtico en todos los casos?

4.609 La cuestión que se plantea en esta diferencia -y, en realidad, en toda diferencia que se someta a un grupo especial de la OMC- es la conducta del *Miembro* con respecto a *sus* obligaciones. El

cumplimiento de buena fe de una obligación requiere, como mínimo, que el Miembro que la cumple no menoscabe con sus actos la obligación que dice estar cumpliendo. Si un Miembro está obligado a *determinar* el grado de apoyo no puede *fijar* ese grado, como lo haría, por ejemplo, si exigiese por ley tal apoyo. No puede tampoco distorsionar el grado de apoyo mediante la provisión de incentivos en forma de pagos en efectivo. Si han de tener sentido los grados de apoyo que se indican en el párrafo 4 del artículo 5 y en el párrafo 4 del artículo 11, no pueden ser objeto de manipulación patente o encubierta por el Miembro que está obligado a determinar si se han alcanzado.

12. ¿"Apoya" un productor nacional una solicitud antidumping a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 únicamente si su apoyo sólo está motivado por su deseo de que se imponga una medida antidumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.610 La cuestión sometida a este Grupo Especial es la de las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11. Los Estados Unidos están obligados a determinar el grado de apoyo con arreglo a los umbrales que se prescriben en esos artículos. Si los Estados Unidos proporcionan un incentivo monetario a las empresas para que apoyen una solicitud, se encaminan a distorsionar la determinación que ellos mismos han de hacer con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 y al párrafo 4 del artículo 11.

13. ¿Es su opinión que no existe "apoyo" (en el sentido del párrafo 4 del artículo 5) a una solicitud si tal apoyo está motivado -al menos en parte- por el deseo del productor nacional de tener derecho a los pagos de compensación previstos en la CDSOA?

4.611 La cuestión sometida al Grupo Especial es la de las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11. Los Estados Unidos están obligados a determinar el grado de apoyo con arreglo a los umbrales que se prescriben en esos artículos. Si los Estados Unidos proporcionan un incentivo monetario a las empresas para que apoyen una solicitud, se encaminan a distorsionar la determinación que ellos mismos han de hacer con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 y al párrafo 4 del artículo 11.

14. ¿Infringiría un Miembro el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping si decidiera, como cuestión de política general, no aceptar nunca compromisos en materia de precios? Sírvanse explicar su respuesta.

4.612 Sí. Toda interpretación que autorizase tal conducta despojaría de sentido a la obligación impuesta en el párrafo 3 del artículo 8. Los Miembros se comprometieron a dar a sus autoridades investigadoras facultades para concertar compromisos. La facultad de hacer algo entraña necesariamente la autorización legal *y* el poder discrecional para hacerlo. Otorgar una autorización legal y suprimir a continuación el poder discrecional constituiría un incumplimiento de la obligación estipulada en el párrafo 3 del artículo 8.

b) Preguntas al Canadá

30. En el párrafo 44 de su declaración oral, el Canadá manifiesta que la Ley de Compensación es una "medida específica contra el dumping" porque, entre otras cosas, "los pagos se efectúan *únicamente* a los productores 'afectados' por el dumping". ¿Considera el Canadá que la Ley de Compensación sería una "medida específica contra el dumping" si los pagos se efectuaran a todos los productores nacionales y no sólo a los que hubieran apoyado la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.613 Sí. Los elementos que se indican en el párrafo 44 apoyan, tomados en conjunto, la conclusión de que las subvenciones en virtud de la Enmienda Byrd constituyen una medida específica contra el

dumping o la subvención. Cada uno de ellos establece un nexo entre la Ley y el dumping o la subvención. Ninguno de ellos es condición *necesaria* para llegar a la conclusión de que las subvenciones en virtud de la Enmienda Byrd son una medida específica prohibida por el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, aun cuando cada uno de ellos, visto en su contexto, podría ser prueba suficiente para hacer valer la alegación del Canadá. La Enmienda Byrd sería una "medida específica" tanto si reciben los pagos resultantes de la orden todos los productores afectados como si los reciben únicamente los que hayan apoyado la solicitud. Incluso si tuviesen derecho al pago todos los productores, no podrían efectuarse los pagos a menos que se hubiese practicado dumping o subvención y sólo podría reclamarse la cuantía de los gastos admisibles efectuados para contrarrestar el dumping o la subvención. Así pues, seguiría tratándose de productores "afectados" por el dumping o la subvención.

c) Preguntas a todas las partes

32. Con referencia a la nota 24 del Acuerdo Antidumping y a la nota 56 del Acuerdo SMC, ¿hasta qué punto pueden considerarse las subvenciones medidas adoptadas "al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994?

4.614 Con respecto a la nota 56, la respuesta es clara. La subvención no puede ser una "medida al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994 abarcada por esa nota, puesto que no es una medida al amparo de "otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994". El Órgano de Apelación declaró que la expresión "las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (y, por lo tanto, del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC) significa las disposiciones específicas del GATT de 1994 que se interpretan en el Acuerdo. Con arreglo al párrafo 1 del artículo 32, el Acuerdo SMC interpreta los artículos VI y XVI del GATT.

4.615 Con respecto a la nota 24 del Acuerdo Antidumping, la subvención no puede ser entendida como "medida" si responde al dumping o subvención como tales. Por lo tanto, la cuestión de si se trata de una subvención permitida al amparo del artículo XVI no hace al caso, si ésta constituye una respuesta como tal. Lo que hay que determinar en ese caso es si la medida está en conformidad con el párrafo 1 del artículo 18 y con el párrafo 1 del artículo 32. Sólo puede ser un medida al amparo del artículo XVI si responde a algo que no sea ni dumping ni subvención como tal.

4.616 Además, una subvención de conformidad con el artículo XVI del GATT de 1994 no es una medida *per se*. El artículo XVI no otorga un derecho a conceder subvenciones, sino que se refiere sencillamente a prescripciones en materia de notificación y de procedimiento aplicables cuando los Miembros conceden subvenciones.

33. Sírvanse facilitar un ejemplo de una medida "no específica" contra el dumping.

4.617 Una medida "contra el dumping" abarcada por la nota 24 es aquella que no responde al dumping como tal. Por ejemplo, las medidas de salvaguardia y las medidas compensatorias pueden ser medidas que no sean "medidas específicas" en el sentido de la nota 24. Si se aplica una medida de salvaguardia al amparo del artículo XIX del GATT en una situación en la que haya un aumento de las importaciones que cause daño, y ese aumento haya sido causado en parte por el dumping, cabe juzgar que se trata de una medida contra el dumping, en parte, porque se aplica a importaciones que han sido objeto de dumping. No es una medida específica contra el dumping, porque la medida de salvaguardia no depende de una constatación de la existencia de dumping. Depende, en cambio, de una constatación de la existencia de un aumento de las importaciones que causa daño. Lo que provoca la imposición de la medida no es, por lo tanto, el dumping en sí mismo, sino el aumento de las importaciones.

34. Sírvanse dar ejemplos de qué tipo de "otros motivos, entre ellos motivos de política general" podrían invocar los Miembros con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

4.618 Un Miembro puede decidir no aceptar un compromiso porque sus autoridades consideran que no sería practicable su aplicación. Puede también negarse a aceptar compromisos porque sea difícil vigilar su cumplimiento, o porque haya motivos para creer que los exportadores o los gobiernos de países extranjeros no respetarán los términos y las condiciones de los acuerdos de compromiso.

35. Constituye necesariamente una violación del Acuerdo sobre la OMC la violación del principio de buena fe del derecho internacional? ¿Imponen el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo sobre la OMC a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe?

4.619 El párrafo 2 del artículo 3 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el ESD) dice así:

> […] Los Miembros reconocen que ese sistema sirve para preservar los derechos y obligaciones de los Miembros en el marco de los acuerdos abarcados y para aclarar las disposiciones vigentes de dichos acuerdos de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público […]

4.620 La *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados* forma parte de las normas del derecho internacional público aplicables a la interpretación de los Acuerdos de la OMC. El párrafo 1 del artículo 31 estipula que:

> Un tratado deberá 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.

4.621 El artículo 26 estipula lo siguiente:

> Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

4.622 Por consiguiente, si bien no aparece en los Acuerdos de la OMC una obligación independiente y expresa que se refiera a la buena fe, el párrafo 2 del artículo 3 y las disposiciones de la Convención de Viena exigen que las disposiciones se interpreten y se cumplan de buena fe. El Órgano de Apelación ha declarado que el principio de buena fe "es, al mismo tiempo un principio general del derecho y un principio del derecho internacional común, que informa las disposiciones del Acuerdo Antidumping y de los demás acuerdos abarcados".[109] Declaró además que:

> Este principio, que es a la vez un principio general del derecho y un principio general del derecho internacional, regula el ejercicio de los derechos por los Estados. Una aplicación de este principio general, aplicación que se conoce corrientemente como la doctrina del abuso de derecho, prohíbe el ejercicio abusivo de los derechos de un Estado y requiere que siempre que la afirmación de un derecho interfiera con la esfera abarcada por una obligación dimanante de un tratado, ese derecho debe ser ejercido de buena fe, es decir, en forma razonable. El ejercicio abusivo por parte de un

[109] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS184/AB/R, adoptado el 23 de agosto de 2001, párrafo 101.

> 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.

4.623 En la correspondiente nota, el Órgano de Apelación cita a B. Cheng como sigue:

> B. Cheng, *General Principles of Law as applied by International Courts and Tribunals* (Stevens and Sons, Ltd., 1953), capítulo 4, y en particular en la página 125, dice lo siguiente: "[…] El ejercicio de un derecho en forma razonable y de buena fe en tal caso es el ejercicio que resulte apropiado y necesario para el objetivo de ese derecho (es decir, que promueva los intereses que el derecho está destinado a proteger) […]".[110]

4.624 Por consiguiente, si bien no se trata aquí de una alegación de que ha sido infringido el principio de la buena fe, es evidente que la obligación relativa a la buena fe impregna la conducta que deben seguir los Miembros. Cuando se infringe el principio de la buena fe no se cumplen las obligaciones.

36. ¿Hay algo en el informe del Grupo Especial o en el del Órgano de Apelación sobre el asunto Ley de 1916 que sugiera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, al abordar el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, estuvieran pensando en la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*?

4.625 No fue planteada esa cuestión ni en el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* ni en el Órgano de Apelación con respecto a ese asunto. La cuestión planteada ante *este* Grupo Especial es la de si los hechos que se han alegado -la mayor parte de los cuales no discuten los Estados Unidos- prueban que las subvenciones en virtud de la Enmienda Byrd son "medidas específicas contra el dumping" o una subvención. En opinión del Canadá, las subvenciones en virtud de la Enmienda Byrd se proponen "condenar", "neutralizar" y "contrarrestar" el dumping o la subvención, y así lo hacen en realidad. Dado que las subvenciones como tales no son una de las tres respuestas al dumping o las subvenciones que se contemplan en los Acuerdos y se rigen por éstos, la Enmienda Byrd no está permitida ni en virtud del párrafo 1 del artículo 18 ni en virtud de párrafo 1 del artículo 32.

4. Chile

a) Preguntas a las partes reclamantes

1. Sírvanse formular observaciones en relación con el párrafo 91 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos. ¿Están de acuerdo en que "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o una subvención pero que no sea 'contra' el dumping o una subvención"? Sírvanse explicar su respuesta teniendo en cuenta la constatación del Órgano de Apelación según la cual la expresión "'medida específica contra el dumping' ... designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'" (Ley de 1916, párrafo 122). ¿Sugiere la constatación del Órgano de Apelación que una "medida específica contra el dumping" constituye

[110] *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafo 158 y nota 156.

necesariamente un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.626 De acuerdo con el párrafo 122 de su informe en *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, el Órgano de Apelación señaló claramente que "'medida específica contra el dumping' ... designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'". Nada en dicho informe permite concluir que una medida en respuesta al dumping (o subvención) no sea una medida contra el dumping (subvención). Más aún, el Acuerdo Antidumping no menciona el concepto de "respuesta a" (*response to*, en la versión en inglés). Por lo que se concluye que el Órgano de Apelación claramente utiliza el concepto de "en respuesta a" como una forma de explicar qué se debe entender por "medida contra el".

2. Sírvanse explicar exactamente cómo consideran que han sido incorporados a la CDSOA los "elementos constitutivos del dumping".

4.627 Como Chile señaló en su Primera comunicación escrita conjunta con el Japón, los elementos constitutivos del dumping no están identificados expresamente en ningún Acuerdo de la OMC. Sin embargo, tanto el artículo VI del GATT de 1994 como el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping nos señalan cuándo hay dumping:

a) cuando se introducen productos de un país en el mercado de otro país, y

b) cuando dichos productos son introducidos a un precio inferior al valor normal.

A ello se debe agregar un tercer elemento:

c) cuando lo anterior produce daño o amenaza de daño.

4.628 La CDSOA prevé la distribución de los derechos antidumping o compensatorios recolectados entre los "productores afectados" y por "gastos admisibles". Ambos conceptos están definidos en la CDSOA y Chile considera que no es necesario repetirlos aquí. Por lo tanto,

a) Los derechos que serán distribuidos de conformidad con la CDSOA sólo se recolectan luego de una solicitud, una investigación y una determinación de dumping realizada por las autoridades de los Estados Unidos. Sin una determinación de dumping (o subvención) no hay derechos que puedan ser distribuidos y, para que haya una determinación, la autoridad deberá concluir (sobre pruebas fundadas) la existencia de elementos constitutivos del dumping. Cabe recordar que varios informes de Grupos Especiales y del Órgano de Apelación han concluido que en ciertas determinaciones no existían todos los elementos constitutivos del dumping.

b) Los derechos sólo son distribuidos a productores afectados, es decir a aquellos que solicitaron una investigación antidumping o la apoyaron. No se distribuyen a las empresas que se opusieron a la investigación ni tampoco a los productores de bienes que no son similares.

c) Los derechos son distribuidos para compensar por gastos admisibles. Éstos, de acuerdo con la CDSOA, son aquellos gastos incurridos después de una determinación de dumping (o subvención). Nuevamente, sin la existencia de elementos constitutivos de dumping, es decir, sin una determinación de dumping, no hay gastos incurridos después de imponerse un derecho antidumping o compensatorio.

3. En su opinión, ¿sería incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC que un Miembro conceda subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de dumping o subvenciones en lugar de adoptar medidas antidumping o compensatorias? Si la respuesta es negativa, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto a la luz de su opinión de que estas disposiciones prohíben adoptar cualquier medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.629 Las conclusiones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* son claras e inequívocas. Las medidas contra el dumping (y por analogía a la subvención) están limitadas. Cualquier otra medida que no sea un derecho antidumping, medida provisional o compromiso de precios (y por extensión, un derecho compensatorio o una contramedida autorizada por el OSD) está prohibida. Sin embargo, la nota al pie de página 24 señala que el párrafo 1 del artículo 18 no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994 (similar es la redacción de la nota al pie de página 56 del Acuerdo SMC). A juicio de Chile, un Miembro podría adoptar otras medidas que no sean de aquellas especificadas cuando, existiendo dumping, concurran además las específicas circunstancias y limitaciones que permitan adoptar otra medida de conformidad con el respectivo Acuerdo de la OMC. Por ejemplo: existiendo una evolución imprevista de las circunstancias y si las importaciones aumentan en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a los productores nacionales, la autoridad podría adoptar una medida de salvaguardia -suponiendo que se cumplan las estrictas y específicas exigencias del artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias- aun cuando dichas importaciones pueden además ser objeto de dumping, decidiendo no hacer una determinación y, por ende, sin aplicar derechos antidumping y/o compensatorios.

4.630 Sin embargo, en el caso de la CDSOA no se da esta situación, por cuanto no sólo se trata de una medida contra el dumping prohibida sino que se está aplicando por sobre y además de la medida antidumping o compensatoria. Es decir, no sólo hay un doble remedio sino que además, al otorgar una subvención sujeta a una determinación antidumping o compensatoria, por sobre el derecho antidumping o derecho compensatorio, dichas subvenciones tienen el efecto de eliminar total o parcialmente el daño. En tal caso, mantener los derechos antidumping o compensatorios es contrario a los Acuerdos Antidumping y SCM.

4. Supongamos que un Miembro (que no tiene un marco legal para la realización de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios o la imposición de medidas antidumping o compensatorias) aplica un programa nacional de subvenciones con el fin y el propósito explícitos de neutralizar los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. ¿Constituiría ese programa una "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones)?

Si la respuesta es negativa, sírvanse explicarla y proporcionar una explicación fundamentada sobre cómo puede interpretarse el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC) para distinguir ese hipotético programa de subvenciones del régimen de la CDSOA.

4.631 Sí, es una "medida específica contra el dumping" tal cual lo definió el Órgano de Apelación, en la medida en que, a diferencia de uno de los ejemplos dados en respuesta a la pregunta 33, previamente la autoridad haya hecho una determinación de dumping o subvenciones y, por ende, constató la existencia de los elementos constitutivos de dumping. Pero no siendo un derecho antidumping, medida provisional o compromiso de precios, dicho programa nacional de subvenciones sería una medida prohibida.

5. ¿Constituiría un programa de compensación de víctimas (financiado con fondos del Tesoro en lugar de con sanciones impuestas a delincuentes condenados) una "medida específica contra" la delincuencia? Sírvanse explicar su respuesta. ¿Sería su respuesta distinta si el programa estuviera financiado con sanciones impuestas a delincuentes condenados? ¿Por qué?

4.632 El concepto de "medida específica en contra de la delincuencia" (*specific action against crime* en inglés) no está incluido en ningún Acuerdo de la OMC -y por lo tanto no ha sido precisado por el Órgano de Apelación-. Por lo que resulta difícil determinar su significado. Es más, si aplicásemos por analogía y a efectos pedagógicos, las conclusiones en *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, tendríamos que definir previamente cuáles son los elementos constitutivos de crimen y ello ciertamente escapa del asunto sometido al Grupo Especial.

6. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe el pago de 5.000 dólares EE.UU. a los solicitantes para compensarles por el costo de hacer la solicitud y participar en la investigación antidumping. ¿Constituiría ese pago una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.633 No. Como señaló el Órgano de Apelación "medida específica contra el dumping" son las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del "dumping". Dichos elementos fueron individualizados en la respuesta de Chile a la pregunta 2. Ninguno de esos elementos está presente en el ejemplo planteado en esta pregunta, toda vez que si bien la ley podría constituir un incentivo para solicitar investigaciones por dumping (ciertamente no son un incentivo tan claro y perverso como la CDSOA) el pago de los 5.000 dólares EE.UU. no está condicionado a una determinación -negativa o positiva- de dumping. Por lo tanto, en el ejemplo, el pago de los 5.000 dólares EE.UU. se efectúa de todas maneras, se compruebe o no la existencia de los elementos constitutivos de dumping.

7. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe que todo derecho antidumping que se perciba se destine a residencias estatales para jubilados. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.634 No. En el ejemplo planteado, la ley no constituye una respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del "dumping". Al contrario de lo que señalan los Estados Unidos en su Primera comunicación escrita, Chile, al igual que los restantes demandantes, no cuestiona la soberanía de un Miembro para distribuir los ingresos obtenidos de los derechos antidumping o compensatorios recolectados. Chile específicamente cuestiona la distribución de los derechos antidumping y compensatorios en la forma como está concebido en la CDSOA.

8. Supongamos que los Estados Unidos limitaran los pagos de compensación previstos por la CDSOA a los casos en que constataran la existencia de dumping, daño y relación causal, pero no impusieran una orden antidumping, y que tales pagos fueran iguales al monto de los derechos antidumping que se habrían percibido si se hubiera puesto en aplicación una orden antidumping. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, o una medida adoptada "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" en el sentido de la nota 24? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.635 Sin perjuicio de que el ejemplo propuesto es hipotético, ya que no es posible hacer una proyección rigurosa de cuánto se habría percibido de haberse impuesto medidas antidumping ya que la imposición genera distorsiones en los flujos comerciales, en muchos casos significativas y, en

varios, impidiendo las exportaciones del todo, dichos pagos serían una medida específica contra el dumping. Ello por cuanto es una respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del "dumping", esto es, introducción de productos en el mercado de otro país a un precio inferior al valor normal y ello produce daño o amenaza de daño (ver respuesta a pregunta 2). Los pagos de compensación en el ejemplo no es una de las medidas que el Órgano de Apelación definió como las únicas en contra del dumping, y por lo tanto, sería una medida contraria al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Además, como señaló Chile en la respuesta a la pregunta 3, no estaría amparada por otra disposición del GATT de 1994, según el tenor y sentido de la nota 24.

9. ¿Infringiría la CDSOA el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping si los pagos de compensación se efectuaran a todos los productores nacionales del producto objeto de investigación y no solamente a los productores nacionales que apoyaran la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.636 Para responder a esta pregunta, Chile considera que previamente hay que determinar si existe una obligación más allá de los requisitos numéricos establecidos en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping. Chile estima que sí la hay. La representatividad de la rama de producción nacional no está basada única y exclusivamente en criterios cuantitativos (si se cumple un quórum determinado o no), sino que además debe basarse en criterios cualitativos. Esto es, que el quórum comprenda únicamente a aquellos productores que favorecen y patrocinan una solicitud por verificarse los tres requisitos básicos en que ella debe fundarse y que están establecidos en el párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping, a saber, dumping, daño y causalidad. Éstos son los requisitos que debe contener una solicitud de investigación, que debe basarse en pruebas y cuya pertinencia y exactitud debe ser examinada por la autoridad investigadora para determinar si existen pruebas suficientes que justifiquen el inicio de una investigación. A lo anterior Chile desea agregar un cuarto factor emanado del objeto y fin del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping: obtener protección del gobierno para evitar o reparar el daño y neutralizar prácticas de competencia desleal. En otras palabras, los quórum se deben lograr por factores propios del Acuerdo Antidumping y no por factores adicionales constitutivos de un incentivo económico que incuestionablemente distorsiona el análisis que un productor hace para decidir si apoya o no una solicitud de antidumping (y/o de derechos compensatorios).

4.637 En ese sentido, tanto la CDSOA como el ejemplo planteado en la pregunta, constituyen un factor que distorsiona -de diferentes maneras- el análisis que debe hacer cada productor al momento de decidir si apoya o no una solicitud. Si decide apoyarla, la representación (cualitativa) de la rama de producción nacional dejaría de basarse en los elementos que el Acuerdo Antidumping exige para que se inicie una investigación, aun cuando se cumplan los requisitos numéricos. Por lo tanto, en ambos casos hay una infracción del espíritu y alcance de los párrafos 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y 4 del artículo 11 del Acuerdo SCM.

4.638 En todo caso, la pregunta no se aleja de la realidad ya que el incentivo otorgado por la CDSOA como condición de que concurra la aplicación de un derecho antidumping llevaría a todos los productores a procurar y apoyar el inicio de una investigación a la vista del posible beneficio.

10. Un Miembro que proporciona incentivos para utilizar una medida correctiva compatible con las normas de la OMC, ¿está actuando de buena fe? Sírvanse explicar su respuesta.

4.639 Como Chile ha indicado en la respuesta anterior, las solicitudes de la rama de producción nacional para que se realicen investigaciones antidumping o compensatorias deben estar basadas en los factores propios del artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC, es decir, que haya dumping y/o subvención, daño y causalidad -y buscar la protección del gobierno

para evitar o reparar ese daño y neutralizar prácticas de competencia desleal-. Tomando en consideración esos elementos, la rama de producción nacional deberá hacer su análisis de los costos y beneficios de presentar una solicitud. Si el Estado proporciona incentivos, el análisis que hará la rama de la producción nacional estará distorsionado.

4.640 En consecuencia, y siguiendo la lógica del argumento de la respuesta a la pregunta 10, existiría una obligación subyacente de cada Miembro de no introducir factores de decisión ajenos al Acuerdo Antidumping y Acuerdo SMC, y al artículo VI del GATT, que induzcan y favorezcan un "falso" apoyo a la solicitud y, en consecuencia, distorsionen inevitablemente el sentido y alcance de los conceptos "grado de apoyo" y de "oposición" para los efectos de los párrafos 4 del artículo 5 y 4 del artículo 11.

4.641 Más aún, el Miembro del ejemplo estaría actuando de manera inconsistente con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, independientemente de que haya buena o mala fe en sus intenciones.

11. ¿Tiene que ser auténtico el apoyo a una petición antidumping (esto es, basado en la existencia o la previsión del daño) a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping? En caso afirmativo, ¿cómo podría una autoridad investigadora asegurarse de que el apoyo es auténtico en todos los casos?

4.642 Como ha señalado Chile en respuesta a la pregunta 10, la autoridad tiene obligación de examinar las pruebas aportadas por la rama de producción nacional de que hay dumping, daño y relación causal antes de dar inicio a una investigación. En ese sentido, la petición antidumping al basarse en esos elementos, comprobados por la autoridad investigadora, estaría justificada. Por lo tanto, los productores que apoyan dicha solicitud son aquellos que puedan aportar pruebas de la existencia de esos tres elementos, incluyendo la existencia o la previsión del daño. Sin esos elementos, primero, la solicitud no cumpliría con los requisitos que establece el párrafo 2 del artículo 5 y, segundo, la autoridad no podría cumplir su obligación de examinar dichas pruebas para determinar si existe mérito para iniciar una investigación. Si el apoyo se basa en otros factores, como el incentivo que genera la CDSOA, la petición no sería auténtica y la autoridad no podría cumplir de manera imparcial, objetiva y razonable la obligación establecida en el párrafo 3 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping.

4.643 En consecuencia, el Acuerdo Antidumping establece dos mecanismos que permiten a la autoridad asegurarse de que el apoyo es auténtico. Primero, la autoridad está obligada a examinar la exactitud y pertinencia de las pruebas presentadas con la solicitud sobre la existencia de dumping, daño y relación causal -lo que Chile llama un apoyo cualitativo-. Segundo, la autoridad está obligada a determinar el grado de apoyo u oposición usando los parámetros numéricos que establece el párrafo 4 del artículo 5 -lo que, según Chile, se podría llamar un apoyo cuantitativo-.

4.644 Además de todo lo anterior, la autoridad debe velar por que se haga uso adecuado de la legislación y de los Acuerdos de la OMC y, en ese sentido, no puede interferir en la decisión de los particulares para solicitar una investigación.

4.645 Habiendo dicho lo anterior, Chile estima que no procede que la autoridad investigadora determine si el apoyo es auténtico más allá de los requisitos que señala el artículo 5 y, por lo tanto, no le corresponde calificar intenciones. Lo que Chile cuestiona en esta controversia son los incentivos que otorga la CDSOA que se traducirán en un mayor número de investigaciones antidumping y de subvenciones con las consecuencias que eso trae en los flujos comerciales internacionales.

12. ¿"Apoya" un productor nacional una solicitud antidumping a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 únicamente si su apoyo sólo está motivado por su deseo de que se imponga una medida antidumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.646 Un productor nacional apoyará una solicitud antidumping cuando haya dumping, éste produzca daño o amenaza de daño y haya una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño. Por lo tanto, está motivado por su deseo de que esa situación se revierta a través de una medida antidumping. La autoridad está obligada a asegurarse de que el apoyo se materializa sobre la base de los tres elementos indicados. Ahora bien, si existen otras motivaciones que obedecen a incentivos o presiones del Estado, y el apoyo sólo se da porque existen tales incentivos, o en otras palabras, no habría apoyo sin los incentivos, ciertamente no se cumplirían las exigencias del artículo 5 del Acuerdo Antidumping.

13. ¿Es su opinión que no existe "apoyo" (en el sentido del párrafo 4 del artículo 5) a una solicitud si tal apoyo está motivado -al menos en parte- por el deseo del productor nacional de tener derecho a los pagos de compensación previstos en la CDSOA?

4.647 Si el productor nacional, de no mediar el deseo de tener derecho a los pagos de compensación previstos en la CDSOA, no habría apoyado una solicitud, no existiría apoyo en el sentido del párrafo 4 del artículo 5.

14. ¿Infringiría un Miembro el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping si decidiera, como cuestión de política general, no aceptar nunca compromisos en materia de precios? Sírvanse explicar su respuesta.

4.648 Sí lo infringiría, porque convertiría dicha disposición en letra muerta. El párrafo 3 del artículo 8 establece excepciones que permiten a la autoridad rechazar compromisos en ciertas circunstancias, incluyendo un procedimiento para informar al exportador y darle oportunidades para formular observaciones. Si se aplica la hipótesis de la pregunta, dicha excepción se transformaría en la única regla impidiendo usar una herramienta que está expresamente concebida y regulada en el Acuerdo Antidumping.

4.649 En el caso de los países en desarrollo, la hipótesis de la pregunta impediría a la autoridad hacer uso de una de las pocas soluciones constructivas prevista en el Acuerdo Antidumping, tal y como lo prevé el artículo 15.

b) Preguntas a todas las partes

32. Con referencia a la nota 24 del Acuerdo Antidumping y a la nota 56 del Acuerdo SMC, ¿hasta qué punto pueden considerarse las subvenciones medidas adoptadas "al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994?

4.650 Si bien Chile no entiende exactamente lo que el Grupo Especial quiere decir con esta pregunta, pareciera ser que ella debería centrarse en el alcance de la nota 24. En efecto, la nota 56 no puede hacer referencia al artículo XVI ya que dicho artículo es una de las disposiciones del GATT de 1994 según se interpretan en el Acuerdo SMC, de acuerdo con el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Ahora bien, los artículos XVI y VI (en las partes pertinentes) del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo SMC, forman una arquitectura que regula las subvenciones. De acuerdo a dicha arquitectura, existen subvenciones que los Miembros pueden otorgar y otras que están prohibidas. El artículo XVI, además de normas de procedimiento, contiene prohibiciones de aplicar ciertas subvenciones; *a contrario sensu*, permite subvenciones que no estén prohibidas (en dicho artículo o en el Acuerdo SMC). Por lo tanto, pareciera ser posible que se puedan adoptar medidas al amparo del artículo XVI entendiendo éste como parte de una arquitectura.

4.651 Sin perjuicio de lo señalado, Chile agradecería una clarificación del Grupo Especial con objeto de poder dar una respuesta más concreta.

33. Sírvanse facilitar un ejemplo de una medida "no específica" contra el dumping.

4.652 Asumiendo que se estima que un producto es objeto de "dumping" y que por tratarse de un *commodity* o un *commodity-like*, dicho dumping es muy generalizado, la autoridad podría en lugar de una investigación y medida antidumping, aplicar otras medidas para contrarrestar el perjuicio de manera más eficaz y ayudar al ajuste. Por ejemplo:

a) Una salvaguardia.

b) Subir el arancel NMF hasta el nivel consolidado.

c) Renegociar el arancel bajo el artículo XXVIII del GATT de 1994.

d) Subvencionar la producción de la industria afectada.

e) Subvencionar al consumidor.

4.653 En todos estos casos, no son acciones que dependan de una constatación de la existencia de todos los elementos constitutivos del dumping; que en el caso de medidas en frontera, son sobre base NMF; y que, en general, son opciones de política económica que pueden ser, en ciertos casos, más eficaces que una medida antidumping bajo el Acuerdo Antidumping.

34. Sírvanse dar ejemplos de qué tipo de "otros motivos, entre ellos motivos de política general" podrían invocar los Miembros con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

- Cuando el ofrecimiento es incompatible con leyes sobre competencia en el mercado en cuestión.

- Cuando la estructura del mercado los haría ineficaces como compromisos. Por ejemplo, si existen muchas empresas importadoras relacionadas con las exportadoras.

35. ¿Constituye necesariamente una violación del Acuerdo sobre la OMC la violación del principio de derecho internacional de la buena fe? ¿Imponen el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo sobre la OMC a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe?

4.654 Se entiende que los Miembros en sus relaciones con otros Miembros así como en el cumplimiento de los tratados por ellos celebrados deben regirse por la buena fe (artículo 26 de la Convención de Viena). Por lo tanto, cuando un Miembro no cumple dichos tratados -en otras palabras, está violándolos- está actuando de mala fe. Sin embargo, aun cuando no existe una obligación independiente de actuar de buena fe, dicha obligación no sería necesaria desde el momento en que el principio es plenamente aplicable a los Acuerdos de la OMC. Por ejemplo, el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Acero laminado en caliente* indicó que el principio de buena fe es un principio general del derecho y un principio del derecho internacional común, que informa las disposiciones del Acuerdo Antidumping y de los demás Acuerdos abarcados. Además, en la medida en que los Miembros de la OMC cumplan sus obligaciones y compromisos asumidos, están cumpliendo además su "obligación" de actuar de buena fe que les impone el derecho internacional.

36. ¿Hay algo en el informe del Grupo Especial o en el del Órgano de Apelación sobre el asunto Ley de 1916 que sugiera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, al abordar el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, estuvieran pensando en la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*?

4.655 Chile no fue parte en los procedimientos del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*; por lo tanto, no tuvo acceso a los documentos entregados por las Partes ni tampoco participó en las audiencias orales. En ese sentido, salvo lo que consta en los respectivos informes, no podría determinar en qué estaban pensando el Grupo Especial o el Órgano de Apelación. Pero más aún, la pregunta 3 ha sido formulada por el presente Grupo Especial que está conociendo de esta controversia en particular, por lo que resulta difícil precisar si un Grupo Especial o el Órgano de Apelación en otro procedimiento, que tuvo lugar tiempo atrás, podrían haber tenido la misma inquietud o no.

5. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia

a) Preguntas a las partes reclamantes

1. Sírvanse formular observaciones en relación con el párrafo 91 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos. ¿Están de acuerdo en que "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o una subvención pero que no sea 'contra' el dumping o una subvención"? Sírvanse explicar su respuesta teniendo en cuenta la constatación del Órgano de Apelación según la cual la expresión "'medida específica contra el dumping' ... designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'" (Ley de 1916, párrafo 122). ¿Sugiere la constatación del Órgano de Apelación que una "medida específica contra el dumping" constituye necesariamente un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.656 El Órgano de Apelación interpreta el concepto de "medida específica contra el dumping" como "medida adoptada en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping". Esa interpretación no deja margen para argumentar que la "medida específica contra el dumping o la subvención" constituye un subconjunto de las "medidas adoptadas en respuesta al dumping". Para el Órgano de Apelación, las dos expresiones tienen un mismo significado: la "medida específica contra el dumping" es una "medida en respuesta al dumping".

4.657 Es insostenible la aseveración de los Estados Unidos de que el citado pasaje "no proporciona ninguna orientación en cuanto al sentido de la expresión 'contra'". El Órgano de Apelación, al interpretar el concepto de "medida específica contra el dumping" como "medida adoptada en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping", dotó de sentido a la palabra "contra".

4.658 Para sustentar su afirmación de que "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o a una subvención pero que no sea 'contra' el dumping o una subvención", se basan los Estados Unidos exclusivamente en dos ejemplos: la distribución de los derechos antidumping o compensatorios a una institución de beneficencia, y el hacer ondear a media asta las banderas a raíz de la publicación de una orden de imposición de medidas antidumping o compensatorias. Ambos ejemplos son puramente hipotéticos, pueden distinguirse perfectamente de los pagos de compensación y, en todo caso, no prueban la afirmación de los Estados Unidos.

4.659 Como se expone *infra* (respuesta a la pregunta 7), y al contrario de lo que afirman los Estados Unidos, la distribución de derechos antidumping o compensatorios a una institución de beneficencia no es una medida "en respuesta" al dumping o a la subvención. En cuanto al segundo ejemplo, el de

izar las banderas a media asta, es remota la posibilidad de que un Miembro vaya a adoptar jamás tal medida. Además, en el supuesto, todavía más remoto, de que otro Miembro se tomase la molestia de presentar una reclamación contra esa medida, es muy posible que la parte demandada tuviese la oportunidad de ser el primer Miembro que tuviese éxito en refutar la presunción de anulación o menoscabo que se aplica a todas las infracciones del Acuerdo sobre la OMC. Los reclamantes sostienen que no hace falta que el Grupo Especial altere la interpretación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* para que pueda considerarse el izado de banderas como una medida correctiva comercial.

4.660 Por las razones que se dejan expuestas, el Grupo Especial debe rechazar los intentos de los Estados Unidos de que se dé una nueva interpretación al término "contra". Ese término ha sido interpretado ya por el Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916, con ocasión de su interpretación del concepto de "medida específica contra el dumping". Al argüir ahora que es necesario dotar de sentido al término "contra", los Estados Unidos intentan, en realidad, reemplazar la interpretación de "medida específica contra el dumping" por una interpretación más estrecha e interesada de ese concepto.

4.661 Sin embargo, si el Grupo Especial concordase con la opinión de los Estados Unidos de que la interpretación de "medida específica contra el dumping" por parte del Órgano de Apelación tiene que ser matizada con una nueva interpretación de la palabra "contra", los reclamantes sostienen que la interpretación de ese término por los Estados Unidos es demasiado restrictiva. En su sentido corriente, el término "contra" puede comprender no sólo las medidas que se "apliquen" directamente a las importaciones o a los importadores, sino también, más en general, toda medida que pueda, objetivamente, contrarrestar o impedir el dumping o la subvención, ya sea imponiendo una carga directa a los importadores o dando una ventaja a los productores nacionales (véase la sección IV.B de la Segunda comunicación de los reclamantes).

2. Sírvanse explicar exactamente cómo consideran que han sido incorporados a la CDSOA los "elementos constitutivos del dumping".

4.662 Los pagos de compensación consisten en una "medida que sólo puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping o de la subvención" y por consiguiente, son una "medida específica contra el dumping o la subvención" por tres razones diferentes, por lo menos:

- en primer lugar, los pagos de compensación no se hacen a todas las empresas estadounidenses, ni siquiera a todos los productores estadounidenses "afectados" por las importaciones, sino única y exclusivamente a los productores estadounidenses "afectados" por un caso de dumping o subvención que ha sido ya objeto de una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios, respectivamente;

- en segundo lugar, los pagos de compensación se efectúan con relación a los "gastos admisibles" que hayan hecho los productores nacionales afectados "después" de la publicación de una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios; y

- en tercer lugar, los "gastos admisibles" deben guardar relación con la producción de un producto que haya sido objeto de una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios.

4.663 El hecho de que los pagos de compensación que se distribuyen entre los productores "afectados" de un determinado producto se efectúen con cargo a los derechos percibidos sobre las importaciones del producto similar proporciona una nueva prueba de la finalidad correctiva de

la CDSOA. Sin embargo, no es condición, ni suficiente ni necesaria, para determinar que los pagos de compensación son una "medida específica contra el dumping o la subvención".

4.664 Al contrario de lo que afirman los Estados Unidos, los reclamantes no alegan que los pagos de compensación constituyan una "medida específica contra el dumping o la subvención" simplemente porque se efectúan con cargo a derechos antidumping o compensatorios. Si los pagos de compensación fuesen financiados directamente por el Tesoro de los Estados Unidos, y en cuantía que no guardara relación con la de los derechos antidumping o compensatorios recaudados, seguirían siendo una "medida específica contra el dumping", por las tres razones mencionadas *supra*.

3. En su opinión, ¿sería incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC que un Miembro conceda subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de dumping o subvenciones en lugar de adoptar medidas antidumping o compensatorias? Si la respuesta es negativa, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto a la luz de su opinión de que estas disposiciones prohíben adoptar cualquier medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.665 Sí. En el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC no se distingue entre la "medida específica contra el dumping o la subvención" que se adopte en lugar de medidas antidumping o compensatorias y la que se adopte además de esas medidas. Esos párrafos prohíben todas las medidas específicas contra el dumping y la subvención que no estén de conformidad con los citados Acuerdos. Los reclamantes han demostrado que los pagos de compensación proporcionan una doble medida correctiva a los "productores nacionales afectados". Los pagos de compensación seguirían estando prohibidos, de todos modos, en virtud del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, aun cuando no proporcionasen esa doble protección.

4. Supongamos que un Miembro (que no tiene un marco legal para la realización de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios o la imposición de medidas antidumping o compensatorias) aplica un programa nacional de subvenciones con el fin y el propósito explícitos de neutralizar los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. ¿Constituiría ese programa una "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones)?

Si la respuesta es negativa, sírvanse explicarla y proporcionar una explicación fundamentada sobre cómo puede interpretarse el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC) para distinguir ese hipotético programa de subvenciones del régimen de la CDSOA.

4.666 Sí, en la medida en que la concesión de subvenciones estuviese supeditada a una constatación de la existencia de dumping o subvención.

5. ¿Constituiría un programa de compensación de víctimas (financiado con fondos del Tesoro en lugar de con sanciones impuestas a delincuentes condenados) una "medida específica contra" la delincuencia? Sírvanse explicar su respuesta. ¿Sería su respuesta distinta si el programa estuviera financiado con sanciones impuestas a delincuentes condenados? ¿Por qué?

4.667 A juicio de los reclamantes, es de escaso valor esa analogía, puesto que existe una diferencia fundamental entre la situación que se expone en la pregunta y aquélla de que se trata en el presente asunto: las víctimas y los delincuentes no compiten entre sí para vender productos en un mismo mercado. En todo caso, hacer pagos de compensación a las víctimas podría, efectivamente, constituir

una eficaz "medida contra la delincuencia", siempre que ello se relacionase con "gastos admisibles" por conceptos tales como guardaespaldas, sistemas de alarma o cercas electrizadas.

6. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe el pago de 5.000 dólares EE.UU. a los solicitantes para compensarles por el costo de hacer la solicitud y participar en la investigación antidumping. ¿Constituiría ese pago una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.668 El pago que se describe en la pregunta no dependería, según parece, de una constatación positiva de existencia de dumping y, por lo tanto, no sería una "medida específica contra el dumping", con arreglo al criterio expuesto en el párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. Las Comunidades Europeas se permiten hacer notar, sin embargo, que en la nota 66 del citado informe el Órgano de Apelación dejó abierta la posibilidad de que fuese más amplio el concepto de "medida específica contra el dumping". Ello no obstante, el Grupo Especial, al igual que el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, no necesita abordar esa cuestión en el presente asunto, puesto que la CDSOA responde evidentemente al criterio del párrafo 122.

7. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe que todo derecho antidumping que se perciba se destine a residencias estatales para jubilados. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.669 Hacer pagos a residencias estatales para jubilados no es una "respuesta" al dumping y, por lo tanto, no constituye una "medida específica contra el dumping". El simple hecho de que una medida se financie con derechos antidumping o compensatorios no la convierte en una "respuesta" al dumping. El dinero es fungible. Sería absurdo tener que calificar una misma medida de "medida contra el dumping" si se financiase con derechos antidumping, de "medida contra las ventas" si se financiase con un impuesto sobre el valor añadido, y de "medida contra los beneficios" si se financiase con los recursos procedentes de un impuesto sobre la renta.

4.670 El criterio expuesto por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* ("medida que sólo puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping") debe quedar satisfecho por la "medida" misma, y no por los recursos que se utilicen para financiarla. En el ejemplo que se propone, la "medida" de que se trata es la de hacer pagos a residencias estatales para jubilados. Esa medida, en sí misma, no depende de que existan los elementos constitutivos del dumping, sino tan sólo de que exista una institución receptora con derecho al pago. Lo único que depende de una constatación de dumping es la financiación de esa medida.

4.671 Como se deja expuesto, los reclamantes no alegan que los pagos de compensación sean una "medida específica contra el dumping o las subvenciones" simplemente porque se efectúan con cargo a derechos antidumping o compensatorios. Los pagos de compensación son una "respuesta" al dumping o a las subvenciones porque se destinan exclusivamente a los productores nacionales afectados por el dumping o las subvenciones y a los gastos admisibles que éstos hayan realizado después de la publicación de una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios con respecto a la producción del mismo producto que haya sido objeto de dicha orden. Los pagos de compensación seguirían dependiendo de una constatación de la existencia de dumping o subvención, y, por lo tanto, seguirían siendo una "medida específica contra el dumping o las subvenciones", aunque se efectuasen con cargo al Tesoro de los Estados Unidos o a cualquier otra fuente de ingresos estatales.

8. Supongamos que los Estados Unidos limitaran los pagos de compensación previstos por la CDSOA a los casos en que constataran la existencia de dumping, daño y relación causal, pero no impusieran una orden antidumping, y que tales pagos fueran iguales al monto de los derechos antidumping que se habrían percibido si se hubiera puesto en aplicación una orden antidumping. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, o una medida adoptada "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" en el sentido de la nota 24? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.672 Los pagos que se describen en la pregunta constituirían una "medida que sólo puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping" y, por consiguiente, serían una "medida específica contra el dumping". El hecho de que los Estados Unidos se abstuviesen de imponer una orden antidumping no excluiría una infracción del párrafo 1 del artículo 18, por las razones ya explicadas en la respuesta a la pregunta 3. Los pagos que se describen en la pregunta no serían una "medida al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994", por las mismas razones a que obedece el que sean una "medida específica contra el dumping". Además, no habrían sido adoptadas "al amparo" de ninguna otra disposición "pertinente" del GATT (véase *infra* la respuesta a la pregunta 32).

9. ¿Infringiría la CDSOA el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping si los pagos de compensación se efectuaran a todos los productores nacionales del producto objeto de investigación y no solamente a los productores nacionales que apoyaran la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.673 Sí. En la situación que se indica en la pregunta, los pagos de compensación seguirían dando un incentivo para presentar o apoyar solicitudes, ya que ninguno de los productores nacionales podría estar seguro de que los demás fuesen a presentarlas o apoyarlas. Seguiría existiendo un incentivo a presentar una solicitud hasta que otro productor la presentase, mientras que el incentivo a apoyar la solicitud seguiría existiendo hasta el momento en que se llegase a los umbrales señalados para la iniciación de una investigación.

10. Un Miembro que proporciona incentivos para utilizar una medida correctiva compatible con las normas de la OMC, ¿está actuando de buena fe? Sírvanse explicar su respuesta.

4.674 El aserto que se formula en la pregunta equivale a decir que, como la Constitución de los Estados Unidos permite la reelección del Presidente Bush, los partidarios de éste actuarían de buena fe si comprasen los votos necesarios para que sea reelegido.

4.675 La pregunta deja a un lado la cuestión decisiva de que las medidas antidumping y las compensatorias no son "una medida correctiva compatible con las disposiciones de la OMC" si no se han adoptado a raíz de una investigación iniciada sobre la base de una solicitud presentada "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". Esa prescripción tiene por finalidad reducir la iniciación de investigaciones (y, por lo tanto, la imposición de medidas) a aquellas situaciones en las que muestra interés en la imposición de medidas la rama de producción nacional (a diferencia del gobierno o de una minoría de productores nacionales). La CDSOA trata de eludir las limitaciones que imponen a la iniciación de investigaciones el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, al proporcionar un incentivo financiero a la presentación de solicitudes y al apoyo a éstas.

4.676 La obligación de cumplir de buena fe las obligaciones dimanantes de un tratado significa que esas obligaciones "no deben eludirse con una interpretación meramente literal". Significa también

que las partes "deben abstenerse de los actos calculados para frustrar el objeto y el fin del tratado". Como se explica en la comunicación de los reclamantes, la CDSOA frustra el objeto y el fin del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, puesto que alienta la iniciación de investigaciones y la imposición de medidas en situaciones en que la rama de producción nacional no siente interés por esas medidas. Por esa razón, la CDSOA es incompatible con la obligación de los Estados Unidos de cumplir de buena fe las prescripciones de los citados artículos.

11. ¿Tiene que ser auténtico el apoyo a una petición antidumping (esto es, basado en la existencia o la previsión del daño) a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping? En caso afirmativo, ¿cómo podría una autoridad investigadora asegurarse de que el apoyo es auténtico en todos los casos?

4.677 Sí. Si los productores nacionales manifiestan su apoyo a la aplicación de una orden porque desean evadir una sanción impuesta por la ley (o un perjuicio con que los amenaza el gobierno u otra parte), esa manifestación no puede considerarse como "apoyo" a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping o del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. De manera análoga, si los productores nacionales manifiestan su apoyo a la solicitud para tener derecho así a una ventaja, como son los pagos de compensación, esa manifestación no es constitutiva de "apoyo" a la solicitud. Es, en realidad, "apoyo" a los pagos de compensación.

4.678 Si no tiene importancia, como sostienen los Estados Unidos, que el "apoyo" sea auténtico o no lo sea, las autoridades de un Miembro podrían adoptar cualquier medida a su alcance para hacer que se llegase a los umbrales: no sólo sobornar a los productores nacionales para que presenten o apoyen solicitudes, como en el presente asunto, sino también privarlos de ventajas (por ejemplo, de créditos fiscales o de contratos del gobierno), o incluso imponerles sanciones (multas, por ejemplo, o -¿por qué no?- penas de privación de libertad) si no presentan o apoyan las solicitudes. En los Miembros en que el respeto a los derechos humanos preocupe menos que la protección de las empresas nacionales, las autoridades podrían ir aún más lejos. Por ejemplo, podrían someter a tortura a los productores nacionales renuentes, con la seguridad de que los "motivos subjetivos" de esos productores para firmar las declaraciones de apoyo no se considerarían pertinentes para efectos de la OMC. Ponen en claro esos ejemplos que la interpretación formalista que los Estados Unidos dan al termino "apoyo" conduciría a resultados absurdos y no puede ser acertada.

4.679 A falta de prueba en contrario, las autoridades deben presumir que, si un productor nacional ha declarado formalmente su apoyo a la solicitud, ese apoyo es "auténtico", lo mismo que las autoridades electorales de todos los países presumen que, a falta de toda prueba en contrario, los votos depositados por los electores son expresión auténtica de su preferencia política. Sin embargo, si se presenta a las autoridades prueba de que una declaración de apoyo no es "auténtica", porque, por ejemplo, el solicitante ha amenazado o sobornado al productor en cuestión, no pueden desestimar esa prueba. Obrar de otro modo sería una infracción de su deber de llevar a cabo un examen objetivo de la existencia de apoyo.

4.680 La CDSOA, por el mero hecho de existir, destruye la presunción de que la declaración formal de apoyo es prueba de apoyo auténtico. La CDSOA da un fuerte incentivo para presentar solicitudes "inauténticas" y para hacer declaraciones "inauténticas" de apoyo. Hace, por consiguiente, que sean sospechosas todas las solicitudes y todas las declaraciones de apoyo formuladas por los productores estadounidenses. Si las autoridades pudiesen leer la mente de los productores estadounidenses, podrían desestimar las declaraciones de apoyo "inauténticas" y llevar a cabo una determinación de apoyo adecuada, a pesar de los incentivos que facilita la CDSOA. Dado que eso es imposible, la CDSOA lleva necesariamente a la consecuencia de impedir que las autoridades estadounidenses lleguen a la debida determinación del apoyo, ya sea positiva o negativa, antes de iniciar una

investigación, con lo cual se infringe el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

4.681 Los Estados Unidos admiten, y, lo que es más, subrayan el aspecto obvio de que las autoridades estadounidenses no pueden distinguir las solicitudes o las declaraciones de apoyo auténticas de las que fueron inducidas por la CDSOA, pero no llegan a deducir la correspondiente consecuencia. Según los Estados Unidos, el que sus autoridades no puedan discernir si el apoyo es genuino o inducido por la CDSOA lleva a la conclusión de que esa cuestión no hace al caso en absoluto. Ese argumento invierte la lógica. Equivale a decir que debe permitirse la compra de votos porque las autoridades no pueden excluir la posibilidad de que el elector que haya sido sobornado por un candidato no hubiese votado por ese mismo candidato de todos modos. El que no puedan determinarse las motivaciones de los votantes es, precisamente, la razón por la que todas las democracias prohíben la compra de votos en sí misma, cualquiera que sea su efecto real en los resultados de la elección.

12. ¿"Apoya" un productor nacional una solicitud antidumping a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 únicamente si su apoyo sólo está motivado por su deseo de que se imponga una medida antidumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.682 El productor nacional "apoya" una solicitud si declara su apoyo porque apoya las medidas como tales, y no porque ha sido coaccionado o inducido por el Gobierno (o por el solicitante) para hacer tal declaración. Quiere decir esto, en el presente asunto, que no puede juzgarse que el productor nacional "apoya" una solicitud a no ser que hubiese declarado también su apoyo sin la existencia de pagos de compensación.

13. ¿Es su opinión que no existe "apoyo" (en el sentido del párrafo 4 del artículo 5) a una solicitud si tal apoyo está motivado -al menos en parte- por el deseo del productor nacional de tener derecho a los pagos de compensación previstos en la CDSOA?

4.683 Como se deja explicado *supra*, no existe "apoyo" si el productor nacional no hubiese apoyado la solicitud a no ser por los pagos de compensación.

14. ¿Infringiría un Miembro el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping si decidiera, como cuestión de política general, no aceptar nunca compromisos en materia de precios? Sírvanse explicar su respuesta.

4.684 Sí. La interpretación que se sugiere en la pregunta haría superfluo el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

4.685 La referencia en el párrafo 3 del artículo 8 a "motivos de política general" significa que el Miembro puede rechazar los compromisos no sólo por "motivos" relacionados con las condiciones y circunstancias de cada compromiso que se le ofrezca, sino también por razones más generales que no necesitan un examen por separado de cada compromiso. Así, por ejemplo, un Miembro puede decidir no aceptar ningún compromiso en un determinado sector de productos si su vigilancia es difícil o si ese sector tiene antecedentes de evasión de compromisos, o si el compromiso puede suscitar problemas en materia antitrust.

b) Pregunta al Canadá

30. En el párrafo 44 de su declaración oral, el Canadá manifiesta que la Ley de Compensación es una "medida específica contra el dumping" porque, entre otras cosas, "los pagos se efectúan únicamente a los productores 'afectados' por el dumping". ¿Considera el

Canadá que la Ley de Compensación sería una "medida específica contra el dumping" si los pagos se efectuaran a todos los productores nacionales y no sólo a los que hubieran apoyado la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.686 La CDSOA define el concepto de "productor nacional afectado" de manera tal que incluye únicamente a los productores que hayan presentado o apoyado una solicitud que conduzca a la imposición de derechos antidumping o compensatorios. Sin embargo, incluso si fuere modificada esa definición de manera que abarcase a todos los productores estadounidenses del producto similar (es decir, si abarcase a los que no apoyaron la solicitud), los pagos de compensación seguirían siendo una "medida específica contra el dumping o las subvenciones", ya que seguiría siendo cierto que no se harían "pagos de compensación" a los productores estadounidenses de otros productos que no fuesen "afectados" por el dumping o las subvenciones.

c) Preguntas a las Comunidades Europeas

31. Con referencia a la última frase del párrafo 33 de la declaración oral de las CE, ¿consideran las Comunidades Europeas que únicamente pueden rechazarse los compromisos en materia de precios cuando su aceptación no sea "realista"? Sírvanse explicar su respuesta.

4.687 Las Comunidades Europeas se permiten indicar que esa pregunta debería haberse dirigido a los Estados Unidos. Efectivamente, en el párrafo 132 de su Primera comunicación, los Estados Unidos manifestaron lo siguiente:

> […] [Los artículos 8 y 18] dicen que "no será necesario aceptar los compromisos ofrecidos si las autoridades del Miembro importador consideran que *no sería realista* [en inglés: "consider … *impractical*"] tal aceptación" porque el número de exportadores es demasiado grande, o "*por otros motivos*, entre ellos motivos de *política general*". El sentido corriente de "impractical" (no realista) es "not practical" (no práctico) o "not available or useful in practice" (no disponible o útil en la práctica) o "not inclined or suited to action" (no inclinado a la acción o apropiado para ella). Los artículos no limitan ni definen los motivos por los cuales una autoridad administradora puede considerar que un compromiso "no es realista".

4.688 En el párrafo 134, añaden los Estados Unidos que:

> […] Como se explica *supra*, los artículos establecen que no es necesario que las autoridades acepten un compromiso si "no sería realista". No limitan los motivos que pueden dar lugar a que las autoridades concluyan que no sería realista la aceptación de un compromiso.

4.689 Por último, en el párrafo 136 dicen los Estados Unidos que:

> […] La lectura lógica de las dos cláusulas es que, una vez que las autoridades administradoras hayan concluido que un compromiso no es realista por cualquier motivo, el compromiso se considera también "inadecuado".

4.690 Los textos citados indican que los Estados Unidos opinan que sólo cabe rechazar un compromiso cuando éste es "no es realista". El pasaje de la declaración oral de las CE que se cita en la pregunta responde a ese argumento. Otra posible interpretación del párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC sería la de que pueden no ser aceptados los compromisos si no son "realistas" o también por "otros motivos, entre ellos motivos de política general". Podría argumentarse, en apoyo de esa interpretación, que en la segunda oración de los citados párrafos no se utiliza la expresión "[no] realista", sino el término "inadecuada", cabe

presumir que con ánimo de abarcar los dos tipos de "motivos" que se mencionan en la primera oración (es decir, que los compromisos no sean "realistas" y que haya "otros motivos"). La argumentación que exponen los reclamantes en el párrafo 96 de su Primera comunicación se basa en esa interpretación.

4.691 Cualquiera que sea la interpretación, lo cierto es que, al contrario de lo que afirman los Estados Unidos, la no aceptación de compromisos no "corresponde totalmente a las facultades discrecionales" de la autoridad, sino que tiene que basarse en "motivos".

d) Preguntas a todas las partes

32. Con referencia a la nota 24 del Acuerdo Antidumping y a la nota 56 del Acuerdo SMC, ¿hasta qué punto pueden considerarse las subvenciones medidas adoptadas "al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994?

4.692 En las notas 24 y 56 se hace referencia a medidas adoptadas "al amparo de otras disposiciones pertinentes" del GATT. Eso no equivale a referirse a "medidas que no estén prohibidas por alguna otra disposición del GATT". Las "otras disposiciones pertinentes" a que se refieren las notas 24 y 56 son las disposiciones del GATT que otorgan y reglamentan positivamente el derecho a adoptar determinado tipo de medidas correctivas, como son el artículo VI, el artículo XIX, o los artículos XII y XVIII. El artículo XVI no es una de esas "disposiciones pertinentes".

4.693 El artículo XVI, tal como se interpreta y desarrolla en las Partes II y III del Acuerdo SMC, establece determinadas disciplinas que rigen la utilización de subvenciones, pero no otorga positivamente un derecho a conceder subvenciones como medida correctiva comercial. Una medida que no esté prohibida en la Parte II ni sea recurrible con arreglo a la Parte III puede, sin embargo, estar prohibida, por motivos diferentes, en alguna otra disposición de la OMC (en el párrafo 2 del artículo III del GATT, por ejemplo). Podría decirse de una subvención que no está prohibida en la parte II o que no es recurrible con arreglo a la Parte III del Acuerdo SMC, pero no que se trata de una "medida" adoptada "al amparo" del artículo 3 o "al amparo" del artículo 5 del Acuerdo SMC.

4.694 Por lo que respecta a la nota 56 del Acuerdo SMC, los reclamantes hacen notar que el Acuerdo SMC no se limita a interpretar las disposiciones sobre subvenciones del artículo VI del GATT. El Acuerdo SMC es también una interpretación del artículo XVI del GATT. Por consiguiente, el artículo XVI no puede ser una de las "otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" que se mencionan en la nota 56. Es, en cambio, una de las disposiciones del GATT que "se interpretan", como dice el párrafo 1 del artículo 32.

33. Sírvanse facilitar un ejemplo de una medida "no específica" contra el dumping.

4.695 Supongamos que un Miembro impone, con arreglo al artículo XIX del GATT, una medida de salvaguardia contra un aumento de las importaciones que causa daño y se debe, al menos en parte, al dumping. Podría calificarse esa medida como "medida contra el dumping", en cuanto que se aplica, entre otras cosas, a las importaciones objeto de dumping, pero no es una "medida específica contra el dumping", porque no depende de una constatación de la existencia de dumping. Depende de una constatación de un aumento de las importaciones que causa daño.

4.696 En otro supuesto, un Miembro concede una subvención que hace posible que sus exportadores practiquen el dumping. Si otro Miembro impone medidas compensatorias sobre esas exportaciones, tales medidas serían "medidas contra el dumping", porque se aplican a las importaciones objeto de dumping. No serían, sin embargo, "medidas específicas contra el dumping",

porque no dependerían de una constatación de la existencia de dumping, sino de una constatación de la existencia de subvención.

4.697 Para aportar un ejemplo más, supongamos que un Miembro concede subvenciones a un sector en dificultades que accede a llevar a cabo un plan de reestructuración, cualesquiera que hayan sido las causas de esas dificultades (con inclusión, por lo tanto, de las situaciones en que las dificultades fueron causadas por importaciones objeto de dumping). Esa medida sería una "medida contra el dumping", en cuanto que las dificultades habrían sido ocasionadas por las importaciones objeto de dumping. No sería, sin embargo, una "medida específica contra el dumping" porque la concesión de las subvenciones no dependería de una constatación de la existencia de dumping.

34. Sírvanse dar ejemplos de qué tipo de "otros motivos, entre ellos motivos de política general" podrían invocar los Miembros con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

4.698 Véase *supra* la respuesta a la pregunta 14.

35. ¿Constituye necesariamente una violación del Acuerdo sobre la OMC la violación del principio de buena fe del derecho internacional? ¿Imponen el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo sobre la OMC a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe?

4.699 Los reclamantes no han invocado el incumplimiento de una obligación "independiente" y válida por sí misma de actuar de buena fe. Lo que alegaron fue que los Estados Unidos, al no cumplir de buena fe las obligaciones impuestas por las disposiciones en cuestión del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, han infringido esas disposiciones.

4.700 El principio de buena fe es "parte integrante" del principio *pacta sunt servanda*, es decir de la norma de que los tratados son obligatorios. Así se recoge en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que, bajo el epígrafe "*Pacta sunt servanda*", dice así:

> Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

4.701 Por consiguiente, la parte que no cumpla de buena fe una obligación de un tratado infringe esa obligación del tratado. Así es también con respecto a las obligaciones que impone el Acuerdo sobre la OMC.

4.702 En el Acuerdo sobre la OMC no figura ninguna disposición que diga en forma explícita que las obligaciones que impone deben ser cumplidas de buena fe. Por otra parte, el párrafo 2 del artículo 3 del ESD estipula que las disposiciones de los acuerdos abarcados deben ser interpretadas de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público. En sentido análogo, el párrafo 6 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping dispone que el grupo especial "interpretará las disposiciones pertinentes del Acuerdo de conformidad con las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público". Está ya bien asentado, a estas fechas, que las reglas a que aluden esas dos disposiciones comprenden las que fueron codificadas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

4.703 El párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena expresa como sigue la regla general de interpretación de las obligaciones dimanantes de los tratados:

> Un tratado deberá 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.

4.704 A diferencia de la Convención de Viena, el Acuerdo sobre la OMC no formula expresamente una obligación de "cumplir" de buena fe las obligaciones impuestas por el Acuerdo sobre la OMC. Esa obligación está implícita, de todos modos, en la prescripción de "interpretar" de buena fe las referidas obligaciones. No cabe duda de que si las disposiciones de la OMC tienen que ser interpretadas de buena fe es porque tienen que ser cumplidas de buena fe.

4.705 El Órgano de Apelación ha reconocido la pertinencia del principio de la buena fe en el marco del Acuerdo sobre la OMC. Según el Órgano de Apelación, el principio de la buena fe "es, al mismo tiempo, un principio general del derecho y un principio del derecho internacional común, que informa las disposiciones del Acuerdo Antidumping y de los demás acuerdos abarcados".

4.706 Más concretamente, el Órgano de Apelación explicó que la prescripción de llevar a cabo un "examen objetivo" de la existencia de daño, que consta en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, significa que dicho examen debe "ser conforme con los principios básicos de la buena fe y la equidad fundamental" y ser "una expresión más del principio general de la buena fe".

36. ¿Hay algo en el informe del Grupo Especial o en el del Órgano de Apelación sobre el *asunto Ley de 1916* que sugiera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, al abordar el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, estuvieran pensando en la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*?

4.707 Dentro de lo que las CE recuerdan, la "situación hipotética de subvención" a que se refiere la pregunta 3 no fue objeto de examen ni ante los Grupos Especiales ni ante el Órgano de Apelación.

4.708 Los reclamantes no quieren hacer conjeturas acerca de lo que "estuvieran pensando" los Grupos Especiales o el Órgano de Apelación. Quieren señalar, no obstante, que el Órgano de Apelación, en el párrafo 81 de su informe, hizo notar que "las medidas específicas contra el dumping pueden revestir formas muy distintas". Además, en la nota 66, el Órgano de Apelación hizo constar la advertencia siguiente: "No consideramos necesario, en los asuntos que examinamos, determinar si el concepto de "medida específica contra el dumping" podría ser más amplio". Esto parece indicar que, al definir el concepto de "medida específica contra el dumping", el Órgano de Apelación "estaba pensando" en "formas muy distintas" y le preocupaba que la definición expuesta en el párrafo 122 del informe pudiese ser, en cualquier caso, demasiado restrictiva.

6. Japón

a) Preguntas a las partes reclamantes

1. Sírvanse formular observaciones en relación con el párrafo 91 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos. ¿Están de acuerdo en que "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o a una subvención pero que no sea 'contra' el dumping o una subvención"? Sírvanse explicar su respuesta teniendo en cuenta la constatación del Órgano de Apelación según la cual la expresión "'medida específica contra el dumping' ... designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'" (Ley de 1916, párrafo 122). ¿Sugiere la constatación del Órgano de Apelación que una "medida específica contra el dumping" constituye necesariamente un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.709 El Japón no está de acuerdo con la alegación de los Estados Unidos de que es posible que una medida se adopte "en respuesta" al dumping pero que no sea "contra" el dumping. El Órgano de Apelación declara que "conforme a su significado corriente, la expresión 'medida específica contra el

dumping' de las exportaciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18, designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'".[111] Declara además que "el artículo VI es aplicable a cualquier 'medida específica contra el dumping' de las exportaciones, es decir a cualquier medida que se adopte en respuesta a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del 'dumping'".[112] Estas declaraciones aclaran que "medida específica contra el 'dumping'" es equivalente a "medida que se adopte 'en respuesta' a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del dumping". La "medida específica contra el dumping" no constituye un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping.

4.710 La expresión utilizada por el Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916 de medidas adoptadas "en respuesta" al dumping se interpretaría correctamente si se separara en dos. En primer lugar, una medida puede ser adoptada "en respuesta" al dumping solamente cuando concurren los elementos constitutivos del dumping antes de que se adopte la medida. Por tanto, la existencia de dumping es una condición previa para tomar una medida. En segundo lugar, el Órgano de Apelación utiliza la expresión "en respuesta a" en el contexto del artículo VI[113] y, por consiguiente, la expresión debe interpretarse en ese contexto. A este respecto, el Órgano de Apelación utiliza la expresión "en respuesta al dumping" de manera intercambiable con "contrarrestar el dumping" al examinar el alcance del artículo VI y del Acuerdo Antidumping.[114] Asimismo, el Grupo Especial que se ocupó del asunto Ley de 1916 (reclamación de las CE) también constató que el párrafo 2 del artículo VI prescribe que *únicamente* podrán aplicarse medidas en forma de derechos antidumping para *contrarrestar* el dumping como tal.[115] Esas declaraciones aclaran que la expresión utilizada por el Órgano de Apelación de medidas adoptadas "en respuesta" al dumping podría adecuadamente interpretarse en el sentido de significar medidas para "contrarrestar" el dumping.

4.711 Por tanto, una medida es una medida específica contra el dumping cuando satisface las condiciones siguientes:

i) la medida está supeditada a la existencia de situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping; y

ii) la medida se toma para contrarrestar el dumping.

---

[111] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* (WT/DS136/AB/R-WT/DS162/AB/R) ("Órgano de Apelación 1916"), párrafo 122 (sin subrayar en el original).

[112] Órgano de Apelación 1916, párrafo 126 (sin subrayar en el original).

[113] Órgano de Apelación 1916, párrafo 126 ("[h]emos constatado que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping requiere que cualquier 'medida específica contra el dumping' esté en conformidad con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 relativas al dumping"). Véanse también *supra* otras citas del informe del Órgano de Apelación 1916.

[114] Órgano de Apelación 1916, párrafo 109. Véanse también los párrafos 116 y 117.

[115] Véase WT/DS136/R, párrafo 6.204. El Grupo Especial (reclamación de las CE y reclamación del Japón) también utiliza el término "referirse" para parafrasear el término "contrarrestar". ("Hemos llegado a la conclusión de que las normas y disciplinas de ese artículo [artículo VI] se aplican a las leyes que *se refieren* al 'dumping', tal como se define en el párrafo 1 del artículo VI" del GATT de 1994.) (WT/DS136/R, párrafo 6.163. Véase también WT/DS162, párrafo 6.182.)

4.712 Los ejemplos presentados en la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, como contribuciones a una institución de beneficencia o el que las banderas oficiales ondeen a media asta, no son medidas específicas contra el dumping pues difícilmente puede considerarse que estos ejemplos se refieren a medidas para contrarrestar el dumping, y, por tanto, no satisfacen la segunda condición enunciada *supra*. A la inversa, la distribución, que la CDSOA ordena, satisface ambas condiciones y, por tanto, es una "medida específica contra el dumping".

2. Sírvanse explicar exactamente cómo consideran que han sido incorporados a la CDSOA los "elementos constitutivos del dumping".

4.713 Conforme se examina en el párrafo 4.13 de la Primera comunicación escrita del Japón, los "elementos constitutivos del dumping" comprenden la introducción de un producto de un país en el mercado de otro país a un precio inferior al valor normal de ese producto.

4.714 Los elementos constitutivos del dumping se han incorporado a la CDSOA pues la CDSOA prescribe la distribución solamente cuando el Gobierno de los Estados Unidos expide una orden para imponer derechos antidumping respecto de productos importados y solamente durante el tiempo que el Gobierno de los Estados Unidos mantiene la orden. Véase el artículo 754(a) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada por el artículo 1003 de la CDSOA. El Gobierno de los Estados Unidos expide una orden antidumping solamente cuando constata que el precio de exportación de un producto en los Estados Unidos es inferior a su valor normal. Además, la orden sólo podría permanecer en vigor "durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar el dumping que esté causando daño". Véase el párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping. La distribución en virtud de la CDSOA está supeditada a la existencia de situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping. Las distribuciones en virtud de la CDSOA de los derechos recaudados resultan imposibles tanto práctica como teóricamente en ausencia de los elementos constitutivos del dumping (o de la subvención). Como tal, los "elementos constitutivos del dumping" han sido incorporados a la CDSOA.

3. En su opinión, ¿sería incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC que un Miembro conceda subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de dumping o subvenciones en lugar de adoptar medidas antidumping o compensatorias? Si la respuesta es negativa, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto a la luz de su opinión de que estas disposiciones prohíben adoptar cualquier medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.715 Suponiendo que la subvención se concediera a los "productores nacionales afectados", como sucede con la CDSOA, esta hipótesis sería incompatible con estos artículos.

4.716 El Órgano de Apelación declaró en el asunto Ley de 1916 que "[e]l artículo VI, y en particular su párrafo 2, leído juntamente con el Acuerdo Antidumping, limita a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios las respuestas permisibles al dumping".[116] Según constató el Órgano de Apelación, esos artículos y disposiciones prohíben a los Miembros tomar cualquier medida en respuesta al dumping distinta de esas tres medidas. Las subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de dumping en esta hipótesis no son uno de los tres tipos de medidas permisibles.

[116] Órgano de Apelación 1916, párrafo 137.

4.717 Como se examina en los párrafos 4.36 a 4.46 de la Primera comunicación escrita del Japón, la nota 35 al artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC limitan a los derechos compensatorios, las medidas provisionales, los compromisos en materia de precios o las contramedidas de conformidad con los artículos 4 ó 7 las medidas específicas contra una subvención que un Miembro puede tomar. La concesión de subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de subvenciones no es una de las medidas permisibles.

4.718 Por tanto, un Miembro no puede conceder subvenciones en respuesta al dumping o a subvenciones. La conclusión no es diferente cuando las subvenciones se conceden en lugar de adoptar medidas antidumping o compensatorias permitidas en virtud del Acuerdo Antidumping o del Acuerdo SMC. De hecho, los Miembros tienen la facultad discrecional de imponer una o ninguna de las medidas permitidas. Sin embargo, ninguna disposición del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC o algún otro Acuerdo de la OMC permite la utilización de medidas alternativas. Por consiguiente, las subvenciones hipotéticas son incompatibles con el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC independientemente del hecho de que el Miembro se abstenga de tomar medidas permisibles en respuesta al dumping o a una subvención.

4. Supongamos que un Miembro (que no tiene un marco legal para la realización de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios o la imposición de medidas antidumping o compensatorias) aplica un programa nacional de subvenciones con el fin y el propósito explícitos de neutralizar los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. ¿Constituiría ese programa una "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones)?

Si la respuesta es negativa, sírvanse explicarla y proporcionar una explicación fundamentada sobre cómo puede interpretarse el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC) para distinguir ese hipotético programa de subvenciones del régimen de la CDSOA.

4.719 El Japón da por supuesto que el programa de subvenciones está destinado a neutralizar el daño causado por el "*dumping*" o la "*subvención*" tal como se definen en el artículo VI del GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC. El Japón da por supuesto también que la subvención no es una contramedida permitida en virtud del artículo 4 ó 7 del Acuerdo SMC. Conforme a estos supuestos, el programa hipotético sería incompatible con el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

4.720 La subvención cumpliría la primera condición enunciada en la respuesta del Japón a la pregunta 1 *supra*. La subvención se concedería solamente cuando el Miembro constatara la existencia de dumping o de una subvención en el sentido del artículo VI del GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC. Por tanto, la ejecución del programa de subvenciones está supeditada a la existencia de situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping o de la subvención.

4.721 La subvención cumpliría también la segunda condición enunciada en la respuesta del Japón a la pregunta 1 *supra*. En esta hipótesis, el Miembro concedería una subvención a los productores nacionales que sufren daño a causa del dumping o la subvención. Esta subvención se concede con el fin y el propósito de restablecer el poder competitivo de los productores nacionales frente al dumping o la subvención. En otras palabras, la subvención se concede con el fin y el propósito de contrarrestar el dumping o la subvención. Por tanto, la subvención es una medida para contrarrestar el dumping o la subvención.

4.722 Por consiguiente, el programa de subvenciones satisfaría las dos condiciones expuestas en la respuesta del Japón a la pregunta 1 *supra*. Por lo tanto, el programa constituye una medida específica contra el dumping o una subvención de conformidad con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.723 Cabe señalar que un Miembro debe actuar de manera compatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC incluso cuando ese Miembro opta por no tener ningún marco legal para la realización de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios, como se examina en la respuesta del Japón a la pregunta 3 *supra*.

5. ¿Constituiría un programa de compensación de víctimas (financiado con fondos del Tesoro en lugar de con sanciones impuestas a delincuentes condenados) una "medida específica contra" la delincuencia? Sírvanse explicar su respuesta. ¿Sería su respuesta distinta si el programa estuviera financiado con sanciones impuestas a delincuentes condenados? ¿Por qué?

4.724 Dadas las diferencias entre los diversos tipos de delitos, es difícil analizar lo que constituye una "medida específica contra" la delincuencia en general. Un programa de compensación de víctimas, sin embargo, puede considerarse una "medida específica contra" algunos delitos, por ejemplo, la interferencia fraudulenta en las actividades comerciales de la víctima. Si se pudiera considerar, dice el Japón, que la pérdida pecuniaria que la interferencia supone para la víctima es una situación en la que concurren los elementos constitutivos del delito, la compensación a la víctima contrarrestaría entonces el delito. Por tanto, sería una medida específica contra la delincuencia.

4.725 La respuesta del Japón no sería distinta si la fuente de financiación fuera diferente. Si la financiación de la compensación a las víctimas se considera una medida específica contra la delincuencia como se ha analizado *supra*, la fuente de la financiación no es pertinente en este análisis. La imposición de una sanción a un delincuente constituiría otra medida específica contra la delincuencia aparte de esta financiación de una compensación hipotética.

6. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe el pago de 5.000 dólares EE.UU. a los solicitantes para compensarles por el costo de hacer la solicitud y participar en la investigación antidumping. ¿Constituiría ese pago una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.726 Suponiendo que un Miembro efectúe el pago, previa constatación de la existencia de dumping, para la preparación de una solicitud y la participación en una investigación de conformidad con el Acuerdo Antidumping, ese pago constituiría una "medida específica contra el dumping de las exportaciones". En este caso, una solicitud válida debe contener pruebas positivas de los elementos constitutivos del dumping. Véase el párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping. Por tanto, el pago por la solicitud es una medida específica tomada cuando se cumple la primera condición enunciada en la respuesta del Japón a la pregunta 1 *supra*.

4.727 La preparación de una solicitud es también una medida para contrarrestar el dumping. El acto de preparar una solicitud se requiere de cualquier solicitante y, por lo tanto, es una medida necesaria para contrarrestar el dumping. El pago efectuado por un Miembro por la preparación de una solicitud es equivalente al acto de la preparación propiamente dicho y, por lo tanto, es también una medida específica para contrarrestar el dumping. Por consiguiente, el pago también cumple la segunda condición para ser una "medida específica contra el dumping". Como el pago satisfaría las dos condiciones para ser una "medida específica contra el dumping", el pago sería una medida prohibida en virtud del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

7. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe que todo derecho antidumping que se perciba se destine a residencias estatales para jubilados. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.728 El pago a residencias estatales para jubilados no constituiría una "medida específica contra el dumping" porque el pago no sería una medida para contrarrestar el dumping y, por lo tanto no cumple la segunda condición enunciada en la respuesta a la pregunta 1 *supra*.

8. Supongamos que los Estados Unidos limitaran los pagos de compensación previstos por la CDSOA a los casos en que constataran la existencia de dumping, daño y relación causal, pero no impusieran una orden antidumping, y que tales pagos fueran iguales al monto de los derechos antidumping que se habrían percibido si se hubiera puesto en aplicación una orden antidumping. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, o una medida adoptada "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" en el sentido de la nota 24? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.729 Este pago de compensación constituiría una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" porque el pago de compensación se efectuaría en situaciones en las que concurrirían los elementos constitutivos del dumping, y contrarrestarían el dumping o la subvención. La decisión del Gobierno de los Estados Unidos de no imponer un derecho antidumping respecto de las importaciones no es pertinente. Incluso si el pago de compensación no se financiara con cargo a los derechos antidumping o compensatorios percibidos, esto no modificaría la condición del pago de ser una "medida específica contra el dumping". Para más detalles a este respecto, véanse las respuestas del Japón a las preguntas 1, 3 y 4 *supra*.

4.730 El pago de compensación en esta hipótesis no es una "medida al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" porque el pago de compensación es una "medida específica contra el dumping". En el asunto Ley de 1916 el Órgano de Apelación constató que "[e]s necesario distinguir las 'medidas' en el sentido de la nota 24 de las medidas específicas contra el dumping de las exportaciones, reguladas por el propio texto del párrafo 1 del artículo 18".[117] Constató además que "debe entenderse que el párrafo 1 del artículo 18 exige que cualquier 'medida específica contra el dumping' de las exportaciones de otro Miembro esté en conformidad con las disposiciones pertinentes del artículo VI del GATT de 1994, según se interpreta en el Acuerdo Antidumping". Estas declaraciones aclaran que la nota 24 no excluye ninguna "medida específica contra el dumping" de la aplicación del párrafo 1 del artículo 18.

4.731 Los Estados Unidos incurrieron en error al aducir que la CDSOA está excluida del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping debido a la nota 24. Como lo ha demostrado el Japón en su Primera comunicación escrita, nuestra declaración oral, nuestra Segunda comunicación y *supra*, la CDSOA prescribe una "medida específica contra el dumping" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping que no está permitida por el artículo VI y el Acuerdo Antidumping. Conforme ha declarado el Órgano de Apelación, respecto de la nota 24, ésta no excluye la CDSOA del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 18.

9. ¿Infringiría la CDSOA el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping si los pagos de compensación se efectuaran a todos los productores nacionales del producto objeto de

[117] Órgano de Apelación 1916, párrafo 123.

investigación y no solamente a los productores nacionales que apoyaran la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.732 Sí. El pago sigue proporcionando un incentivo financiero para apoyar una solicitud, porque el pago de compensación no se efectuará nunca salvo que se inicie una investigación antidumping o en materia de derechos compensatorios. Una investigación antidumping o en materia de derechos compensatorios se podrá iniciar solamente cuando la solicitud cuente con el apoyo del 25 por ciento de toda la rama de producción nacional, y el 50 por ciento de los productores nacionales que manifiesten expresamente su apoyo o su oposición a la solicitud. Los pagos de compensación, por lo tanto, siguen ofreciendo un fuerte incentivo a los productores nacionales para apoyar la solicitud.

10. Un Miembro que proporciona incentivos para utilizar una medida correctiva compatible con las normas de la OMC, ¿está actuando de buena fe? Sírvanse explicar su respuesta.

4.733 El Japón entiende que el incentivo impugnado en esta diferencia no es un incentivo para utilizar una medida correctiva compatible con las normas de la OMC, sino un incentivo para crear de manera superficial la apariencia de un cumplimiento de los requisitos legales para utilizar una medida correctiva compatible con la OMC. El párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC exigen la manifestación de un grado mínimo de apoyo de los productores nacionales *antes* de que un Miembro pueda legalmente iniciar una investigación. En otras palabras, la manifestación de un grado suficiente de apoyo de la rama de producción es la condición a que está supeditado el derecho mismo de un Miembro a iniciar una investigación. Un Miembro no puede, cumpliendo de buena fe sus obligaciones en virtud de esos artículos, "comprar" ese derecho legal ofreciendo pagos a los productores nacionales para inducirles a manifestar un apoyo que de otro modo tal vez no manifestarían.

11. ¿Tiene que ser auténtico el apoyo a una petición antidumping (esto es, basado en la existencia o la previsión del daño) a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping? En caso afirmativo, ¿cómo podría una autoridad investigadora asegurarse de que el apoyo es auténtico en todos los casos?

12. ¿"Apoya" un productor nacional una solicitud antidumping a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 únicamente si su apoyo sólo está motivado por su deseo de que se imponga una medida antidumping? Sírvanse explicar su respuesta.

13. ¿Es su opinión que no existe "apoyo" (en el sentido del párrafo 4 del artículo 5) a una solicitud si tal apoyo está motivado -al menos en parte- por el deseo del productor nacional de tener derecho a los pagos de compensación previstos en la CDSOA?

4.734 La determinación del apoyo de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping debe basarse en el examen del apoyo verdadero o auténtico a una alegación de que la rama de producción nacional sufre daño a causa del dumping. En situaciones corrientes, las autoridades investigadoras pueden suponer que las manifestaciones de apoyo de los productores nacionales son verdaderas o auténticas sin proceder a un mayor examen, a menos que las circunstancias u otras pruebas indiquen que esas manifestaciones están empañadas por otros intereses.

4.735 Sin embargo, la cuestión en la presente diferencia NO es si el Gobierno de los Estados Unidos está obligado a analizar los motivos de las ramas de producción nacionales de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 en el momento de hacer un sondeo respecto del apoyo. La cuestión es si un Miembro de la OMC puede prometer proporcionar beneficios financieros a los productores nacionales a condición de que apoyen una solicitud en el momento del sondeo.

4.736 Como se examinó en la Primera declaración escrita, la declaración oral, y la respuesta del Japón a la pregunta 10 *supra*, el Gobierno de los Estados Unidos tiene la obligación de formular de buena fe la determinación exigida por el párrafo 4 del artículo 5. Además, el párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping informa el párrafo 4 del artículo 5, y deja claro el deber de diligencia exigido de las autoridades investigadoras de asegurarse de que otros intereses no distorsionan la manifestación por los productores nacionales de su apoyo u oposición a una solicitud. El Japón remite a los párrafos 4.47 a 4.75 de su Primera comunicación escrita para un examen más detenido de esta cuestión. La CDSOA ofrece expresamente "otros intereses" a los productores nacionales de manera incompatible con las obligaciones del Gobierno de los Estados Unidos en virtud del párrafo 4 del artículo 5.

4.737 La única forma en que el Gobierno de los Estados Unidos puede cumplir de buena fe sus obligaciones en virtud del párrafo 4 del artículo 5 y determinar el grado de apoyo adecuadamente es simplemente eliminando los incentivos financieros que la CDSOA prescribe.

14. ¿Infringiría un Miembro el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping si decidiera, como cuestión de política general, no aceptar nunca compromisos en materia de precios? Sírvanse explicar su respuesta.

4.738 Aunque el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping no exige la aceptación de compromisos, la aplicación de buena fe de sus disposiciones requeriría la aceptación en las situaciones en las que fuera realista o adecuado. Los Miembros tienen la obligación de considerar los compromisos ofrecidos de buena fe y deben tener un motivo válido en caso de que se rechacen.

4.739 El párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping no justifica que un Miembro rechace un compromiso ofrecido relativo a los precios únicamente sobre la base de su política de no aceptar nunca compromisos relativos a los precios. El Miembro seguiría teniendo la obligación de examinar un compromiso ofrecido y sólo podría rechazarlo cuando tuviera un motivo válido para rechazar la oferta que se le presente en todos los casos. Una mera declaración de que el Miembro tiene tal política no es suficiente a los efectos del párrafo 3 del artículo 8. No obstante, esta hipótesis no se aplica al Gobierno de los Estados Unidos porque el Gobierno de los Estados Unidos no ha adoptado nunca, ni ha alegado en sus réplicas que adoptará, tal postura.

b) Preguntas a todas las partes

32. Con referencia a la nota 24 del Acuerdo Antidumping y a la nota 56 del Acuerdo SMC, ¿hasta qué punto pueden considerarse las subvenciones medidas adoptadas "al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994?

4.740 Una subvención concedida sin seguir ninguno de los procedimientos establecidos en el artículo XVI del GATT no es una medida "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" en el sentido de las notas 24 y 56. El artículo XVI no establece un derecho a conceder subvenciones en general, sino que se refiere sencillamente a prescripciones en materia de presentación de informes y demás cuestiones de procedimiento. Por tanto, un Miembro que simplemente concede una subvención no está adoptando medidas "al amparo" del artículo XVI.

4.741 Asimismo, la subvención no puede considerarse una medida "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994", en el sentido de la nota 56 del Acuerdo SMC, porque el artículo XVI es "las disposiciones del GATT" de conformidad con el párrafo 1 del artículo 32. El párrafo 1 del artículo 32 prohíbe a los Miembros adoptar una medida específica contra una subvención de otro Miembro "si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, *según se interpretan en el presente Acuerdo*". (Sin cursivas en el original.) El Acuerdo SMC

interpreta no sólo el párrafo 3 del artículo VI del GATT sino también el artículo XVI. La referencia en la nota 56 a "*otras* disposiciones pertinentes del GATT" tiene por objeto abarcar solamente aquellas disposiciones que *no* están comprendidas en el párrafo 1 del artículo 32, a saber, disposiciones que no se interpretan en el Acuerdo SMC. Por tanto, ni el párrafo 3 del artículo VI *ni el artículo XVI* pueden considerarse "*otras* disposiciones del GATT" de conformidad con la nota 56.

4.742 Cabe señalar también que las distribuciones en virtud de la CDSOA no están comprendidas en el ámbito de aplicación de las notas 24 y 56 porque, como lo han demostrado el Japón y los demás reclamantes, son medidas *específicas* contra el dumping o una subvención abarcadas por el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. El Órgano de Apelación en el asunto Ley Antidumping de 1916 constató que es necesario distinguir las "medidas" en el sentido de la nota 24 de las "medidas específicas contra el dumping" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18.[118] Las medidas consideradas "medidas específicas contra el dumping" están "reguladas por el propio texto del párrafo 1 del artículo 18".[119] De la misma manera, una medida considerada una "medida específica contra una subvención" está regulada por el párrafo 1 del artículo 32. Asimismo, el Grupo Especial que se ocupó del asunto Ley Antidumping de 1916 especificó que la nota 24 no afectaba a la conclusión de que "frente al dumping como tal, los Miembros deben cumplir lo dispuesto en el artículo VI del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping".[120] Por tanto, las distribuciones en virtud de la CDSOA, que son medidas *específicas* contra el dumping o una subvención abarcadas por el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, no estarían comprendidas en el ámbito de aplicación de las notas 24 y 56. Los Estados Unidos no pueden justificar la distribución al amparo de la CDSOA sobre la base de las notas 24 y 56.

33. Sírvanse facilitar un ejemplo de una medida "no específica" contra el dumping.

4.743 Una medida de salvaguardia de conformidad con el artículo XIX del GATT de 1994 y el Acuerdo sobre Salvaguardias es un ejemplo de una medida no específica contra el dumping. Normalmente, una medida de salvaguardia se toma en respuesta a situaciones en las que un aumento imprevisto de las importaciones causa un daño grave o amenaza causar un daño grave a la rama de producción nacional. Si suponemos un caso en el que el dumping es uno de los elementos que causan un daño grave o amenazan causar un daño grave, la adopción de una medida de salvaguardia puede, como resultado, tener efectos para hacer frente al dumping. Sin embargo, no es una medida que se refiera específicamente al dumping, porque una medida de salvaguardia es una medida tomada en respuesta al aumento de las importaciones que causa un daño grave o amenaza causar un daño grave, y no en respuesta al dumping.

34. Sírvanse dar ejemplos de qué tipo de "otros motivos, entre ellos motivos de política general" podrían invocar los Miembros con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

4.744 Como se examina en la respuesta del Japón a la pregunta 14, un Miembro tiene la obligación de examinar un compromiso ofrecido, y podrá rechazarlo solamente cuando tenga un motivo válido para rechazarlo en todos los casos. La mera declaración de que el Miembro tiene una política de no aceptar compromisos relativos a los precios no es suficiente para justificar el rechazo a los efectos del párrafo 3 del artículo 8.

---

[118] Órgano de Apelación 1916, párrafo 123.

[119] Órgano de Apelación 1916, párrafo 123.

[120] Informe del Grupo Especial 1916, WT/DS136/R, nota 374.

35. ¿Constituye necesariamente una violación del Acuerdo sobre la OMC la violación del principio de derecho internacional de la buena fe? ¿Imponen el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo sobre la OMC a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe?

4.745 La respuesta a ambas preguntas es "sí". El principio de derecho internacional de la buena fe es la base para considerar si un Miembro cumple sus obligaciones en conformidad con disposiciones específicas del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC. El Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (el "ESD") dispone que el sistema de solución de diferencias sirve para aclarar las disposiciones vigentes de los Acuerdos de la OMC abarcados por el ESD[121] "de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público".[122] El párrafo 6 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping también dispone que las disposiciones del Acuerdo Antidumping se interpretarán de conformidad con las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público.

4.746 El Órgano de Apelación ha reconocido que el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que exige que las partes cumplan de buena fe todo tratado, es "un principio general del derecho y un principio del derecho internacional común, que informa las disposiciones del Acuerdo Antidumping y de los demás acuerdos abarcados".[123]

4.747 Además, el artículo 31 de la Convención dispone que un tratado, como el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, debe interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos en el contexto del tratado, y teniendo en cuenta su objeto y fin.

4.748 Aunque el cumplimiento de buena fe no es una obligación independiente expresamente establecida en el Acuerdo sobre la OMC, la aplicación de las leyes y reglamentos comerciales nacionales de manera uniforme, imparcial y razonable es una obligación de los Miembros expresamente establecida en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. No sólo deben las leyes y reglamentos antidumping de un Miembro estar en conformidad con el Acuerdo Antidumping, sino que además el Miembro debe cumplir sus obligaciones en virtud del Acuerdo Antidumping de manera uniforme, imparcial y razonable. Por ejemplo, el artículo 732(c)(4)(A) de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos codificada en 19 U.S.C. § 1673a(c)(4)(A), establece los mismos criterios del 50 por ciento y del 25 por ciento respecto del apoyo de la rama de producción que el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Por tanto, el Gobierno de los Estados Unidos tiene la obligación de aplicar estos criterios de manera uniforme, imparcial y razonable.

36. ¿Hay algo en el informe del Grupo Especial o en el del Órgano de Apelación sobre el asunto Ley de 1916 que sugiera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, al abordar el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, estuvieran pensando en la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*?

4.749 Además de las constataciones del Órgano de Apelación citadas *supra*, el Japón desea que el Grupo Especial tome nota de las siguientes constataciones del Órgano de Apelación y del Grupo

[121] Los Acuerdos de la OMC abarcados por el ESD incluyen el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC. Véanse el artículo 1 y el Apéndice 1 del ESD.

[122] Párrafo 2 del artículo 3 del ESD.

[123] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R, párrafo 101. Véase también *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*, WT/DS56/R, párrafo 6.14 (25 de noviembre de 1997, adoptado con *modificaciones*).

Especial. El Órgano de Apelación constató lo siguiente: el artículo VI, y en particular su párrafo 2, leído juntamente con el Acuerdo Antidumping, limita a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios las respuestas permisibles al dumping (párrafo 137).

4.750 Estas constataciones aclaran que ninguna otra medida, incluida la subvención hipotética a que se hace referencia en la pregunta 3 *supra*, es una respuesta permisible al dumping. La historia de la negociación del artículo VI refuerza estas constataciones, tal como se señala en los párrafos 6.201 y 6.202 del informe del Grupo Especial (reclamación de las CE).[124]

36*bis*. *DIRIGIDA* SÓLO A LAS PARTES QUE FUERON PARTES O TERCEROS EN LAS ACTUACIONES DEL ASUNTO LEY DE 1916: ¿Hubo algo en las comunicaciones que presentaron al Grupo Especial o al Órgano de Apelación en las actuaciones del asunto *Ley de 1916* que hiciera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación abordaran el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping en el contexto de la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*?

4.751 El Japón no encuentra ningún argumento que se refiera específicamente a la situación hipotética que se expone en la pregunta 3. Sin embargo, el Japón señala a la atención del Grupo Especial los siguientes párrafos de las comunicaciones presentadas por escrito al Grupo Especial y al Órgano de Apelación en el asunto de la Ley Antidumping de 1916, relativos al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping:

- Primera comunicación escrita presentada por el Japón al Grupo Especial (20 de septiembre de 1999) (WT/DS162), párrafos 62 a 71.

- Segunda comunicación escrita presentada por el Japón al Grupo Especial (24 de noviembre de 1999) (WT/DS162), párrafo 52.

- Comunicación escrita presentada por el Japón al Órgano de Apelación (30 de junio de 2000) (WT/DS 136/162), párrafos 54, 59 a 63, 66, 67 y 71.

7. Corea

a) Preguntas a las partes reclamantes

1. Sírvanse formular observaciones en relación con el párrafo 91 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos. ¿Están de acuerdo en que "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o una subvención pero que no sea 'contra' el dumping o una subvención"? Sírvanse explicar su respuesta teniendo en cuenta la constatación del Órgano de Apelación según la cual la expresión "'medida específica contra el dumping' ... designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'" (Ley de 1916, párrafo 122). ¿Sugiere la constatación del Órgano de Apelación que una "medida específica contra el dumping" constituye necesariamente un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.752 No; la constatación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* lo hace imposible.

[124] WT/DS136/R, 31 de marzo de 2000.

4.753 No; la constatación del Órgano de Apelación no sugiere tal cosa. Y ello porque, como es lógico (dada la interpretación del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* (párrafo 122) por el Órgano de Apelación), si una medida se adopta "en respuesta" al dumping, esa medida es "contra" el dumping. El Órgano de Apelación ha interpretado que "contra" el dumping quiere decir "en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping".

2. Sírvanse explicar exactamente cómo consideran que han sido incorporados a la CDSOA los "elementos constitutivos del dumping".

4.754 La Enmienda Byrd no entra en funcionamiento, es decir, no tiene efecto alguno, si no existe una constatación por las autoridades estadounidenses de que concurren los elementos constitutivos del dumping. Esa constatación es condición previa y necesaria para que entre en juego la Enmienda Byrd, y, por lo tanto, los "elementos constitutivos del dumping" han sido incorporados a la Enmienda Byrd.

3. En su opinión, ¿sería incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC que un Miembro conceda subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de dumping o subvenciones en lugar de adoptar medidas antidumping o compensatorias? Si la respuesta es negativa, sírvanse proporcionar explicaciones al respecto a la luz de su opinión de que estas disposiciones prohíben adoptar cualquier medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.755 Sí; sería incompatible. Lo único que se permite al Miembro en respuesta a la constatación, en el ámbito de una investigación en materia de derechos antidumping o compensatorios, de que ha habido dumping o se han concedido subvenciones, es aplicar las medidas correctivas prescritas en el pertinente Acuerdo, es decir, medidas compensatorias que no excedan del margen de dumping o subvención. En términos generales, un Miembro puede, por supuesto, conceder una subvención si así lo desea, siempre que esa subvención no sea incompatible con las pertinentes disposiciones del GATT de 1994 y del Acuerdo SMC.

4. Supongamos que un Miembro (que no tiene un marco legal para la realización de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios o la imposición de medidas antidumping o compensatorias) aplica un programa nacional de subvenciones con el fin y el propósito explícitos de neutralizar los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. ¿Constituiría ese programa una "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones)?

Si la respuesta es negativa, sírvanse explicarla y proporcionar una explicación fundamentada sobre cómo puede interpretarse el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC) para distinguir ese hipotético programa de subvenciones del régimen de la CDSOA.

4.756 Ese programa no sería admisible en la medida en que se adoptase "en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping".

5. ¿Constituiría un programa de compensación de víctimas (financiado con fondos del Tesoro en lugar de con sanciones impuestas a delincuentes condenados) una "medida específica contra" la delincuencia? Sírvanse explicar su respuesta. ¿Sería su respuesta distinta si el programa estuviera financiado con sanciones impuestas a delincuentes condenados? ¿Por qué?

4.757 Con todo respeto, esa pregunta no hace al caso, ya que los delincuentes no se encuentran en un mercado en el que compiten con sus víctimas. La relación entre el delincuente y su víctima es totalmente distinta de la que existe entre productos importados y productos nacionales en un mercado en el que compiten a diario. Así pues, una suma pagada a la víctima (o una multa o sanción contra un delincuente) no tienen efectos análogos, puesto que las partes no compiten en el mercado.

6. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe el pago de 5.000 dólares EE.UU. a los solicitantes para compensarles por el costo de hacer la solicitud y participar en la investigación antidumping. ¿Constituiría ese pago una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.758 La situación que se describe en la pregunta es peor todavía, ya que ese pago precedería a una constatación efectiva de que concurren los elementos constitutivos. (Sería, esencialmente, una medida específica contra un supuesto dumping.) Daría, además, una ventaja a los solicitantes con respecto a las importaciones objeto del supuesto dumping. A eso se suma que, sin duda, daría al procedimiento un sesgo favorable a los solicitantes, con posible infracción del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Dicho esto, si se fuese a aplicar estrictamente el análisis que el Órgano de Apelación expone en el párrafo 122 de su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, al no seguir la medida a una constatación positiva de dumping, no sería una "medida específica contra el dumping".

7. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe que todo derecho antidumping que se perciba se destine a residencias estatales para jubilados. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.759 No; esos pagos no constituirían una medida específica contra el dumping de las exportaciones, puesto que no tendrían repercusión alguna en las condiciones de la competencia.

8. Supongamos que los Estados Unidos limitaran los pagos de compensación previstos por la CDSOA a los casos en que constataran la existencia de dumping, daño y relación causal, pero no impusieran una orden antidumping, y que tales pagos fueran iguales al monto de los derechos antidumping que se habrían percibido si se hubiera puesto en aplicación una orden antidumping. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, o una medida adoptada "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" en el sentido de la nota 24? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.760 Esos pagos serían una medida específica contra el dumping, con arreglo al párrafo 1 del artículo 18, en la medida en que estuviesen condicionados a constataciones afirmativas de dumping, daño y relación causal,

9. ¿Infringiría la CDSOA el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping si los pagos de compensación se efectuaran a todos los productores nacionales del producto objeto de investigación y no solamente a los productores nacionales que apoyaran la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.761 Sí. En ese caso (que aquí no se da) habría infracción del párrafo 4 del artículo 5, ya que la legislación seguiría estimulando a las empresas a presentar y apoyar solicitudes que, si no fuera por esa legislación, no apoyarían. Existiría el incentivo porque ninguna empresa podría estar segura de que otras empresas estadounidenses presentarían y apoyarían una solicitud.

10. Un Miembro que proporciona incentivos para utilizar una medida correctiva compatible con las normas de la OMC, ¿está actuando de buena fe? Sírvanse explicar su respuesta.

4.762 No actúa de buena fe un Miembro que modifica el entorno económico para fomentar procedimientos encaminados a medidas comerciales correctivas. Las disposiciones (legitimación, por ejemplo) fueron negociadas con referencia a los incentivos económicos existentes (fundamentos del asunto) y no con referencia a los incentivos económicos existentes influidos por una recompensa monetaria. Dicho de otro modo, si los negociadores hubiesen juzgado que eran admisibles las recompensas monetarias, es probable que los umbrales hubiesen sido mucho más elevados. Además, las medidas antidumping y compensatorias no son una "medida correctiva compatible con las normas de la OMC" a no ser que hayan sido impuestas como resultado de una investigación iniciada en atención a una solicitud presentada "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". Esa prescripción limita las investigaciones (y, por lo tanto la imposición de medidas) a las ocasiones en que la rama de producción nacional -y no un reducido sector de ésta- esté interesada en que se impongan medidas compatibles con las disposiciones de la OMC, y no en recompensas monetarias. Cabe observar también que, en este asunto, la Enmienda Byrd tiene el efecto de alentar procedimientos con arreglo a un régimen (el régimen antidumping de los Estados Unidos) que se ha constatado que infringe las disposiciones de la OMC y no se ha puesto todavía en conformidad con éstas.

11. ¿Tiene que ser auténtico el apoyo a una petición antidumping (esto es, basado en la existencia o la previsión del daño) a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping? En caso afirmativo, ¿cómo podría una autoridad investigadora asegurarse de que el apoyo es auténtico en todos los casos?

4.763 Sí, en el mejor de los casos. Sin embargo, el párrafo 4 del artículo 5 obliga a los Miembros y no a las empresas. Con todo, cuando un Miembro actúa de modo que aliente peticiones espurias, debe actuar también de manera tal que garantice que el apoyo responde a motivos referentes a la investigación en sí misma y no a la recompensa monetaria.

12. ¿"Apoya" un productor nacional una solicitud antidumping a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 únicamente si su apoyo sólo está motivado por su deseo de que se imponga una medida antidumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.764 Sí; el interés del productor por el inicio de una investigación debe responder a consideraciones de mercado.

13. ¿Es su opinión que no existe "apoyo" (en el sentido del párrafo 4 del artículo 5) a una solicitud si tal apoyo está motivado -al menos en parte- por el deseo del productor nacional de tener derecho a los pagos de compensación previstos en la CDSOA?

4.765 En caso de que un productor, si no fuese por la posibilidad de una recompensa monetaria, no apoyaría una solicitud, no puede decirse que ese productor "apoya" la solicitud en el sentido del párrafo 4 del artículo 5.

14. ¿Infringiría un Miembro el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping si decidiera, como cuestión de política general, no aceptar nunca compromisos en materia de precios? Sírvanse explicar su respuesta.

4.766 Sí. Todo Miembro está autorizado a rechazar los compromisos que no sean "realistas". Si un compromiso es "realista" o no lo es habrá que decidirlo en cada caso, teniendo en cuenta el contexto y las circunstancias pertinentes.

b) Preguntas a todas las partes

32. Con referencia a la nota 24 del Acuerdo Antidumping y a la nota 56 del Acuerdo SMC, ¿hasta qué punto pueden considerarse las subvenciones medidas adoptadas "al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994?

4.767 Esas disposiciones no guardan relación entre sí. Todo Miembro está autorizado a conceder una subvención, siempre que ésta sea conforme a las disposiciones pertinentes de la OMC. Esto es así tanto si existen como si no existen las condiciones para imponer derechos antidumping o compensatorios o una medida de salvaguardia.

33. Sírvanse facilitar un ejemplo de una medida "no específica" contra el dumping.

4.768 En una situación en la que se cumpla lo prescrito para imponer un derecho antidumping o una medida de salvaguardia, el Miembro puede decidir adoptar una medida de salvaguardia que esté en conformidad con las disposiciones pertinentes de la OMC.

34. Sírvanse dar ejemplos de qué tipo de "otros motivos, entre ellos motivos de política general", podrían invocar los Miembros con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

4.769 Un Miembro puede establecer una política general de no aceptar compromisos con respecto a las importaciones procedentes de un país que no acepte compromisos en las mismas condiciones.

35. ¿Constituye necesariamente una violación del Acuerdo sobre la OMC la violación del principio de derecho internacional de la buena fe? ¿Imponen el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo sobre la OMC a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe?

4.770 Sí. Si falta la "buena fe" requerida carecen de sentido los Acuerdos de la OMC. La "buena fe" hace falta para que tenga sentido un acuerdo cualquiera. Así lo reiteró el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R (24 de julio de 2001), párrafo 101.

36. ¿Hay algo en el informe del Grupo Especial o en el del Órgano de Apelación sobre el asunto Ley de 1916 que sugiera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, al abordar el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, estuvieran pensando en la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*?

4.771 Los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación se centraron en la cuestión de si eran aceptables medidas correctivas de cualquier tipo que no fuesen la imposición de derechos permitidos. La conclusión a que llegaron fue que "no".

8. México

a) Preguntas a las partes reclamantes

1. Sírvanse formular observaciones en relación con el párrafo 91 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos. ¿Están de acuerdo en que "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o una subvención pero que no sea

'contra' el dumping o una subvención"? Sírvanse explicar su respuesta teniendo en cuenta la constatación del Órgano de Apelación según la cual la expresión "'medida específica contra el dumping' ... designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'" (Ley de 1916, párrafo 122). ¿Sugiere la constatación del Órgano de Apelación que una "medida específica contra el dumping" constituye necesariamente un subconjunto de las medidas adoptadas "en respuesta" al dumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.772 La constatación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* no sugiere que una "medida específica contra el dumping" sea una subcategoría de una medida "en respuesta al" dumping. El Órgano de Apelación examinó cuidadosamente el significado de la frase "medida específica contra" y determinó explícitamente que "una medida específica contra el dumping" es una medida que es tomada en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping. A la luz de esta constatación, no existe ningún fundamento y, por lo tanto, no es necesario crear una distinción entre "en contra de" y "en respuesta a". Si se aplica el criterio establecido por el Órgano de Apelación, la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 ("la Ley") y sus compensaciones son "en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping". Como tales, constituyen una "medida específica en contra del" dumping o de las subvenciones.

4.773 En esta diferencia, no es necesario que el Grupo Especial determine definitivamente el universo de medidas que pudieran constituir una "medida específica contra el dumping" como se entiende en los párrafos 1 del artículo 18 y 1 del artículo 32. México sostiene que, como mínimo, la frase "medida específica en contra de" abarca medidas tales como la Ley y las compensaciones que distribuye.

4.774 Por lo que respecta al párrafo 91 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, aun si se aceptara que es posible que una medida sea "en respuesta a" el dumping o una subvención pero no "en contra de" dumping o una subvención, la medida en cuestión en esta diferencia es sin duda "en contra de" dumping o una subvención, aun si se utiliza la interpretación estrecha del término "en contra de" aludida por los Estados Unidos.

2. Sírvanse explicar exactamente cómo consideran que han sido incorporados a la CDSOA los "elementos constitutivos del dumping".

4.775 Es la posición de México que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping abarca la medida que se toma en respuesta a situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping. La Ley y las compensaciones distribuidas bajo ésta son claramente "en respuesta a las situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping" o subvenciones, porque la distribución de las compensaciones es una medida que sólo puede ser tomada cuando los elementos constitutivos del dumping o subvenciones estén presentes.

4.776 Como no habría ningún fondo recolectado y distribuido en la ausencia de una resolución basada en constataciones de dumping o subvenciones, ya que la magnitud de las subvenciones está vinculada a la magnitud de los derechos antidumping y compensatorios, la Ley es una medida en respuesta a situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping (o una subvención) y, por lo tanto, constituye una "medida específica contra" el dumping (o una subvención).

3. En su opinión, ¿sería incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC que un Miembro conceda subvenciones en respuesta a una constatación de la existencia de dumping o subvenciones en lugar de adoptar medidas antidumping o compensatorias? Si la respuesta es negativa, sírvanse

proporcionar explicaciones al respecto a la luz de su opinión de que estas disposiciones prohíben adoptar cualquier medida en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.777 Sí. Como se ha descrito, una medida de esa índole parece ser incompatible con los párrafos 1 del artículo 18 y 1 del artículo 32, especialmente si las subvenciones igualan en magnitud los derechos que serían pagaderos de otra manera. Independientemente de si se concede la subvención en lugar de derechos antidumping o medidas compensatorias o adicionalmente a esas medidas, no es una forma de medida autorizada por el artículo VI del GATT 1994 (como se ha interpretado por el Acuerdo Antidumping y el ASMC) para responder a las situaciones en que concurran los elementos constitutivos de dumping o subvenciones.

4. Supongamos que un Miembro (que no tiene un marco legal para la realización de investigaciones antidumping o en materia de derechos compensatorios o la imposición de medidas antidumping o compensatorias) aplica un programa nacional de subvenciones con el fin y el propósito explícitos de neutralizar los efectos perjudiciales de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. ¿Constituiría ese programa una "medida específica contra el dumping" (o las subvenciones)?

Si la respuesta es negativa, sírvanse explicarla y proporcionar una explicación fundamentada sobre cómo puede interpretarse el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC) para distinguir ese hipotético programa de subvenciones del régimen de la CDSOA.

4.778 Por las razones explicadas en la respuesta de México a la pregunta 3, y en las demás comunicaciones de México en relación con el significado de la expresión "medida específica en contra de", el programa hipotético y las subvenciones concedidas al amparo de éste podrían constituir una "medida específica en contra del dumping" o una subvención.

5. ¿Constituiría un programa de compensación de víctimas (financiado con fondos del Tesoro en lugar de con sanciones impuestas a delincuentes condenados) una "medida específica contra" la delincuencia? Sírvanse explicar su respuesta. ¿Sería su respuesta distinta si el programa estuviera financiado con sanciones impuestas a delincuentes condenados? ¿Por qué?

4.779 En el asunto de *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, el Órgano de Apelación constató que la frase "medida específica contra el dumping de las exportaciones" significaba una medida que es tomada "en respuesta a situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping". Es difícil aplicar esta resolución a la analogía sugerida por el Grupo Especial. Sin embargo, México destaca que un esquema que compensa a las víctimas difiere de la CDSOA y de sus compensaciones en muchos aspectos. Por ejemplo, cualquier pago bajo dicho esquema no "compensa" directa y sistemáticamente el crimen cometido. Los pagos y su cuantía (independientemente de la fuente de esos fondos) pueden no ser generados únicamente por el crimen.

6. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe el pago de 5.000 dólares EE.UU. a los solicitantes para compensarles por el costo de hacer la solicitud y participar en la investigación antidumping. ¿Constituiría ese pago una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.780 La medida hipotética descrita en la pregunta se distingue de la Ley y sus compensaciones, en que el pago de 5.000 dólares a los solicitantes no parece ser causado por y estar vinculado a la existencia de una constatación o una resolución de dumping perjudicial, ni está vinculado a la magnitud de los derechos antidumping y compensatorios recaudados. Como tal, la ausencia de otros

elementos que demuestren que el pago solamente puede ser realizado cuando existan los elementos constitutivos del dumping, parece que la medida no constituiría una "medida específica en contra de" dumping.

7. Supongamos que un Miembro promulga una ley que prescribe que todo derecho antidumping que se perciba se destine a residencias estatales para jubilados. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.781 En este caso hipotético, los vínculos entre la medida y el dumping y las subvenciones no están definidos. En consecuencia, resulta difícil analizar si equivaldría a una medida específica en contra del dumping de las exportaciones sin hacer mayores suposiciones.

4.782 De acuerdo con la interpretación estrecha de "en contra de" propuesta por los Estados Unidos, tal medida no estaría discutiblemente en contra de importaciones objeto de dumping o de los importadores.

8. Supongamos que los Estados Unidos limitaran los pagos de compensación previstos por la CDSOA a los casos en que constataran la existencia de dumping, daño y relación causal, pero no impusieran una orden antidumping, y que tales pagos fueran iguales al monto de los derechos antidumping que se habrían percibido si se hubiera puesto en aplicación una orden antidumping. ¿Constituirían tales pagos una "medida específica contra el dumping de las exportaciones" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, o una medida adoptada "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" en el sentido de la nota 24? Sírvanse explicar por qué, o por qué no.

4.783 Basados en los hechos descritos en la pregunta, los pagos parecen constituir una medida que puede ser tomada solamente en respuesta a situaciones en que concurran los elementos constitutivos del dumping y, por lo tanto, parecen serían una "medida específica contra el dumping".

9. ¿Infringiría la CDSOA el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping si los pagos de compensación se efectuaran a todos los productores nacionales del producto objeto de investigación y no solamente a los productores nacionales que apoyaran la solicitud? Sírvanse explicar su respuesta.

4.784 Sí. Parece que en esta situación hipotética presentada por el Grupo Especial todavía existirían un incentivo que distorsione el funcionamiento de los umbrales relativos a legitimación y, por lo tanto, el examen que las autoridades investigadoras están obligadas a efectuar para determinar si la solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". El incentivo distorsionante se mantendría, porque los productores estarían interesados en incrementar la probabilidad de que la investigación tenga lugar (y por tanto, la probabilidad de que las subvenciones sean concedidas) por presentar o apoyar la solicitud.

10. Un Miembro que proporciona incentivos para utilizar una medida correctiva compatible con las normas de la OMC, ¿está actuando de buena fe? Sírvanse explicar su respuesta.

4.785 La cuestión en esta diferencia no es si los Estados Unidos está creando un incentivo para el uso de un remedio compatible con la OMC. Más bien es si los incentivos que están siendo proporcionados socavan los requisitos del Acuerdo Antidumping y del ASMC. No se puede caracterizar a un Miembro como un Miembro que actúa de "buena fe" si sus acciones socavan los Acuerdos.

11. ¿Tiene que ser auténtico el apoyo a una petición antidumping (esto es, basado en la existencia o la previsión del daño) a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping? En caso afirmativo, ¿cómo podría una autoridad investigadora asegurarse de que el apoyo es auténtico en todos los casos?

4.786 La cuestión legal que ha de decidirse bajo el párrafo 4 del artículo 5 en esta diferencia no es si el apoyo para una solicitud antidumping es "genuino" o si las autoridades investigadoras deben examinar qué motiva a los productores nacionales a apoyar la solicitud. Más bien es si los Estados Unidos han amnoscabado su facultad para hacer determinaciones de una manera objetiva al premiar a los productores nacionales que apoyaron la solicitud y, consecuentemente, castigan a aquellos que no lo hicieron. Distorsionan la expresión de apoyo por la rama de producción nacional proporcionando un nuevo incentivo para solicitar o apoyar una solicitud es incompatible con la obligación de los Estados Unidos de realizar determinaciones de una manera objetiva conforme al párrafo 4 del artículo 5.

12. ¿"Apoya" un productor nacional una solicitud antidumping a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 únicamente si su apoyo sólo está motivado por su deseo de que se imponga una medida antidumping? Sírvanse explicar su respuesta.

4.787 Ver por favor la respuesta a la pregunta número 11.

13. ¿Es su opinión que no existe "apoyo" (en el sentido del párrafo 4 del artículo 5) a una solicitud si tal apoyo está motivado -al menos en parte- por el deseo del productor nacional de tener derecho a los pagos de compensación previstos en la CDSOA?

4.788 Véase la respuesta a la pregunta 11. En dicha situación, la expresión de apoyo de un productor nacional está viciada. Al arriesgarse a situar a sus competidores en una posición competitiva más ventajosa, los productores nacionales deben indicar su apoyo para la solicitud.

14. ¿Infringiría un Miembro el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping si decidiera, como cuestión de política general, no aceptar nunca compromisos en materia de precios? Sírvanse explicar su respuesta.

4.789 Sí. Tal medida parece violar el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping porque haría imposible que las autoridades investigadoras del Miembro en cuestión conduzcan una investigación objetiva en cuanto a si los compromisos de precios serían apropiados en cualquier caso dado. Por lo tanto, el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping tendría un resultado manifiestamente absurdo.

b) Preguntas para México

25. Sírvanse formular observaciones sobre el significado de la expresión "en particular" que figura en el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC, a la luz de la alegación de México de que la Enmienda Byrd anula o menoscaba ventajas resultantes para México del artículo VI del GATT de 1994.

4.790 El contexto de la expresión "en particular" deja en claro que la referencia a "las ventajas de las concesiones consolidadas de conformidad con el artículo II del GATT de 1994" puede ser interpretada como el principal tipo de "ventajas resultantes para otros Miembros, directa o indirectamente, del GATT de 1994" a que se refiere en el apartado b). Conforme a esta interpretación, las ventajas conforme al artículo II sería relevantes en un análisis del apartado b) "mucho más que en otros casos" (es decir, mucho más que las ventajas resultantes conforme a otras

disposiciones del GATT de 1994). Sin embargo, la anulación o menoscabo de las ventajas resultantes conforme a otros artículos del GATT de 1994 aún podrían estar sujetos a escrutinio conforme al apartado b). La frase "en particular las ventajas o concesiones conforme al artículo II del GATT de 1994" simplemente expone el tipo principal de tal anulación o menoscabo.

26. Si una subvención contuviera criterios o condiciones para acogerse a ella que no fueran "objetivos" en el sentido de la nota 2 del Acuerdo SMC, ¿sería *ipso facto* específica en el sentido del artículo 2?

4.791 No. A diferencia del párrafo 1 a) del artículo 2, el párrafo 1 b) no establece requisitos para determinar cuándo existe especificidad. Más bien, abunda en el supuesto en el que una alegacion de especificidad se basa en criterios o condiciones establecidas por la autoridad otorgante o la legislación conforme a la cual la autoridad otorgante opera. En tal situación, el Miembro demandado puede contradecir la alrgación de especificidad, al demostrar que se han cumplido los requisitos del párrafo 1 b) y la nota 2.

27. Sírvanse explicar más detalladamente el fundamento de su opinión de que, al examinar la cuestión de la especificidad, cada compensación debería considerarse como una "subvención distinta y separada".

4.792 Los Estados Unidos argumentan que la Ley, por sí misma, no es específica. La pregunta apropiada no es si la Ley es o no específica; sino si las subvenciones concedidas conforme a la Ley son específicas.

4.793 De hecho, las subvenciones conferidas por la Ley se pueden distinguir de aquellas conferidas conforme al programa de subvenciones típico. En el caso de las subvenciones otorgadas por la Ley no existe una bolsa común. En su lugar, se establecen "cuentas especiales" separadas para financiar cada compensación, la cual se encuentra ligada a una resolución o a una constatación antidumping o compensatoria específica. Cada cuenta especial se financia de manera separada mediante la fijación y recaudación de derechos antidumping y compensatorios, y la cuantía de fondos para cada cuenta depende de la magnitud de los derechos fijados y recaudados conforme a su respectiva constatación o resolución. Finalmente, los receptores con derecho a compensaciones de una cuenta especial no tienen derecho a compensaciones pagadas de otra cuenta especial, a menos que cumplan los requisitos para dicha cuenta. En virtud de lo anterior, la estructura y arquitectura de la Ley crea una serie de subvenciones distintas y separadas.

4.794 Legalmente, esto significa que la "contribución financiera" y el "beneficio" asociado a cada cuenta especial (es decir, a cada compensación) son separados y distintos. En otras palabras, cada cuenta especial o compensación constituye una subvención distinta y separada, en el sentido del párrafo 1 del artículo 1.

28. México presenta varios argumentos en apoyo de su alegación de que la CDSOA ocasiona anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones. ¿Se basaría México en los mismos argumentos para demostrar una anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones respecto de un programa conforme al cual la concesión de una subvención no estuviera supeditada a una demostración de los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones?

4.795 El planteamiento básico de México para demostrar la anulación o menoscabo sin violación también se aplicaría en general a las reclamaciones de anulación o menoscabo que tengan que ver con subvenciones. Esto es, que la anulación o menoscabo se pueden demostrar sobre la base del diseño, estructura y arquitectura de la subvención en cuestión.

4.796 Lo que pudiera diferir en el caso de las reclamaciones de anulación o menoscabo por no violación relacionadas con una subvención que no está ligada a la existencia de dumping o de subvención son las ventajas resultantes directa o indirectamente conforme al GATT de 1994 que se reclama han sido anuladas o menoscabadas.

4.797 En esta diferencia, el vínculo directo y sistemático entre dumping/subvención, la recaudación de derechos antidumping y compensatorios y la concesión de las subvenciones a los receptores con derecho a ellas crean la anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para México conforme a los artículos II y VI del GATT de 1994. Los argumentos que apuntalan esta anulación o menoscabo pueden no ser relevantes para la impugnación de cualquier otro tipo de subvención.

29. El Grupo Especial que entendió en el asunto Semillas oleaginosas afirmó que "[d]ebe […] suponerse que [los países] basan sus negociaciones arancelarias en la expectativa de que el efecto que ejercerán sobre los precios las concesiones arancelarias no será sistemáticamente contrarrestado". El Grupo Especial afirmó además que "[l]o que está en juego en el caso presentado ante el Grupo Especial son las subvenciones específicas para determinados productos, que protegen totalmente a los productores contra los movimientos de los precios de las importaciones e impiden así que las concesiones arancelarias tengan ningún efecto sobre la relación de competencia entre las semillas oleaginosas nacionales y las importadas" (sin subrayar en el original). ¿En qué medida, en su caso, "sistemáticamente contrarresta […]" la CDSOA el efecto que ejercerán sobre los precios las concesiones arancelarias otorgadas por los Estados Unidos a México? Sírvanse explicarlo. ¿En qué medida, en su caso, prevé la CDSOA "subvenciones específicas para determinados productos, que […] impiden […] que las concesiones arancelarias tengan ningún efecto sobre la relación de competencia entre [los productos] nacionales y l[o]s importad[o]s" (sin subrayar en el original)? Sírvanse explicarlo.

4.798 Esta pregunta da lugar a dos cuestiones: i) si la anulación o menoscabo de una ventaja o concesión debe ser del 100 por ciento (es decir, impedir que las concesiones arancelarias tengan cualquier impacto); y ii) la naturaleza de la anulación o menoscabo causado por la Ley.

4.799 Con respecto al primer caso, en el asunto "*Comunidad Económica Europea - Primas y Subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal* (seguimiento del informe) BISD 39S/108 *("Oleaginosas II")*, se estableció que la anulación o menoscabo sin violación puede ocurrir en situaciones en las que el menoscabo de ventajas es menor que el 100 por ciento. La consideración clave es que "contrarrestan sistemáticamente" la relación de competencia legítimamente esperada.

4.800 Con respecto al segundo caso, México no está argumentando que la relación de competencia legítimamente esperada resulta únicamente de las concesiones arancelarias o se define únicamente por ellas conforme al artículo II del GATT de 1994 (como lo fue en el caso de *Oleaginosas I* y *II*). De hecho, la relación de competencia en cuestión es la que México espera legítimamente cuando los derechos antidumping o compensatorios han sido impuestos en contra de las exportaciones de productos mexicanos. Legalmente, los beneficios que definen esta relación resultan para México de los artículos II y VI del GATT. Esto se explica en los párrafos 80 a 83 de la Primera comunicación escrita de México.

4.801 La naturaleza sistemática de la anulación o menoscabo de la relación de competencia legítimamente esperada por México surge de la manera metódica y regular en que las subvenciones que se confieren conforme a la CDSOA, alteran dicha relación. Como resultado de las subvenciones, los artículos II y VI del GATT de 1994 ya no limitan el impacto adverso de la relación de competencia esperada surgida de la aplicación de derechos antidumping y compensatorios. Los beneficios resultantes de estas disposiciones se encuentran manifiestamente menoscabados.

c) Preguntas a todas las Partes

32. Con referencia a la nota 24 del Acuerdo Antidumping y a la nota 56 del Acuerdo SMC, ¿hasta qué punto pueden considerarse las subvenciones medidas adoptadas "al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994?

4.802 El artículo XVI no se refiere a la acción positiva de subvención. En consecuencia, no existe una base textual para la posición de que la subvención podría ocurrir "conforme" al artículo XVI.

33. Sírvanse facilitar un ejemplo de una medida "no específica" contra el dumping.

4.803 La prestación de apoyo para la reestructuración de una industria que se enfrenta a dificulatades y está siendo desfavorablemente afectada por las importaciones objeto de dumping, cuando ese apoyo no dependa de la resolución o constatación sobre dumping. En esa situación, el apoyo para la reestructuración no es una medida específica en contra del dumping porque no es una medida que se pueda tomar únicamente cuando concurran los elementos constitutivos del dumping.

34. Sírvanse dar ejemplos de qué tipo de "otros motivos, entre ellos motivos de política general" podrían invocar los Miembros con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

4.804 Dos ejemplos serían preocupaciones con respecto a las cuestiones antimonopolio y sobre evasión de medidas antidumping relacionadas con los compromisos.

35. ¿Constituye necesariamente una violación del Acuerdo sobre la OMC la violación del principio de derecho internacional de la buena fe? ¿Imponen el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo sobre la OMC a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe?

4.805 No. Los dos Acuerdos señalados no imponen una obligación independiente a los Miembros de la OMC de actuar de buena fe. Sin embargo, esto no significa que el principio de buena fe es irrelevante. En virtud del párrafo 2 del artículo 3 del ESD, el principio de buena fe se aplica a la interpretación de los Acuerdos de la OMC y, por lo tanto, a la interpretación, implementación y aplicación de los Acuerdos por los Miembros de la OMC.

36. ¿Hay algo en el informe del Grupo Especial o en el del Órgano de Apelación sobre el asunto Ley de 1916 que sugiera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, al abordar el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, estuvieran pensando en la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*?

4.806 Desde el punto de vista de México no hay nada en los informes del Grupo Especial o del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Ley de 1916* que pudiera sugerir que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación consideraron la "hipótesis sobre subvención" establecida en la pregunta 3.

36*bis*. DIRIGIDA SÓLO A LAS PARTES QUE FUERON PARTES O TERCEROS EN LAS ACTUACIONES DEL ASUNTO *ESTADOS UNIDOS - LEY DE 1916*: ¿Hubo algo en las comunicaciones que presentaron al Grupo Especial o al Órgano de Apelación en las actuaciones del asunto Ley de 1916 que hiciera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación abordaran el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping en el contexto de la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*?

4.807 No. La "hipótesis sobre subvención" establecida en la pregunta 3 no se discutió en las comunicaciones presentadas por México en esos procedimientos.

F. RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL, CHILE Y LAS COMUNIDADES EUROPEAS

1. Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial

4.808 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si la medida específica sería "contra" el dumping o las subvenciones si se aplicase al exportador y fuese gravosa, la respuesta de los Estados Unidos es que sí lo sería. El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC se refieren al tipo de medidas adoptadas contra el dumping o las subvenciones, respectivamente. Como cuestión práctica, los productos importados son producidos, exportados e importados por productores extranjeros, exportadores e importadores. Por lo tanto, al exportador de un producto importado objeto de dumping o subvencionado se le podría aplicar una medida específica. La CDSOA no puede ser una medida específica contra el dumping o las subvenciones porque 1) no autoriza la adopción de medidas en respuesta a los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones, o 2) no se aplica a las importaciones ni a sus importadores, productores extranjeros o exportadores, ni los grava.

4.809 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si los compromisos constituyen una medida específica contra el dumping o las subvenciones, los Estados Unidos señalan que en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* el Órgano de Apelación explicó que las respuestas permisibles al dumping son la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos relativos a los precios. Esos tres tipos de medidas son, por definición, medidas específicas contra el dumping o las subvenciones. Además, los compromisos quedan comprendidos en la definición de medida específica "contra" el dumping o las subvenciones porque 1) son medidas en respuesta a los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones que sólo se pueden adoptar respecto a conductas que dan lugar a una determinación preliminar positiva de la existencia de dumping o subvenciones, y 2) se aplican al exportador para limitar su capacidad de exportar al importador productos objeto de dumping o subvencionados, o se aplican al gobierno del Miembro exportador para eliminar o limitar la subvención de que dispone el exportador o adoptar otras medidas respecto de sus efectos.

4.810 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si la ruptura de relaciones diplomáticas constituiría una medida "contra" el dumping o las subvenciones, tal ruptura no sería una medida "contra" el dumping o las subvenciones, porque la ruptura de relaciones diplomáticas no se aplica a las importaciones, ni a sus importadores, productores extranjeros o exportadores.

4.811 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca del significado de la expresión "en particular", que figura en el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC, es esa una expresión de transición que se utiliza en el GATT de 1994 y en el Acuerdo SMC. El *Oxford English Dictionary* define "*in particular*" (en particular) como "*as one of a number distinguished from the rest; especially*" (uno de varios distinto del resto; especialmente) y "*one by one, individually*" (uno por uno, por separado). Cuando se emplea en el apartado b) del artículo 5, la expresión ilustra el sentido de la frase principal que modifica, y sugiere que las concesiones arancelarias de conformidad con el artículo II del GATT de 1994 no son la única ventaja negociada que puede ser anulada o menoscabada en el marco del GATT de 1994. A pesar de todo, México no ha probado ninguna anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para México de ningún artículo del GATT de 1994.

4.812 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si una subvención sería *ipso facto* específica si contuviera criterios o condiciones para acogerse a ella que no fueran "objetivos", el

artículo 2 del Acuerdo SMC contiene directrices progresivas para determinar si un programa es o no específico. El párrafo 1 b) del artículo 2 describe subvenciones que no son específicas de conformidad con el artículo 2. No obstante, el hecho de que una subvención no responda a la descripción que figura en el párrafo 1 b) del artículo 2 no significa que sea considerada específica.

4.813 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si los criterios para acogerse a la CDSOA son de carácter económico, la expresión "*economic*" (económico) se define en el *New Shorter Oxford Dictionary* como "*relating to monetary consideration, financial*" (relativo a consideraciones monetarias, financiero) y "*relating to the management of private, domestic, etc., finances*" (relativo a la gestión de finanzas privadas, domésticas, etc.). Esa definición permite una amplia interpretación de la expresión "económico", que abarca la inclusión de cualquier medida oficial o privada relacionada con intereses monetarios o financieros (por ejemplo, la producción, el consumo, la distribución u otros factores semejantes). Una amplia interpretación de criterios que son "de carácter económico" está avalada por el texto mismo de la nota 2 y los antecedentes de la negociación. Los criterios para recibir distribuciones en virtud de la CDSOA están incluidos en la rúbrica de la expresión "económicos". En primer lugar, los productores nacionales, al apoyar una solicitud, actúan para proteger sus intereses monetarios y financieros en un mercado en el que están sufriendo competencia desleal. En segundo lugar, la condición de que el productor siga estando en actividad también se funda en consideraciones monetarias y financieras, puesto que, al seguir estando en actividad, la empresa se ocupa de sus preocupaciones de mantener su rentabilidad y viabilidad en el mercado. En tercer lugar, los gastos admisibles son de carácter económico, ya que se refieren a los costos de explotación y producción.

4.814 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si sería *de jure* o *de facto* la especificidad de una subvención que fuese específica debido a requisitos de admisibilidad que no fuesen objetivos, los Estados Unidos señalan que una subvención no es necesariamente específica por la presencia de criterios no objetivos. Sigue siendo necesario demostrar la especificidad de conformidad con los párrafos 1 a) o 1 c) del artículo 2. Si supusiéramos, sin embargo, para fines de debate, que la presencia de criterios no objetivos convierte una subvención en específica, no sería posible determinar si sería específica *de jure* o *de facto* sin tener más información acerca de la ley. Si la ley limitara explícitamente la disponibilidad de la subvención, sería específica *de jure*. Si, en la práctica, limitara la subvención a determinadas empresas, sería específica *de facto*.

4.815 En cuanto a la invitación del Grupo Especial a que se tenga en cuenta en la respuesta lo declarado por el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Automóviles*, en el párrafo 100, esa invitación presupone que el análisis realizado en el asunto *Canadá - Automóviles* tiene pertinencia para la cuestión de la especificidad. Sin embargo, dicho análisis no es ilustrativo porque existe una diferencia decisiva entre las disposiciones relativas a la especificidad del párrafo 1 del artículo 2 y las disposiciones sobre la supeditación a las exportaciones del artículo 3. El párrafo 1 a) del artículo 2, que es la disposición sobre la especificidad "*de jure*", dispone que una subvención es específica si limita "explícitamente" el acceso a la subvención. Incluso con arreglo a la interpretación más flexible, "explícitamente" debe significar al menos que la limitación a determinadas empresas debe ser evidente en el texto mismo de la legislación. Sin embargo, el párrafo 1 a) del artículo 3 no emplea la expresión "explícitamente" y, según se interpretó en el asunto *Canadá - Automóviles*, podría incluir situaciones en las que el instrumento legal en que se basa la subvención no establezca *expressis verbis*, sino implícitamente, que la subvención está supeditada a las exportaciones. La utilización de la palabra "explícitamente" en el párrafo 1 a) del artículo 2 impide identificar una subvención como específica basándose en la aplicación hipotética de la ley y no en lo que ésta dice realmente.

4.816 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si la imposición de sanciones por no apoyar una solicitud infringiría el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo, resultaría difícil responder a

esa pregunta hipotética sin conocer todos los hechos, pero no se ve por qué infringiría el párrafo 4 del artículo 5.

4.817 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si han modificado los Estados Unidos, como consecuencia de la CDSOA, la manera en que llevan a cabo la evaluación de la legitimación, la respuesta es que no.

4.818 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca del significado de la referencia, en la Exposición de la Política de la Administración de 11 de octubre de 2000, a "considerables motivos de inquietud en lo que se refiere a la … compatibilidad de la CDSOA con los objetivos de la política comercial [de los Estados Unidos]", la Administración de los Estados Unidos ha cambiado con posterioridad a la publicación de la referida Exposición. La Administración actual no puede facilitar detalles de los "considerables motivos de inquietud" de la Administración anterior, puesto que ésta no dejó constancia de ellos.

4.819 En cuanto a la invitación del Grupo Especial a formular observaciones acerca de lo declarado por las CE en el sentido de que sería importante saber también cuántos compromisos fueron rechazados, o ni siquiera llegaron a ofrecerse, a causa de la oposición expresada por la rama de producción nacional, el Gobierno de los Estados Unidos no podría saber cuántos compromisos ni siquiera se ofrecieron a causa de la oposición de la rama de producción nacional, y tampoco mantiene habitualmente información sobre el número de compromisos rechazados. Los Estados Unidos señalan que facilitaron información acerca de los acuerdos de suspensión vigentes en agosto de 2001 en la Prueba documental 7 de su Primera comunicación escrita (basada en la información disponible en el sitio Web del Departamento de Comercio y en sus archivos públicos). Son las partes reclamantes las que afirman que la CDSOA tiene un efecto concreto en los compromisos y, por consiguiente, sobre ellas recae la carga de probar ese efecto.

4.820 En cuanto a la invitación del Grupo Especial a que se formulen observaciones acerca de las preocupaciones expresadas por Indonesia y otras partes reclamantes por lo que respecta a la repercusión de la CDSOA en los países en desarrollo, los Estados Unidos señalan que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping no está comprendido en el mandato del Grupo Especial, puesto que no fue identificado en ninguna de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, y, por lo tanto, no puede ser objeto de la atención del Grupo Especial. De cualquier modo, los Estados Unidos siguen cumpliendo su compromiso relativo a los "mejores esfuerzos" del artículo 15 del Acuerdo Antidumping. El artículo 15 exige únicamente que los países desarrollados "exploren" soluciones constructivas antes de aplicar derechos antidumping. El argumento de Indonesia es un intento desacertado de cambiar el texto de otras disposiciones del Acuerdo Antidumping o incluir normas sustantivas que nunca fueron aceptadas por los negociadores. Además, las partes reclamantes no han aportado pruebas de que la CDSOA vaya a afectar a la aplicación de las normas de los Estados Unidos que rigen los compromisos. Por consiguiente, las preocupaciones en el sentido de que la CDSOA afectará de alguna manera a los compromisos previstos en el artículo 15 son igualmente infundadas.

4.821 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de hasta qué punto pueden considerarse las subvenciones como medidas adoptadas "al amparo" del artículo XVI del GATT de 1994, las subvenciones concedidas por un Miembro, por cualquier motivo, a un productor nacional tienen que ser compatibles con el artículo XVI del GATT o, dicho de otra manera, deben estar en conformidad con dicho artículo.

4.822 Con respecto a la petición del Grupo Especial de que se facilite un ejemplo de medida "no específica" contra el dumping, es medida no específica contra el dumping la que esté abarcada por los términos de la nota de pie de página 24 del Acuerdo Antidumping. Una medida no específica no

incluye medidas contra el dumping como tal, pero podría incluir medidas contra las causas o los efectos del dumping. Se trata, sin embargo, de una medida que no se aplica a las importaciones objeto de dumping ni al importador, el exportador o el productor extranjero. Un ejemplo sería una medida de salvaguardia.

4.823 En cuanto a la petición del Grupo Especial de ejemplos de qué tipo de "otros motivos, entre ellos motivos de política general" podrían invocar los Miembros con arreglo al párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping, un Miembro puede llegar a la conclusión de que ya tiene suficientes compromisos vigentes y carece de los recursos (o no quiere dedicar los recursos) necesarios para supervisar y aplicar adecuadamente nuevos compromisos. Un Miembro también puede considerar que la negociación de compromisos relativos a los precios es una política errónea y que la única forma aconsejable de medida antidumping es un derecho equivalente a la totalidad del margen de dumping calculado.

4.824 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si la violación del principio de buena fe del derecho internacional constituye necesariamente una violación del Acuerdo sobre la OMC, una violación del *principio* de buena fe no puede constituir una violación del Acuerdo sobre la OMC sin una violación de una obligación concreta prevista en el Acuerdo. En el Apéndice 1 del ESD, que define los Acuerdos abarcados por el ESD, no se enumera el principio de buena fe del derecho internacional. La OMC tampoco distingue entre la violación de un acuerdo de buena fe y la violación de mala fe; en ambos casos sería una violación de un Acuerdo y tendría las consecuencias previstas en el Acuerdo sobre la OMC. Tampoco resulta claro qué significa una violación del principio de buena fe del derecho internacional.

4.825 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo sobre la OMC imponen a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe, ni esos Acuerdos ni ninguna otra disposición del Acuerdo sobre la OMC imponen a los Miembros una obligación independiente de actuar de buena fe. En cuanto al presente asunto, no hay ninguna disposición de la OMC que exija a los Miembros de la OMC juzgar las motivaciones subjetivas de los productores nacionales al apoyar una solicitud de imposición de medidas antidumping o derechos compensatorios ni al oponerse a un compromiso. Según el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos sólo están obligados a cumplir determinados límites cuantitativos de apoyo de la rama de producción nacional antes de iniciar una investigación. De conformidad con el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC, no es en absoluto necesario aceptar los compromisos. Por consiguiente, incluso si la CDSOA brindara algún incentivo para que los productores nacionales apoyaran una solicitud o se opusieran a un compromiso, no "amenazaría" con medidas incompatibles con las obligaciones en el marco de la OMC ni impediría que los Estados Unidos cumplieran de buena fe sus obligaciones con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 y el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 4 del artículo 11 y el artículo 18 del Acuerdo SMC.

4.826 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si hay algo en los informes sobre el asunto Ley de 1916 que sugiera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación, al abordar el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, estuvieran pensando en la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*, nada hay en esos informes que sugiera que consideraran una subvención hipotética. En ese asunto los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación estaban interesados en la cuestión de si las sanciones civiles y penales impuestas a los importadores eran medidas específicas contra el dumping, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

4.827 Con respecto a la pregunta del Grupo Especial acerca de si hubo algo en las comunicaciones que presentaron al Grupo Especial o al Órgano de Apelación en las actuaciones del asunto Ley

de 1916 que hiciera que el Grupo Especial o el Órgano de Apelación abordaran el significado del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping en el contexto de la situación hipotética de subvención pura que se expone en la pregunta 3 *supra*, la respuesta es que no.

2. Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por Chile

4.828 Con respecto a la pregunta de Chile acerca del tratamiento tributario y contable de los dineros distribuidos en virtud de la CDSOA, esos dineros son ingresos imponibles y deben quedar reflejados como tales en la contabilidad de los receptores.

4.829 Con respecto a la pregunta de Chile acerca de lo que sucede con los fondos recaudados en virtud de investigaciones iniciadas de oficio por la autoridad investigadora, el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos no se ha ocupado específicamente de esa cuestión. No obstante, la ley establece que la Comisión remitirá al Servicio de Aduanas una lista de "los solicitantes y personas en relación con cada orden y constatación y una lista de personas que manifiesten apoyo a la solicitud mediante carta o respuesta a un cuestionario". Incluso si no hay "solicitante", el Servicio de Aduanas recibirá una lista de quienes apoyan la solicitud identificados mediante cartas o sus respuestas a cuestionarios. Las cartas y las respuestas a los cuestionarios pertinentes son los que se registran en el "expediente de la Comisión" o, en determinados casos, las anotaciones de comparecencias en exámenes administrativos llevados a cabo por el Departamento de Comercio.

4.830 Con respecto a la pregunta de Chile acerca de la diferencia entre la "situación" de la industria investigada en un "escenario" en el que se impone una orden y en otros en el que, además de eso, la industria nacional recibe, los fondos recabados de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas, no está claro qué se quiere decir con "situación". Si lo que se pretende preguntar es cómo la industria exportadora resulta afectada por la subvención concedida a la rama de producción nacional, la respuesta dependerá de los hechos. Dicho de otro modo, la industria exportadora puede resultar afectada o no.

4.831 Con respecto a la pregunta de Chile acerca de en qué se diferencia la "situación" de la rama de la producción nacional en el primer "escenario" con respecto al segundo, la respuesta es que en el segundo la rama de producción nacional ha recibido una subvención.

4.832 Con respecto a la pregunta de Chile acerca de en qué se diferencia la relación de competitividad entre ambas industrias en el primer "escenario" respecto al segundo "escenario", la respuesta dependerá de los hechos.

4.833 Con respecto a la pregunta de Chile acerca de la diferencia entre la carga (*burden or liability*) a que está sujeta la industria investigada en uno y otro "escenario", en el primero, el derecho se impone al producto producido (o vendido) por la industria exportadora o el productor extranjero. Por consiguiente, el derecho es una carga financiera adicional para la industria exportadora. No obstante, el hecho de que la industria exportadora sea gravada financieramente por la subvención concedida a la rama de producción nacional (segundo "escenario" *supra*) dependerá de los hechos. Podría resultar afectada o no.

4.834 Con respecto a la pregunta de Chile acerca de si la CDSOA es un incentivo al productor nacional para que presente o apoye solicitudes antidumping para poder tener acceso a los "fondos", la CDSOA no sirve como un verdadero incentivo para presentar o apoyar solicitudes. Los costos que le supone participar en una investigación a una rama de producción que ya ha sufrido un daño importante o una amenaza de daño importante podrían ser mucho mayores que los desembolsos que recibiría años después. Además, dista mucho de estar garantizado que una solicitud se traduzca en una orden, e incluso si se llega a una orden, los pagos, si los hay, dependen de una serie de factores y

son remotos. La "promesa" de un pago remoto, incierto y desconocido no es un incentivo para gastar más de un millón de dólares sin saber si se dictará una orden ni conocer la cuantía de los derechos que podrán recaudarse, o la parte de esos derechos que recibirá la empresa.

4.835 Con respecto a la pregunta de Chile acerca de si no sería una conducta irracional que una empresa se abstuviese de pronunciarse o se opusiese a una investigación, podrá ser o no irracional desde el punto de vista económico que un productor nacional se abstenga de manifestar su posición o expresar su oposición ante la posibilidad remota de recibir distribuciones.

4.836 Con respecto a la pregunta de Chile acerca de cuántos compromisos relativos a los precios se han rechazado, los Estados Unidos se remiten a su respuesta a la pregunta 23 del Grupo Especial, en la que se manifiesta que no conservan información acerca de los compromisos que se han rechazado.

3. Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por las Comunidades Europeas

4.837 Con respecto a la pregunta de las CE acerca de si los pagos de compensación tienen la finalidad descrita en la sección de la CDSOA titulada "Conclusiones", la respuesta es que no. Las "conclusiones" no forman parte de la ley y, en todo caso, no identifican una finalidad. Si la finalidad no se identifica específicamente en la ley, la finalidad de la ley se refleja en el texto de la propia ley. En este caso la finalidad de la CDSOA es distribuir fondos a los receptores que satisfagan los criterios que figuran en la Ley.

4.838 Con respecto a la cuestión hipotética planteada por las CE acerca de la imposición de una multa a los productores nacionales que no apoyen una solicitud, al Grupo Especial no se le plantea esta situación hipotética y los Estados Unidos consideran que es más útil centrarse en la medida objeto de litigio. Dicho esto, según los hechos concretos y la aplicación efectiva de esa medida, ésta podría dar lugar a una reclamación por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones. No vemos por qué infringiría el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping ni el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

4.839 Con respecto a la pregunta de las CE acerca de si se aplican el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC al dumping y las subvenciones no relacionados con importaciones en el territorio del Miembro que adopta la medida, en primer lugar, la premisa de esta pregunta es incorrecta. El párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 se aplican a las medidas específicas adoptadas contra el dumping o las subvenciones (no al "dumping o a las subvenciones"). En segundo lugar, los Miembros no adoptan medidas específicas contra el dumping o las subvenciones que no estén relacionadas con importaciones en su territorio.

G. SEGUNDAS COMUNICACIONES ESCRITAS DE LAS PARTES RECLAMANTES

1. Australia

a) Introducción

4.840 Australia demostró, en su Primera comunicación, que la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000* ("la Ley") tiene carácter de legislación imperativa incompatible con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC, el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la OMC.

4.841 Australia es de la opinión de que los Estados Unidos no han rebatido ni refutado la presunción *prima facie* formulada por Australia. En su Segunda comunicación, Australia se ocupa de los

argumentos de la defensa alegada por los Estados Unidos. Australia demostrará que, al contrario de lo que afirman los Estados Unidos en el sentido de que Australia no ha comprendido correctamente la forma en que la nueva Ley está estructurada y el funcionamiento de las leyes comerciales de los Estados Unidos[125], son los Estados Unidos los que no han comprendido correctamente y/o han hecho caso omiso de los elementos fundamentales de la argumentación de Australia.

b) El derecho soberano de un Miembro a asignar derechos antidumping y compensatorios legalmente fijados y recaudados debe estar en consonancia con las obligaciones que haya contraído en el marco de la OMC

4.842 Según los Estados Unidos:

- Australia ha alegado fundamentalmente "que los Miembros de la OMC no pueden dictar leyes que permitan la distribución de rentas generadas por derechos antidumping o compensatorios destinándolas a algún beneficiario que no sea el fisco"[126]; y

- Australia ha pedido que el Grupo Especial "adopte argumentos que van mucho más allá de la aclaración de las disposiciones existentes y la preservación de los derechos y obligaciones, como se prevé en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD", y pretende "que el Grupo Especial, por el contrario, cree nuevos derechos y obligaciones para los Miembros; o, en otras palabras, que actúe *ex aequo et bono*".[127]

4.843 En realidad, lo que Australia ha hecho es pedir al Grupo Especial que constate que la Ley constituye una medida específica contra el dumping o la subvención que no está en conformidad con el GATT de 1994 según se interpreta en el Acuerdo Antidumping y/o en el Acuerdo SMC, en contradicción con las obligaciones ya aceptadas por los Estados Unidos en virtud de los citados Acuerdos. Lo alegado por los Estados Unidos es evidentemente una interpretación errónea de los argumentos de Australia. Australia no alega que los Miembros no puedan distribuir los ingresos procedentes de derechos antidumping o compensatorios a beneficiarios que no sean el fisco. Nada se dice en la Primera comunicación de Australia -ni en la de ninguno de los reclamantes- que indique otra cosa. Tampoco pide Australia, ni ninguno de los demás reclamantes, que el Grupo Especial actúe *ex aequo et bono*. Los Estados Unidos han aportado un material voluminoso para refutar argumentos que nunca se adujeron. Ese material no es pertinente para la diferencia que nos ocupa.

4.844 Los Estados Unidos reconocen, además, que "los Miembros de la OMC han convenido en ejercer sus facultades soberanas en conformidad con los compromisos que han asumido en el Acuerdo sobre la OMC"[128], y que "los Miembros pueden aplicar libremente sus propios objetivos nacionales a través del gasto mientras no lo hagan en forma que viole compromisos asumidos en el Acuerdo sobre la OMC".[129] Australia suscribe con toda sinceridad esas afirmaciones. Lo que está en cuestión en esta diferencia es la naturaleza exacta de los compromisos actuales de los Miembros en virtud del

[125] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 2.

[126] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 19.

[127] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 28.

[128] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 20.

[129] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 25.

Acuerdo sobre la OMC por lo que respecta a las "medidas específicas contra el dumping o la subvención".

4.845 La cuestión de limitar el derecho soberano de los Miembros a asignar los ingresos legítimos *ex aequo et bono* no se ha planteado en esta diferencia. De lo que aquí se trata es de si los Estados Unidos están actuando de manera tal que infrinja los compromisos ya asumidos en virtud del Acuerdo sobre la OMC.

c) La incompatibilidad de la ley con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, y con el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 10 del Acuerdo SMC

4.846 Australia afirma que los Estados Unidos argumentan que "como la CDSOA no ordena la imposición de medidas antidumping o compensatorias, ni ningún otro tipo de medida específica contra el dumping o las subvenciones, a las importaciones o a sus importadores, la CDSOA no está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT ni de las distintas disposiciones de los Acuerdos Antidumping y SMC que citan las partes reclamantes".[130] Los Estados Unidos añaden que la CDSOA "es sencillamente una Ley que autoriza *pagos* oficiales"[131] (la cursiva figura en el original). Los Estados Unidos dicen luego que van a utilizar el razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* para demostrar que, dado que los pagos compensatorios que contempla la Ley "no se basan" en los elementos constitutivos del dumping o de las subvenciones y que la Ley no es una medida adoptada "contra" el dumping o las subvenciones, ésta no es una "medida específica contra el dumping o la subvención".[132] Esos argumentos de los Estados Unidos no son sostenibles, sin embargo.

i) La Ley es una medida adoptada en respuesta a <u>situaciones en las que concurren</u> los elementos constitutivos del dumping o de la subvención

4.847 Según los Estados Unidos, "el artículo VI y los Acuerdos Antidumping y SMC no se aplican a la CDSOA porque [la Ley] <u>no se basa</u> en los elementos constitutivos del dumping o de las subvenciones"[133] (sin subrayar en el original). A Australia no le resulta claro lo que quieren decir los Estados Unidos con la expresión "no se basa", ni qué autoridad invocan para su interpretación del artículo VI del GATT y los Acuerdos Antidumping y SMC.

4.848 En el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, el Órgano de Apelación constató que la expresión "medida específica contra el dumping" significa "medida adoptada en respuesta a <u>situaciones en las que concurren</u> los elementos constitutivos del dumping"[134] (sin subrayar en el original). El Órgano de Apelación no dijo que "la expresión 'medida específica contra el dumping' significa 'medida adoptada en respuesta a los elementos constitutivos del dumping'", aunque los Estados Unidos afirmen

[130] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 77.

[131] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 77.

[132] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 83.

[133] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 86.

[134] *Estados Unidos - Ley de 1916*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 122.

repetidas veces que así fue.[135] La constatación del Órgano de Apelación reconoció con claridad que la medida específica contra el dumping no se limita a la medida adoptada contra los elementos constitutivos del dumping, sino que "comprende las medidas que *sólo* pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del 'dumping' […]"[136] (subrayado en el original). Ese fue el contexto en el que el Órgano de Apelación pasó luego a constatar que "los elementos constitutivos del 'dumping' se basan [están incorporados] en los elementos esenciales de la responsabilidad civil y penal establecidos en la Ley de 1916".[137] Las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* no ofrecen apoyo alguno a la afirmación de que no cabe aplicar el artículo VI ni los Acuerdos Antidumping y SMC porque la Ley "no se basa en los elementos constitutivos del dumping o de la subvención".

4.849 Además, argumenta Australia, los Estados Unidos sostienen que la nota de pie de página 373 del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* confirma que "el ámbito de aplicación del artículo VI y del Acuerdo Antidumping se extiende a las medidas que tratan el dumping *como tal*" y que "[el] dumping *como tal* se refiere a medidas basadas en los elementos constitutivos del dumping"[138] (las cursivas figuran en el original). Sin embargo, resulta con claridad del texto de la nota de pie de página 373 que el Grupo Especial, al examinar el significado de la nota de pie de página 24, correspondiente al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, distinguió entre "el dumping como tal" y "los efectos del dumping". Una vez más, según Australia, lo que los Estados Unidos sostienen no encuentra apoyo en las constataciones del Grupo Especial.

4.850 Los Estados Unidos llegan a la conclusión de que, como la Ley no se basa en un criterio que incluya los elementos constitutivos del dumping o de la subvención, la Ley no se refiere al dumping o las subvenciones como tales y no está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo VI y los Acuerdos Antidumping y SMC.[139] Sin embargo, afirma Australia, esa conclusión hace caso omiso del hecho fundamental de que es necesario que haya habido una constatación de dumping o subvención (así como de daño y relación causal) para que se haya dictado una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios. (También se hace caso omiso en la argumentación de los Estados Unidos de que la disponibilidad de recursos para efectuar los pagos compensatorios que autoriza la Ley depende de que continúe el dumping o se mantengan las subvenciones, es decir, que si no se perciben derechos antidumping o compensatorios no se efectúan pagos.) Dicho de otro modo, la existencia de una situación en la que concurran los elementos constitutivos del dumping o de la subvención es condición previa para los pagos en virtud de la Ley, o sea que los pagos compensatorios que contempla la Ley sólo pueden hacerse cuando existen los elementos constitutivos de dumping o subvención.

[135] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 81 y 84, con referencia al párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, reiterada en los párrafos 86, 87 y 89.

[136] *Estados Unidos - Ley de 1916*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 122.

[137] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 87, con referencia al párrafo 130 del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*.

[138] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 88.

[139] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 89.

ii) La Ley es una "medida específica contra el dumping o la subvención"

4.851 Según los Estados Unidos, "es evidentemente posible que una medida se adopte 'en respuesta' al dumping o a una subvención, pero que no sea 'contra' el dumping o una subvención".[140] Sostienen también los Estados Unidos que "para considerar a una medida específica como medida 'contra' el dumping o las subvenciones, la medida debe aplicarse al producto importado o al importador, y debe ser gravosa".[141] Una vez más hay que señalar que esos argumentos no son sostenibles, por varias razones.

4.852 En primer lugar, Australia argumenta que los Estados Unidos hacen caso omiso de que la constatación del Órgano de Apelación relativa al sentido de la expresión "medida específica, contra el dumping" da a la palabra "contra" (*against*) un sentido que abarca otros sentidos corrientes de esa palabra en su contexto.

4.853 En segundo lugar, en opinión de Australia los Estados Unidos hacen caso omiso de que, en consonancia con lo prescrito en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, la constatación del Órgano de Apelación sobre el sentido de la expresión "medida específica contra el dumping" dio un sentido a esa expresión, así como a la palabra "contra", en su contexto y teniendo presentes el objeto y fin del marco más amplio de las normas que rigen la imposición de derechos antidumping y compensatorios, previstas en el artículo VI del GATT según se interpretan en los Acuerdos Antidumping y SMC de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público.

4.854 En tercer lugar, sostiene Australia, los argumentos de los Estados Unidos se basan, una y otra vez, en citas erróneas de las constataciones del Órgano de Apelación que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* en el sentido de que "medida específica contra el dumping" significa "medida adoptada en respuesta a los elementos constitutivos del dumping".[142]

4.855 En cuarto lugar, según Australia, los Estados Unidos basan su argumento en determinados significados que da el diccionario a la palabra "contra" (*against*), y sostienen que "el sentido corriente sugiere que la medida específica debe por tanto ser de 'oposición hostil' al dumping o las subvenciones, y tiene que 'estar en contacto con' el dumping o las subvenciones".[143] Sin embargo, la palabra "contra" (*against*) tiene otros significados, de igual validez, entre ellos los de "en competencia con" (*in competition with*), "para desventaja de" (*to the disadvantage of*), "como resistencia a" (*in resistance to*) y "como protección contra" (*as protection from*).[144] Además, ninguno de esos significados, con inclusión del que proponen los Estados Unidos, lleva necesariamente a la conclusión de que la medida específica "contra" el dumping o la subvención deba aplicarse exclusivamente al producto importado o al importador y deba ser gravosa para esos productos o esos importadores.

4.856 En quinto lugar, Australia sostiene que el argumento de los Estados Unidos se asienta en significados de "dumping" y "subvención" que carecen de apoyo en los textos pertinentes. En el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping se prohíbe toda "medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro" que no esté en conformidad con las disposiciones

[140] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 91.

[141] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 92.

[142] Véase el párrafo 9 *supra.*

[143] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 92.

[144] *The New Shorter Oxford English Dictionary*, 1993, páginas 38 y 39 (L. Brown ed.).

del GATT de 1994. No se prohíben las medidas específicas "contra las exportaciones objeto de dumping", ni "contra los autores del dumping de las exportaciones", ni "contra los importadores de productos objeto de dumping" que no estén en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994. De manera análoga, en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC se prohíbe toda medida específica "contra una subvención" que no esté en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994. No se prohíben las medidas específicas "contra las exportaciones subvencionadas" ni "contra los importadores de productos subvencionados" que no estén en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994. En realidad, los Estados Unidos arguyen que el Grupo Especial debe crear nuevos derechos y obligaciones en el marco del GATT de 1994, del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, o sea, dicho de otro modo, actuar *ex aequo et bono*. Introducir en la interpretación del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 las distinciones que piden los Estados Unidos, no daría a las correspondientes expresiones el sentido corriente que ha de atribuirse a los términos del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin[145], y estaría en contradicción con la obligación del Grupo Especial de aclarar esas disposiciones con arreglo a las normas usuales de interpretación del derecho internacional público, que se prescribe en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD.

4.857 Por último, es la opinión de Australia que los Estados Unidos hacen caso omiso de que es probable que los pagos compensatorios provoquen modificaciones de la manera de actuar de los productores y los importadores de productos objeto de dumping o subvencionados, y también de los productores nacionales, alterando con ello la relación de competencia entre los productos importados y los productos nacionales similares de manera no prevista ni en el GATT de 1994 ni en los Acuerdos Antidumping y SMC. (Es probable también que sufra alteración la relación de competencia con los productos que no se ha constatado que hayan sido objeto de dumping ni subvencionados.) Así pues, no cabe afirmar que la Ley no impone ninguna carga o responsabilidad con respecto a los productos importados que han sido objeto de dumping o subvencionados.

4.858 Al contrario de lo que afirman los Estados Unidos[146], Australia no ha argumentado que los pagos compensatorios en virtud de la Ley constituyan una medida específica contra el dumping o la subvención por el hecho de ser efectuados directamente con cargo a derechos antidumping o compensatorios. Lo que ha argumentado Australia es que los pagos compensatorios constituyen una medida específica contra el dumping o la subvención porque están supeditados a la existencia de situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del dumping, es decir, que se trata de pagos que pueden efectuarse solamente cuando concurren los elementos constitutivos del dumping o la subvención.

4.859 Arguyen también los Estados Unidos que la "intención" de la Ley es el único fundamento para la alegación de Australia de que la Ley es una medida específica contra el dumping y la subvención.[147] Australia argumenta que los Estados Unidos, sin embargo, hacen caso omiso, una vez más, del elemento esencial de la argumentación de Australia, que es el de que el título de la Ley y las Constataciones del Congreso (*Findings of Congress*) que la acompañan, confirman que la Ley se proponía, y sigue proponiéndose, ser una medida específica contra el dumping o la subvención.[148] La

[145] *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, AB-1996-1, informe del Órgano de Apelación, WT/DS2/AB/R, página 17.

[146] Véase, por ejemplo, el párrafo 19 de la Primera comunicación de los Estados Unidos.

[147] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 95.

[148] Primera comunicación de Australia, párrafos 43 a 45 y 53.

Ley es una "medida específica contra el dumping o la subvención" en razón de sus disposiciones sustantivas: los pagos en virtud de la Ley pueden efectuarse solamente cuando concurren los elementos constitutivos del dumping o la subvención.

4.860 Australia considera que los Estados Unidos han presentado una argumentación que no encuentra fundamento ni en los textos del GATT de 1994, los Acuerdos Antidumping y SMC, ni en las aclaraciones que de las pertinentes disposiciones ofrece la jurisprudencia de la OMC.

iii) Las notas de pie de pagina 24 y 56 no pueden excluir a la Ley del ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994 y de los Acuerdos Antidumping y SMC

4.861 Los Estados Unidos argumentan que, incluso si el Grupo Especial determinase que la Ley es una "acción contra el dumping o contra una subvención, las notas 24 y 56 de los artículos 18, párrafo 1, y 32, respectivamente, tienen por efecto permitir [la Ley]"[149] como medida en virtud de otra disposición pertinente del GATT (el artículo XVI del GATT).[150] Según Australia, no es posible, sin embargo, sostener ese argumento.

4.862 Australia argumenta que las notas del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 aclaran el alcance de esas disposiciones: no crean excepciones a ese alcance. Como constató el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* en respuesta al argumento de que la nota 24 no limita al Miembro a imponer derechos antidumping cuando se encuentra ante una situación de hecho que constituye dumping que causa daño, sino que le da la opción de adoptar otras medidas que estén en conformidad con el GATT de 1994:

> "si se diese validez a la interpretación sugerida por los Estados Unidos, los Miembros podrían contrarrestar el "dumping" sin tener que respetar las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 ni el Acuerdo Antidumping. Dicha interpretación despojaría al artículo VI del GATT de 1994 y al Acuerdo Antidumping de su efecto útil dentro del marco de las normas y disciplinas impuestas por el Acuerdo sobre la OMC".[151]

4.863 El argumento del Grupo Especial es igualmente aplicable a la presente diferencia. Aceptar el argumento de los Estados Unidos de que los pagos de compensación en virtud de la Ley están permitidos por las notas 24 y 56 equivaldría a hacer inútil o redundante la prohibición, estipulada en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32, de toda "medida específica contra el dumping o la subvención" que no esté en conformidad con el GATT de 1994. Es evidente que eso es algo que el Grupo Especial no puede hacer.[152]

---

[149] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 101.

[150] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 111.

[151] *Estados Unidos - Ley de 1916*, informe del Grupo Especial (Reclamación de las Comunidades Europeas), párrafo 6.199.

[152] En la página 27 de su informe en el asunto *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, el Órgano de Apelación declaró que "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".

4.864 Además, sostiene Australia, el artículo XVI del GATT no puede ser una de las "otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994", en el sentido de la nota 56, ya que el artículo XVI del GATT es una de las disposiciones del GATT de 1994 que se interpretan en el Acuerdo SMC, y en especial en su Parte III, en los términos del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. En el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, el Órgano de Apelación constató que las disposiciones del GATT de 1994 que "se interpretan" en el Acuerdo Antidumping son las disposiciones del artículo VI del GATT acerca del dumping, y que con la expresión "otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994", que figura en la nota 24, "únicamente puede hacerse referencia a otras disposiciones distintas de las del artículo VI relativas al dumping".[153] Por las mismas razones, las "otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" que se mencionan en la nota 56 únicamente pueden hacer referencia a otras disposiciones distintas de las del artículo VI acerca de los derechos compensatorios y el artículo XVI.

4.865 Los propios Estados Unidos dijeron que: "En resumen, el sentido corriente de la expresión 'no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994', que figura en las notas 24 y 56, es permitir la adopción de medidas relacionadas con el dumping o las subvenciones (pero no específicamente contra ellos) que sean compatibles con las disposiciones del GATT distintas de las disposiciones del artículo VI del GATT"[154] (sin subrayar en el original). Australia está de acuerdo. De lo que se trata es del alcance de la "medida específica contra el dumping o la subvención", y eso ha quedado aclarado ya por el Órgano de Apelación.

4.866 Carece de pertinencia el que los pagos compensatorios en virtud de la Ley puedan no ser incompatibles con el artículo XVI del GATT, cuestión de la que no hay por qué ocuparse aquí. En tanto que la Ley constituya una "medida específica contra el dumping o la subvención", es decir, una medida que sólo puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos de dumping o subvención, será incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 y con el párrafo 1 del artículo 32.

iv) Las obligaciones establecidas en el párrafo 10 del artículo 4 y en el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC

4.867 Australia no desea ampliar la argumentación relativa al párrafo 10 del artículo 4 y al párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC.

v) Conclusión

4.868 Australia opina que carecen de validez los argumentos de los Estados Unidos según los cuales la Ley no se encontraría dentro del ámbito de aplicación del artículo VI del GATT ni de las disposiciones del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC de que se trata en esta diferencia, y no sería otra cosa que un programa de pagos estatales. La Ley constituye una ampliación clara y sistemática del marco legislativo de los Estados Unidos para la imposición de derechos antidumping y compensatorios. Los pagos compensatorios prescritos en la Ley están supeditados, entre otras condiciones, a que exista una situación en la que concurran los elementos constitutivos de dumping o subvención. La Ley es una "medida específica contra el dumping o las subvenciones", en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, que no está en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994 según se interpretan en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC.

[153] *Estados Unidos - Ley de 1916*, informe del Órgano de Apelación, párrafos 124 y 125.

[154] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 108.

d) Incompatibilidad de la Ley con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.869 Australia alegó, en su Primera comunicación, que:

- la Ley crea un sesgo sistémico a favor de los productores nacionales del producto similar que apoyan solicitudes de iniciación de investigaciones, haciendo con ello más fácil que se alcancen en un caso determinado los grados mínimos exigidos de apoyo de la rama de producción nacional;

- la Ley contraviene el principio fundamental de que el marco legal de un sistema basado en normas debe ser imparcial y objetivo;

- el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11, considerados en sus respectivos contextos, exigen que la rama de producción nacional exprese su apoyo o su oposición a la solicitud de una investigación en materia de derechos antidumping o compensatorios basándose en pruebas de la existencia de dumping o subvención, de daño, amenaza de daño o retraso, y de una relación causal entre el dumping o la subvención y el daño;

- la Ley distorsiona, o amenaza distorsionar, el requisito de que la solicitud se haga "por la rama de producción nacional o en nombre de ella"; y

- al hacerlo así, la Ley frustra la intención del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11, que es la de determinar si una solicitud ha sido hecha verdaderamente por la rama de producción nacional o en nombre de ella.

4.870 Poco es lo que los Estados Unidos han aportado para refutar el argumento de Australia. Los Estados Unidos dicen: "Es sumamente improbable que las partes reclamantes puedan alguna vez reunir pruebas verosímiles de que la CDSOA ha distorsionado las decisiones de las empresas en apoyo de las peticiones […] Para establecer esa distorsión, las partes reclamantes tendrían que demostrar que, 'de no ser por' las distribuciones, los productores nacionales no habrían presentado una petición ni apoyado una investigación, y que la participación de esos productores era necesaria para establecer la legitimación en esa investigación."[155]

4.871 Australia afirma que la opinión de los Estados Unidos acerca de lo que es necesario para determinar que existe distorsión de las decisiones de los productores nacionales no puede ser acertada. Si lo fuese, significaría que los Estados Unidos podrían promulgar legislación -con efecto contrario- que impusiese sanciones monetarias sustanciales a los productores nacionales que no apoyasen una investigación. Pero tampoco en tales circunstancias, jamás sería posible "reunir pruebas verosímiles" -como dicen los Estados Unidos- de que esa legislación ha distorsionado las decisiones de las empresas.

4.872 Arguyen también los Estados Unidos que es generalmente irracional que los productores nacionales se opongan a la reparación.[156] Sin embargo, Australia opina que podría haber ocasiones en las que fuese perfectamente racional que algunos productores nacionales, por lo menos, no apoyasen la reparación, o se opusiesen a ella, como ocurriría, por ejemplo, cuando un productor nacional

[155] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 123.

[156] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 124.

juzgase que uno de sus competidores nacionales podría obtener un pago compensatorio más cuantioso y ganar con ello una ventaja financiera.

4.873 Los Estados Unidos aducen asimismo que "es raro que los productores nacionales de los Estados Unidos no tengan apoyo suficiente de la rama de producción para presentar peticiones antidumping o en materia de derechos compensatorios […] Por consiguiente, si de todos modos hay apoyo suficiente, no puede decirse que la CDSOA influirá en el número de casos que satisfagan los umbrales del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11, aun cuando ese incremento pudiera constituir una contravención de dichos artículos"[157] (sin subrayar en el original).

4.874 Sin embargo, según Australia la mera posibilidad de que la Ley distorsione la prescripción de que la solicitud sea formulada "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" debe constituir, cualesquiera que sean las circunstancias, una infracción de los citados artículos, aun cuando sea raro que haya una insuficiencia de apoyo de la rama de producción a la investigación.

4.875 En el asunto *Estados Unidos - Artículo 301*, el Grupo Especial constató que "el requisito de buena fe establecido en la Convención de Viena hace pensar, pues, que la promesa de recurrir a las normas y procedimientos del ESD y de acatar tales normas y procedimientos, también en la propia legislación, incluye la obligación de abstenerse de promulgar leyes nacionales que amenacen un comportamiento prohibido".[158] Australia opina que esa constatación es igualmente aplicable a la presente diferencia. El principio de buena fe "que informa las disposiciones del Acuerdo Antidumping y de los demás Acuerdos abarcados"[159] indica que la promesa de aplicar medidas antidumping "sólo […] en las circunstancias previstas en el artículo VI del GATT de 1994 y en virtud de investigaciones iniciadas y realizadas de conformidad con las disposiciones del"[160] Acuerdo Antidumping, incluye el compromiso de abstenerse de adoptar leyes nacionales que amenacen con una conducta prohibida.

4.876 Australia considera que es pertinente también para la presente diferencia la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, por lo que respecta al párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, en el sentido de que "las autoridades investigadoras no tienen derecho a realizar su investigación de manera que resulte más probable que, como consecuencia del proceso de determinación de los hechos o de evaluación, determinen que la rama de producción nacional ha sufrido un daño".[161] A juicio de Australia nos encontramos en la presente diferencia con una situación análoga, y, por lo tanto, los Estados Unidos no tienen derecho a promulgar legislación que haga más probable que se alcance el grado necesario de apoyo de la rama de producción nacional a una investigación.

---

[157] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 125.

[158] *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, informe del Grupo Especial, WT/DS152/R, párrafo 7.68.

[159] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, AB-2001-02, WT/DS184/AB/R, 24 de julio de 2001, adoptado el 23 de agosto de 2001, párrafo 101.

[160] Artículo 1 del Acuerdo Antidumping.

[161] *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 196.

e) Conclusión

4.877 Por las razones expuestas en la presente comunicación, Australia sostiene, respetuosamente, su solicitud de que el Grupo Especial formule las constataciones y recomendaciones que se indican en los párrafos 124 y 125 de su Primera comunicación.

2. Brasil

a) Introducción

4.878 El Brasil afirma que en la declaración oral que formularon en la primera reunión del Grupo Especial que examina el asunto *Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*, los Estados Unidos no pudieron refutar ninguna de las alegaciones hechas por las partes reclamantes en el presente procedimiento. Los Estados Unidos se basan principalmente en el argumento de que la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*[162] (en adelante, la Enmienda Byrd) no es más que un programa de pagos y, a falta de obligaciones concretas en el marco de la OMC con respecto a la utilización de los ingresos procedentes de los derechos antidumping y compensatorios, debería considerarse como cualquier otro programa de pagos de un gobierno.[163] Con arreglo a ello, los Estados Unidos argumentan que "las disciplinas correspondientes a los programas de pagos de los gobiernos se recogen en las disposiciones del Acuerdo SMC que tratan de las subvenciones" y que "la cuestión jurídica pertinente es si la CDSOA constituye una subvención prohibida".[164]

4.879 De hecho, el Brasil opina que la cuestión jurídica pertinente es si los pagos en virtud de la Enmienda Byrd constituyen una "medida específica contra el dumping" en virtud del párrafo 1 del artículo 18 del *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* (en adelante, "Acuerdo Antidumping") que no está "de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994" según lo interpreta el Acuerdo Antidumping. Sin duda el tipo de pagos que se efectúan en virtud de la Enmienda Byrd no figuran entre las medidas especificadas en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, a saber, derechos antidumping o compensatorios, medidas provisionales o compromisos en materia de precios. Por consiguiente, si estos pagos constituyen una medida específica contra el dumping no están en conformidad con el GATT de 1994, según lo interpretan estos Acuerdos.

4.880 El Brasil afirma que los Estados Unidos sólo pueden vencer en el presente procedimiento si convencen al Grupo Especial de que haga caso omiso de la relación directa entre los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd y el dumping y las subvenciones contra los cuales el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC permiten a los Estados Unidos adoptar medidas específicas. Sin embargo, las relaciones son claras y abundantes y entre ellas figuran las siguientes:

a) En el título oficial de la Enmienda Byrd se declara su finalidad de compensar ("offset") el dumping y las subvenciones.

---

[162] 19 U.S.C. 1675 c.

[163] Declaración oral de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial *Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000* (DS217 y 234), 5 de febrero de 2002 (en adelante, Declaración de los Estados Unidos), párrafos 3 y 8.

[164] *Id.*, párrafos 8 y 9.

b) Quienes patrocinan y apoyan la Enmienda Byrd han declarado que el objeto de los pagos efectuados en virtud de esa ley es el de desalentar el dumping y las subvenciones y compensar sus efectos, objetivos idénticos a los de las medidas antidumping y compensatorias permitidas en el marco de los Acuerdos pertinentes.

c) Los pagos realizados en virtud de la Enmienda Byrd sólo se efectúan si los derechos antidumping o compensatorios se recaudan obedeciendo a las determinaciones prescritas en virtud del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC (esto es, la existencia de dumping o subvención causante de daños).

d) Esos pagos sólo se efectúan a las partes que apoyaron la solicitud de imposición de derechos antidumping o compensatorios.

e) Esos pagos acaban cuando se pone fin a una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios.

f) Esos pagos están vinculados con gastos incurridos por los receptores que benefician al producto sujeto a los derechos antidumping o compensatorios.

4.881 El Brasil argumenta que la Enmienda Byrd dispone que aquellas empresas que logran que se atienda su solicitud de imposición de derechos antidumping o compensatorios recibirán no sólo la protección derivada de la imposición de estos derechos sino también los ingresos recaudados como consecuencia de ellos.

4.882 El objeto de la comunicación del Brasil no es el de pasar revista a los argumentos ya expuestos por el Brasil ni referirse a todos y cada uno de los argumentos de los que se valen los Estados Unidos. Por el contrario, se limitará a ocuparse de las deficiencias de que adolecen los principales argumentos estadounidenses presentados en su declaración oral del 5 de febrero.

i) Las partes reclamantes no piden al Grupo Especial que aumente ni que reduzca los derechos y obligaciones contemplados en los Acuerdos de que se trata, sino sólo que determine si los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd son medidas específicas contra el dumping y las subvenciones que no están de conformidad con los Acuerdos de que se trata

4.883 El Brasil afirma que los Estados Unidos argumentan que las partes reclamantes intentan ampliar las actuales obligaciones que imponen los Acuerdos de que se trata en contra de lo establecido en el párrafo 2 del artículo 19 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (en adelante, ESD). Este argumento se basa en la afirmación de los Estados Unidos de que "la OMC no impone ninguna obligación con respecto a los usos que se pueda dar a los derechos antidumping y compensatorios, ni con respecto a la diferenciación del uso de estos fondos de los procedentes de cualquier otra fuente de ingresos gubernamentales".[165] Como sucede con la mayor parte de la argumentación de los Estados Unidos, esta afirmación está fuera de lugar.

4.884 Según el Brasil, si bien el Acuerdo Antidumping no limita los usos a que pueden destinarse los derechos antidumping una vez recaudados, el párrafo 1 del artículo 18 es muy concreto cuando prohíbe toda medida específica contra el dumping, salvo si no es de conformidad con el GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping. Al remunerar a las partes solicitantes de los derechos antidumping desembolsándoles los ingresos obtenidos de esos derechos en virtud de la

[165] Declaración de los Estados Unidos, párrafo 9.

Enmienda Byrd, los Estados Unidos contravienen sus obligaciones en el marco de la OMC. Y las contravienen no porque el Acuerdo Antidumping ni el GATT de 1994 impongan limitaciones a la manera en que puedan gastarse aquellos ingresos, sino porque el Acuerdo Antidumping y el GATT de 1994 imponen limitaciones a las medidas que pueden adoptarse contra el dumping.

4.885 De modo que, según el Brasil, las partes reclamantes en el presente procedimiento no tratan de imponer obligaciones nuevas ni de añadir otras a los Miembros, sino sólo de hacer cumplir las actuales obligaciones derivadas del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping en forma compatible con las constataciones del Grupo Especial y del Órgano de Apelación que se ocuparon del caso *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*[166] (en adelante, "Ley de 1916"). Las obligaciones en cuestión son las limitaciones a las medidas contra el dumping. El que los Estados Unidos utilicen las cantidades recaudadas por la imposición de los derechos antidumping y cómo lo hagan no adquiere pertinencia más que si esos ingresos se utilizan para actuar contra el dumping.

ii) No hace falta que los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd sean subvenciones prohibidas o recurribles en virtud del Acuerdo SMC para concluir que son incompatibles con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.886 Los Estados Unidos atribuyen peso al hecho de que ninguna parte haya alegado que los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd constituyen subvenciones prohibidas en virtud del Acuerdo SMC y que sólo México haya formulado una alegación de que estos pagos son subvenciones recurribles.[167] La razón que aducen los Estados Unidos es que las disciplinas que rigen los programas de pagos están contenidas en las disposiciones del Acuerdo SMC que tratan de las subvenciones.[168] El Brasil afirma que, nuevamente, el argumento de los Estados Unidos está fuera de lugar y debería rechazarse como no pertinente.

4.887 Según el Brasil, con la excepción de México, las partes reclamantes no basaron su reclamación en la cuestión de si los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd constituyen subvenciones recurribles por una razón muy sencilla: que no es necesario que el Grupo Especial se ocupe de esta cuestión para concluir que los Estados Unidos incumplen sus obligaciones en la OMC. Nuevamente, los Estados Unidos intentan confundir la cuestión. Ésta no radica en si hay limitaciones a la manera en que los Estados Unidos gasten los ingresos obtenidos de la imposición de derechos antidumping y compensatorios, sino en si el hecho de remunerar a las partes estadounidenses que han apoyado dicha imposición desembolsándoles los ingresos obtenidos de esos derechos constituye una medida específica contra el dumping o las subvenciones no autorizada con arreglo a los Acuerdos pertinentes.

4.888 Por tanto, argumenta el Brasil, el análisis que hacen los Estados Unidos de si los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd son subvenciones recurribles en virtud del artículo 5 del Acuerdo SMC sencillamente carece de pertinencia para las reclamaciones formuladas al amparo del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Si bien estos pagos pueden constituir subvenciones recurribles y causar efectos desfavorables, esta

---

[166] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000, e informe del Grupo Especial, WT/DS136/R, de 31 de marzo de 2000, y WT/DS163/R, de 29 de mayo de 2000.

[167] Declaración de los Estados Unidos, párrafo 9.

[168] *Id.*

cuestión es totalmente independiente de si constituyen una medida específica contra el dumping y las subvenciones.

iii) La Enmienda Byrd prescribe contra el dumping y las subvenciones medidas específicas no autorizadas por los acuerdos pertinentes

Contrariamente a lo que argumentan los Estados Unidos, la cuestión pertinente no es si los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd se imponen a las importaciones o a los importadores, sino si constituyen medidas específicas contra el dumping y las subvenciones, es decir medidas para "contrarrestar o impedir" el dumping

4.889 Los Estados Unidos sostienen que los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd no son medidas específicas contra el dumping y las subvenciones porque "no imponen ningún tipo de medida a las importaciones ni a los importadores".[169] Este argumento se basa principalmente en una definición oscura de la palabra "contra" ("against") que, según los Estados Unidos, indica que la medida específica debe estar "en oposición hostil al dumping o las subvenciones y en contacto con ellos".[170] En apoyo de su posición, los Estados Unidos tratan de leer en los Acuerdos pertinentes, textos y definiciones que no vienen al caso.

4.890 El Brasil afirma que de conformidad con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994, el objeto de los derechos antidumping es "contrarrestar o impedir" el dumping. Las medidas específicas que se permiten para "contrarrestar o impedir" el dumping se contemplan en los artículos 7, 8 y 9 del Acuerdo Antidumping, en concreto medidas provisionales, derechos antidumping y compromisos relativos a los precios. En virtud del párrafo 1 del artículo 18 de este Acuerdo, no se permiten otras medidas para "contrarrestar o impedir" el dumping. Por tanto, la cuestión pertinente no es la de si la Enmienda Byrd constituye una medida contra importaciones o importadores ni tampoco si la medida está en oposición hostil al dumping o las subvenciones o en contacto con ellos. La cuestión pertinente es la de si los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd constituyen una medida específica para contrarrestar o impedir el dumping y las subvenciones.

4.891 A juicio del Brasil, el intento de los Estados Unidos de leer en las palabras "medida específica contra el dumping" una limitación que define la medida específica como medida contra importaciones o importadores contradice específicamente el texto, que no establece tal limitación en las medidas contra el dumping y está confirmado por anteriores decisiones de grupos especiales y del Órgano de Apelación. En concreto, el informe del Grupo Especial que se ocupó de la Ley de 1916 definió las medidas pertinentes como "medidas para contrarrestar el dumping".[171] El Órgano de Apelación hizo referencia a "cualquier medida … contra el dumping de las exportaciones".[172] Ni uno ni otro imponía ninguna limitación en cuanto a medidas impuestas a las importaciones o los importadores. Por el contrario, según el Órgano de Apelación, las "medidas específicas contra el dumping" comprenden "cualquier medida que se adopte en respuesta a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del 'dumping'".[173]

---

[169] Declaración de los Estados Unidos, párrafo 24.

[170] *Id.*, párrafo 29.

[171] Informe del Grupo Especial, *Ley de 1916*, párrafo 6.230.

[172] Informe del Órgano de Apelación, *Ley de 1916*, párrafo 126.

[173] *Id.*

Los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd constituyen una medida específica contra el dumping

4.892 Los Estados Unidos aducen que "el argumento de las partes reclamantes de que la CDSOA va 'contra' el dumping y las subvenciones se sustenta únicamente en la supuesta intención o finalidad de la ley".[174] Los Estados Unidos sostienen a continuación que "el Grupo Especial debe atender a lo que hace la ley, y no a lo que sea la finalidad de su política", e instan al Grupo Especial a que rechace toda consideración acerca de la finalidad de la Enmienda Byrd.[175] Seguidamente, los Estados Unidos hacen su afirmación de más alcance al declarar que "la CDSOA no tiene nada que ver con los productos importados ni con los importadores".[176]

4.893 El Brasil afirma que, de hecho, lo que corresponde investigar, según lo establecido por el Órgano de Apelación en el caso Ley de 1916, es si la medida se adopta en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping.[177] No cabe duda de que la Enmienda Byrd prescribe una medida, en concreto la distribución de ingresos obtenidos de derechos antidumping y compensatorios entre las partes nacionales que apoyaron la solicitud de imposición de esos derechos.

4.894 ¿Se adopta esta medida "en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos de dumping"?, pregunta el Brasil. Puesto que los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd sólo pueden obtenerse cuando está en vigor una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios, sólo los pueden obtener las partes que apoyaron la solicitud de imposición de esos derechos y sólo pueden obtenerse cuando determinados productos que son objeto de dumping o de subvención se importan en los Estados Unidos, el Brasil considera difícil no ver que estos pagos se efectúan en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos de dumping. De hecho, la existencia de estos elementos es una condición previa a todo pago.

4.895 El Brasil afirma que es verdad que se podría dar una situación en que los pagos fueran activados por la recaudación de un derecho antidumping o compensatorio, pero los pagos no son ni "en respuesta a" ni "contra" el dumping. El ejemplo emblemático de los Estados Unidos constituye una de tales situaciones. Por tanto, la limitación no se aplica a medidas que ni van contra el dumping ni se toman en respuesta al dumping, sino que sólo se condiciona a que haya ingresos obtenidos de derechos antidumping. Como se desprende con claridad del párrafo 2 del artículo VI, las medidas contra el dumping o en respuesta al dumping constituyen medidas que tratan de "contrarrestar o impedir" el dumping. Por tanto, la cuestión radica en si los pagos efectuados en virtud de la Enmienda Byrd son medidas que "contrarrestan o impiden" el dumping.

4.896 Según el Brasil, si bien ni el mismo texto ni las declaraciones de sus patrocinadores son siempre concluyentes en relación con la finalidad real de un texto normativo, no hay duda de que uno y otras resultan pertinentes en toda evaluación. Los Estados Unidos querrían hacer creer al Grupo Especial que la finalidad de la Enmienda Byrd, tanto la pretendida como la real, es un gran misterio. Sin embargo, tal finalidad se articula en el título de la propia legislación: *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones*. Por tanto, el título induciría

[174] Declaración de los Estados Unidos, párrafo 30.

[175] *Id.*

[176] *Id.*, párrafo 31.

[177] Informe del Órgano de Apelación, *Ley de 1916*, párrafo 126.

claramente a creer que la finalidad de la legislación es la de "compensar" ("offset") la continuación del dumping y el mantenimiento de las subvenciones.

4.897 De igual modo, los patrocinadores de la legislación apoyaron su aprobación porque permitiría a las partes afectadas desfavorablemente por el dumping y las subvenciones "resarcirse pecuniariamente", recibir compensación por los "daños" y recibir asistencia a expensas de sus competidores.[178] Más que argumentar que la Enmienda Byrd no tiene tal finalidad y demostrar que ni "contrarresta ni impide" el dumping, los Estados Unidos sencillamente contestan con evasivas al Grupo Especial: la finalidad es un misterio y el programa es simplemente un programa de pagos sin ninguna finalidad, objetivo o efecto aparentes.

4.898 El Brasil afirma que, de hecho, incluso el análisis más superficial de los pagos de la Enmienda Byrd lleva a concluir que se trata de una medida para contrarrestar o impedir el dumping. Los propios derechos relativos al dumping aumentan los costos del importador, mientras que los pagos en virtud de la Enmienda Byrd hacen bajar los costos del competidor nacional para el mismo producto. Por tanto, hay una compensación doble: los derechos incrementan los precios de importación y los pagos hacen bajar los costos del productor nacional. También hay un doble incentivo para impedir el dumping: cada vez que se paga un derecho antidumping, éste beneficia directamente a un productor nacional competidor. En lugar de afrontar lo obvio (que los pagos en virtud de la Enmienda Byrd contrarrestan o impiden el dumping), los Estados Unidos han optado por inducir a confusión.

4.899 Por último, aunque el Brasil no cree que sea jurídicamente pertinente, los Estados Unidos han afirmado que la medida relativa a los pagos de la Enmienda Byrd "debe aplicarse al producto importado o al importador, y debe ser gravosa".[179] De hecho, el Brasil considera que se satisface esta condición. El producto importado y el importador sienten el efecto competitivo de los pagos, al competir con un proveedor nacional cuyos costos son inferiores gracias a los pagos percibidos o por recibir. Un nuevo elemento competitivo agrava las condiciones de competencia en el mercado de los Estados Unidos. El efecto competitivo es idéntico al de incrementar en una cantidad comparable los derechos antidumping. Se pueden aumentar los costos del importador o hacer bajar el costo de la rama de producción nacional: el efecto es el mismo. Al importador se le añade otra carga competitiva.

b) Cuestiones sistémicas

4.900 El Brasil sostiene que el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC representan un equilibrio negociado de los intereses de los Miembros reflejados en derechos y obligaciones en el marco de esos Acuerdos. Al actuar unilateralmente para dotarse de medidas correctivas adicionales a fin de contrarrestar e impedir el dumping y las subvenciones, los Estados Unidos han alterado fundamentalmente el equilibrio de derechos y obligaciones en el marco de los Acuerdos. Han dado nuevos incentivos a las partes nacionales para que soliciten la imposición de derechos antidumping y compensatorios a las importaciones, y para mantenerlos incluso después de que hayan cumplido su finalidad correctiva. Han introducido en el sistema de la OMC una nueva forma de medidas correctivas, las remuneraciones o indemnizaciones pecuniarias, que, de ser respaldadas por este Grupo

[178] 146 Cong. Rec. S10697 (edición diaria de 18 de octubre de 2000) (Declaración del Senador Robert Byrd); 144 Cong. Rec. S7883-7884 (edición diaria de 9 de julio de 1998) (Declaración del Senador DeWine).

[179] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos de América, *Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000* (DS217 y 234), 14 de enero de 2002, párrafo 92.

Especial, podrían modificar fundamentalmente la naturaleza del sistema de la OMC. Por último, han creado una situación en la que se intensificará el uso de las disposiciones de "acumulación" de los Acuerdos (párrafo 3 del artículo 3 y párrafo 3 del artículo 15 del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, respectivamente) en detrimento de los proveedores marginales, principalmente los de los países en desarrollo.

4.901 En opinión del Brasil, hay razones para que los Acuerdos limiten las medidas que puedan adoptarse contra el dumping y las subvenciones. El más claro es el deseo de imponer disciplinas acerca de hasta dónde pueden los Miembros adoptar medidas para contrarrestar o impedir el dumping o las subvenciones. Las cuestiones sistémicas proporcionan nuevas razones para estas disciplinas en cuanto a que alejarse de ellas permitiendo medidas correctivas adicionales creará también un nuevo equilibrio, diferente e imprevisto, entre los derechos y obligaciones de los Miembros en el marco de estos Acuerdos. En los países importadores, las ramas de producción no sólo obtendrán más auxilio del previsto por los Acuerdos, sino que también habrá más incentivo para presentan casos y mantener vigentes los derechos antidumping y compensatorios, se recurrirá más a las disposiciones de acumulación y, en última instancia, habrá un mayor cambio en las condiciones de competencia en el mercado de importación de lo que sería el caso si se hicieran respetar las disciplinas del Acuerdo.

c) Conclusión

4.902 El Brasil reitera su petición de que el Grupo Especial constate que los Estados Unidos incumplen las obligaciones que han contraído en la OMC y formule las constataciones y recomendaciones expuestas en los párrafos 43 y 44 de la Primera comunicación escrita del Brasil.

3. Canadá

a) Introducción

4.903 La comunicación del Canadá responde a la Primera declaración oral de los Estados Unidos y a su Primera comunicación escrita. Según el Canadá, ninguno de los argumentos expuestos en esas comunicaciones refuta de modo convincente la base jurídica de la impugnación de la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones* (la Ley o la Enmienda Byrd).

4.904 El Canadá afirma que aunque no tenga interés jurídico para los fines de esta impugnación, el daño causado por la Ley es importante. Sólo en lo que respecta al Canadá, para un solo sector, el valor de las mercancías actualmente en cuentas de compensación superan los 490 millones de dólares EE.UU.

b) Argumentos de los Estados Unidos

4.905 Según el Canadá, los Estados Unidos sostienen que:

- la Ley es un simple programa oficial de "pagos";
- tales programas se basan en el derecho soberano de un Estado de realizar gastos;
- no hay límite a la manera en que se pueden consignar los derechos antidumping y compensatorios;
- la Ley no incorpora los elementos constitutivos del dumping;

- los pagos de *compensación* en cuestión no están "en contacto con" el importador o el producto importado y, en consecuencia, no constituyen una medida específica "contra" el dumping o las subvenciones;

- no se puede afirmar que la Ley tenga efecto en las actividades de la rama de producción nacional o en la aplicación de las leyes internas sobre dumping y subvenciones; y

- los reclamantes plantean alegaciones erróneas y la verdadera cuestión es si los pagos de *compensación* constituyen subvenciones prohibidas o recurribles.

c) Medidas específicas contra el dumping o las subvenciones

i) Párrafo 1 del artículo 18 y párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos

4.906 El Canadá opina que el Órgano de Apelación ha constatado que el párrafo 1 del artículo 18 establece una prohibición clara de las medidas antidumping que no estén en conformidad con el artículo VI del GATT de 1994 según se interpreta en el Acuerdo Antidumping. Están permitidos tres tipos de medidas: derechos antidumping definitivos, derechos provisionales y compromisos relativos a los precios. Las medidas específicas contra el dumping pueden revestir una gran diversidad de formas. Se trata de medidas adoptadas en respuesta a los elementos constitutivos del dumping y, como mínimo, *sólo* cuando concurren esos elementos. Sin embargo, el concepto de "medida específica contra el dumping" puede ser más amplio.

4.907 Los elementos constitutivos de "dumping" están definidos en el párrafo 1 del artículo VI. Tiene que haber productos importados y despachados a través de la aduana y esos productos tienen que tener un precio inferior a su valor normal. En el artículo VI se definen las condiciones en las que se permite contrarrestar el dumping *como tal*. El artículo VI se aplica en caso de que la práctica que activa la imposición de una medida sea "dumping" según los términos del párrafo 1 de dicho artículo. Si un Miembro adopta una práctica que se ajusta a esa definición, ha de atenerse a las normas de la OMC por las que se rigen las medidas antidumping.

4.908 La nota 24 del párrafo 1 del artículo 18 permite aplicar medidas que estén permitidas en virtud de otras disposiciones del GATT de 1994, siempre que tales medidas no hagan frente al dumping *como tal*.

4.909 Según el Canadá, el análisis realizado por el Órgano de Apelación en relación con la impugnación *Estados Unidos - Ley de 1916* puede aplicarse a la interpretación del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. El párrafo 1 del artículo 32 reproduce esencialmente los términos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. En consecuencia, el párrafo 1 del artículo 32 prohíbe todas las medidas que no estén en conformidad con el GATT de 1994 según se interpreta en el Acuerdo SMC. En el Acuerdo SMC se interpretan dos disposiciones pertinentes del GATT de 1994: los artículos VI y XVI. Por consiguiente, las medidas específicas contra las subvenciones han de estar en conformidad con estas disposiciones según se interpretan en el Acuerdo SMC. Las medidas que se pueden adoptar contra las subvenciones se limitan a uno de los dos recursos siguientes: medidas compensatorias con arreglo a la Parte V del Acuerdo SMC o contramedidas en virtud de las Partes II o III del *Acuerdo SCM*. La Ley sólo plantea problemas en el contexto de la Parte V del Acuerdo SMC y del párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Esas disposiciones limitan las medidas correctivas a los derechos, los compromisos relativos a los precios y los derechos provisionales.

4.910 El Canadá sostiene que "medida específica contra una subvención" es cualquier medida adoptada cuando concurren los elementos constitutivos de las subvenciones. Los elementos constitutivos de una subvención se definen en el artículo 1 del Acuerdo SMC. La nota 56 del párrafo 1 del artículo 32 no impide la adopción de medidas contra una subvención siempre que las medidas adoptadas no sean respuesta a las subvenciones *como tales* y que estén en conformidad con las demás disposiciones pertinentes del GATT de 1994 (por ejemplo, medidas adoptadas en virtud del artículo III del GATT de 1994).

ii) La Ley constituye una "medida específica" contra el dumping o las subvenciones que no está en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994

4.911 Según el Canadá, el diseño, la arquitectura y la estructura de la Ley demuestran que esta es una respuesta directa al dumping y a las subvenciones. La Ley es ya parte integrante del régimen de derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos. Cuando se imponen derechos definitivos a las mercancías objeto de dumping o subvencionadas, los solicitantes se benefician ahora de dos medidas correctivas: 1) la imposición de los derechos, con el consiguiente efecto económico positivo (es decir, aumento de las ventas y de los beneficios); y 2) la percepción de parte de los derechos recaudados en relación con las importaciones objeto de dumping o subvencionadas.

4.912 El Canadá afirma que los pagos de compensación efectuados con arreglo a la Ley actúan contra el dumping o las subvenciones. Su efecto consiste en compensar los costos resultantes para las mercancías nacionales que compiten con importaciones objeto de dumping o subvencionadas. Por otra parte, además de los derechos antidumping y compensatorios, imponen una carga a las importaciones de mercancías presuntamente objeto de dumping o subvencionadas que entran en los Estados Unidos, al modificar la relación competitiva entre las importaciones y los productos nacionales competidores.

4.913 Según el Canadá, los elementos constitutivos del dumping están incorporados al funcionamiento de la Ley. Para que se activen los pagos de compensación previstos en la Ley son necesarias la emisión de una orden respecto de los productos objeto de dumping o subvencionados y la recaudación de derechos. Los pagos de *compensación* no proceden de ningún "cofre" de dinero, sino de un gravamen aplicado a determinadas importaciones. Los pagos de *compensación* se financian íntegramente mediante derechos antidumping y compensatorios, y su finalidad es contrarrestar el dumping o las subvenciones de las importaciones que ingresan en los Estados Unidos. Los fondos recaudados en virtud de las órdenes se ponen sistemáticamente aparte. Es preciso que, durante el plazo de vigencia de una orden, la producción de las mercancías nacionales competidoras haya originado gastos. Sólo los "productores nacionales afectados", es decir, los productores perjudicados por las importaciones que participen en las investigaciones, pueden formular reclamaciones con arreglo a las distintas órdenes.

4.914 El Canadá afirma que un pago de *compensación* efectuado con arreglo a la Ley no es un derecho antidumping o compensatorio definitivo, un compromiso sobre precios o una medida provisional, sino una subvención destinada a contrarrestar los efectos perjudiciales del dumping y las subvenciones. En consecuencia, no es una de las modalidades autorizadas por el artículo VI del GATT de 1994, según se interpreta en los Acuerdos, e infringe el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 de los mismos.

iii) Los argumentos de los Estados Unidos no responden a la reclamación y son incorrectos

Elementos constitutivos

4.915 Los Estados Unidos sostienen que la Ley no es una respuesta a los "elementos constitutivos" del dumping o de las subvenciones porque exige dos requisitos: que los productores reclamantes tengan la condición de "productor nacional afectado" y que la reclamación se refiera a "gastos admisibles". Sostienen también que una medida sólo es respuesta a los "elementos constitutivos" si esos elementos "están incorporados en" la medida, y que la Ley tampoco reúne esa condición.

4.916 El Canadá mantiene que los argumentos de los Estados Unidos son incorrectos. La Ley es una respuesta directa a situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping y de las subvenciones por las razones que se exponen a continuación.

4.917 En primer lugar, el Canadá opina que hay más de dos requisitos para que se aplique la Ley. Y lo que es más importante, para activar la Ley es necesario que se dicte una orden y se recauden los derechos. Ello significa que los criterios establecidos para proceder a la distribución de los pagos de compensación con arreglo a la Ley dependen directa y totalmente de que las mercancías importadas en los Estados Unidos sean objeto de dumping o subvención, con la consiguiente imposición de derechos definitivos. Sin la presencia de tales productos y la práctica de dumping o subvención, no importa que existan productores nacionales afectados o gastos admisibles.

4.918 El Canadá sostiene que, por otra parte, los dos requisitos previstos en la Ley y mencionados por los Estados Unidos son otra prueba de que la Ley es respuesta directa a situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones. Ningún requisito se cumple sin la presencia de esos elementos. Los "productores nacionales afectados" sólo tienen derecho a formular reclamaciones si las investigaciones en que participan se plasman en determinaciones definitivas. Los "gastos admisibles" son los gastos necesarios para la producción de mercancías nacionales que compiten con importaciones sujetas a una orden.

4.919 En segundo lugar, aduce el Canadá, en el marco de la apelación *Estados Unidos - Ley de 1916,* el Órgano de Apelación estableció que, aunque para imponer sanciones con arreglo a la Ley de 1916 se exigían requisitos adicionales a los ya previstos en el artículo VI, esa exigencia no alteraba el hecho de que la Ley de 1916 se aplicaba únicamente si concurrían los elementos constitutivos de dumping. Las prácticas de los Miembros no podían sustraerse a la disciplina por el simple hecho de considerarlas distintas del dumping o las subvenciones. Esta interpretación es aplicable *a fortiori* a la Ley.

4.920 El Canadá afirma que en este caso no se plantea el problema de si la actuación objeto de la medida pertinente -la Ley- constituye dumping o subvención; la Ley, por su propio diseño, no tiene otra aplicación posible. Más bien parece que los Estados Unidos sostienen que el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 no se aplican a las subvenciones cuando éstas se utilizan como medida específica contra el dumping o las subvenciones. Sin embargo, según esas disposiciones las *medidas específicas* están limitadas a tres recursos. Tales medidas no están permitidas en caso de que se exija el cumplimiento de *otros* requisitos y no están permitidas si el *medio* elegido es una subvención.

4.921 En tercer lugar, la inferencia que hacen los Estados Unidos de que los "elementos constitutivos" han de estar incorporados a una medida para que ésta sea incompatible es incorrecta. En primer lugar, la Ley incorpora por definición tales "elementos constitutivos". No se aplica a menos que exista una orden de establecimiento de derechos antidumping o compensatorios, lo que es prueba de la existencia de tales elementos constitutivos con arreglo a la legislación estadounidense.

4.922 Además, la interpretación estadounidense del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* es errónea. En ese informe, el Órgano de Apelación constató que la Ley de 1916 requería la presencia de los elementos constitutivos del dumping. Asimismo, determinó que "[l]os elementos constitutivos del 'dumping' están incorporados en los elementos esenciales de la responsabilidad civil y penal establecidos en la Ley de 1916". Sin embargo, el Órgano de Apelación no indicó en parte alguna que una medida constituya una "medida específica contra el dumping" o las subvenciones sólo si los requisitos están incorporados a la medida de que se trate.

4.923 Además, existen otros factores que refuerzan también la opinión canadiense de que la Ley constituye una respuesta a situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping. Aunque tales factores no son decisivos, son indicativos. Entre ellos figuran los términos expresos con que la Ley, incluido su título, se refiere a los pagos como compensaciones, los *Findings of Congress* expuestos en el artículo 1002, y los antecedentes legislativos de la Ley.

4.924 El Canadá considera que, por consiguiente, la Ley no es tan sólo un mero "programa oficial de pagos" ni una simple distribución de derechos. Es una subvención concebida como respuesta directa a situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones. En consecuencia, la única cuestión de interés para el Grupo Especial no consiste, como los Estados Unidos sostienen, en determinar si la Ley constituye una subvención prohibida o recurrible. El Canadá sostiene que la Ley constituye una medida específica que está prohibida en virtud del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos.

Contra

4.925 Los Estados Unidos alegan que la Ley no está sujeta a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 porque no es una medida "contra" el dumping o las subvenciones. Sostienen que la "única manera lógica" de aplicar una medida contra el dumping o las subvenciones consiste en que esa medida "entr[e] en contacto con" el producto importado o el importador y sea gravosa. Los Estados Unidos afirman que la Ley no cumple ninguna de esas condiciones.

4.926 Los Estados Unidos argumentan también que la única prueba que las partes reclamantes aportan para demostrar que se trata de una medida "contra" el dumping o las subvenciones es la intención, la finalidad y el objetivo de la medida, y que esa prueba carece de pertinencia para apoyar la reclamación. El Canadá sostiene que los argumentos de los Estados Unidos son incorrectos.

4.927 En primer lugar, el Canadá afirma que la Ley constituye, de hecho, una medida contra los productos importados y los importadores. La Ley prevé el otorgamiento de subvenciones financiadas con derechos antidumping o compensatorios a los solicitantes de medidas antidumping y compensatorias. En consecuencia, un importador no sólo ha de pagar los derechos pertinentes, sino también ver cómo esos mismos derechos se utilizan para subvencionar a sus competidores directos. Un producto importado sujeto a esos derechos no sólo tendrá un precio incrementado por la cuantía de los derechos, sino que habrá de competir en el mercado contra productos nacionales subvencionados.

4.928 En realidad, en el asunto *Canadá - Publicaciones*, el Órgano de Apelación constató que el otorgamiento de subvenciones indirectas únicamente a los productos nacionales alteraba la relación de competencia entre esos productos y los productos similares importados y, en consecuencia, actuaba contra los productos importados. Y el Acuerdo SMC está estructurado sobre la premisa de que determinadas subvenciones actúan contra los productos importados. De hecho, las subvenciones previstas en la Enmienda Byrd actúan contra los productos importados y los importadores.

4.929 Además, los Estados Unidos parecen indicar que la única manera lógica de entrar en contacto con el dumping y las subvenciones a los efectos de esas disposiciones es mediante repercusiones directas en las importaciones y los importadores, en el sentido de imposición de multas, impuestos, penas de prisión o sentencias judiciales. El Canadá opina que esa interpretación es incorrecta.

4.930 Según los términos del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32, se han de adoptar medidas contra las prácticas de dumping y subvención más que contra un producto o un importador. Las disposiciones del artículo VI del GATT orientan sobre la manera en que se pueden adoptar medidas contra el dumping o las subvenciones. Adoptar medidas contra el dumping o las subvenciones consiste en "contrarrestar o impedir" ese dumping o esas subvenciones. En otras palabras, las medidas que se adopten contra el dumping o las subvenciones son medidas destinadas a contrarrestar o desalentar la práctica. Además, en ese contexto, el sentido corriente y más lógicamente aplicable de la expresión "contra" es "en oposición a". La Ley cumple esos requisitos.

4.931 Además, a juicio del Canadá, el Órgano de Apelación consideró que "medidas específicas" eran medidas adoptadas "en respuesta a" situaciones en las que concurriesen los elementos constitutivos del dumping. Interpretada en su contexto, la expresión "en respuesta a" es equivalente a la expresión "contra". Sin embargo, el Órgano de Apelación no limita en ninguna parte esa interpretación a las medidas contra las importaciones y los importadores.

4.932 En el sentido más corriente del término, las subvenciones pagadas en virtud de la Ley constituyen una medida específica "contra" el dumping o las subvenciones. Los Estados Unidos aseguran desconocer la causa por la que entregan miles de millones de dólares en subvenciones a empresas que se benefician ya de la protección de derechos antidumping o compensatorios. Según el Canadá, la finalidad y el efecto de la Ley se ponen de manifiesto en su estructura.

4.933 Las subvenciones se pagan con los gravámenes impuestos a las importaciones consideradas objeto de dumping o subvencionadas. Las subvenciones se pagan directamente a los productores nacionales en relación con los gastos efectuados para producir los productos nacionales competidores durante el plazo de vigencia de una orden. Las categorías de "gastos admisibles" guardan relación con los gastos de capital necesarios para producir las mercancías nacionales que compiten con las importadas. Los derechos se desvían hacia cuentas especiales para asegurar los pagos relacionados con determinadas importaciones. Sólo son beneficiarios quienes participan en las investigaciones y resultan "perjudicados" por las importaciones. La Ley constituye una segunda respuesta para contrarrestar el dumping y las subvenciones en el sistema de recursos comerciales de los Estados Unidos. Aparte de los derechos que incrementan los precios para restablecer las condiciones de competencia, los exportadores extranjeros y los importadores ahora ven también cómo su dinero se destina directamente a aumentar la competitividad de sus competidores.

4.934 Según el Canadá, por lo tanto, los Estados Unidos interpretan erróneamente los hechos al sostener que los reclamantes se basan únicamente en la intención de la Ley para establecer que ésta constituye una medida "contra" el dumping o las subvenciones. La finalidad o la intención de la Ley sólo confirma lo que su funcionamiento y estructura ya establecen: que la Ley es una respuesta directa al dumping o las subvenciones.

4.935 Por último, el Canadá sostiene que no existe lógica en la posición estadounidense de que la intención de la Ley, reflejada en sus claros términos, es un aspecto completamente ajeno a esta diferencia. El artículo 1002 enuncia expresamente la intención del Congreso al aprobar esa Ley: reforzar las leyes sobre medidas comerciales correctivas de los Estados Unidos para neutralizar la continuación de las prácticas de dumping y subvención.

4.936 El Canadá afirma que los antecedentes legislativos de la Ley confirman también esa interpretación. Diversas declaraciones de los autores del texto legal son igualmente explícitas al exponer esa intención de la Ley. De hecho, las palabras del senador Byrd, autor de la Enmienda Byrd, establecen los argumentos jurídicos de los reclamantes.

4.937 Incluso con arreglo a la prueba propuesta por los Estados Unidos, la Ley constituye una medida "contra" las importaciones y los importadores que resulta gravosa. Por ello, la Ley ha de ajustarse a las restricciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos.

Notas de pie de página

4.938 Los Estados Unidos sostienen que las notas 24 y 56 del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos permiten adoptar medidas contra el dumping o las subvenciones que son compatibles con las disposiciones del GATT distintas de las disposiciones de su artículo VI. En su opinión, si se considera la Ley como una "medida", se trata de una medida que corrige las causas y los efectos del dumping y las subvenciones dentro del ámbito de aplicación de las notas. Puesto que el artículo XVI del GATT autoriza las subvenciones, los Estados Unidos sostienen que "si se considera que la CDSOA es una medida contra el dumping, las distribuciones están por lo demás permitidas en virtud de las notas al párrafo 1 del artículo 18 y al párrafo 1 del artículo 32 como medidas adoptadas de conformidad con otra disposición pertinente del GATT".

4.939 Según el Canadá, si el planteamiento de los Estados Unidos fuese correcto, la prohibición establecida en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 sería únicamente aplicable a las medidas que ya fuesen incompatibles con el GATT de 1994, lo que carece de sentido. Las notas 24 y 56 no pueden interpretarse en el sentido de que, si una medida fuese compatible con otras disposiciones con arreglo al GATT de 1994, el párrafo 1 del artículo 18 sería improcedente o inaplicable. Más bien, el párrafo 1 del artículo 18 (y el párrafo 1 del artículo 32) son aplicables a "medidas" que pueden ser de otro modo compatibles con el GATT de 1994 -es decir, medidas a las que no cabe ya aplicar otras disposiciones- siempre que tales medidas se dirijan expresamente contra el dumping o las subvenciones.

4.940 Los Grupos Especiales del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* aclararon la diferencia existente entre el término "medidas", en el sentido de las notas de pie de página, y la expresión "medida específica", en el sentido de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 (y en el párrafo 1 del artículo 32) de los Acuerdos. La "medida específica" se activa si existen prácticas de dumping (o subvenciones), mientras que las "medidas" responden a algún otro motivo, con independencia de que afecten también a las prácticas de dumping (o subvenciones).

4.941 El Canadá sostiene que, en consecuencia, cuando una medida es una medida específica contra el dumping no escapa a las prescripciones del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping porque pueda ser compatible de otro modo con el GATT de 1994. El análisis es igualmente aplicable al párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Los grupos especiales del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* confirman esa interpretación al reexaminar los antecedentes de la negociación del artículo VI.

4.942 La Ley no se ocupa simplemente de las causas o los efectos del dumping o las subvenciones. El Canadá estima que es una respuesta directa activada por la presencia de los elementos constitutivos del dumping y las subvenciones. La base para su imposición es objetivamente la existencia de dumping o subvenciones. En consecuencia, se trata de una "medida específica" contra el dumping o las subvenciones en el sentido de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32, y ha de cumplir los requisitos establecidos en esas disposiciones.

4.943 La Ley constituye una medida adoptada contra el dumping o las subvenciones *como tales*. Por lo tanto, carece de importancia el hecho de que las subvenciones de la Enmienda Byrd puedan estar permitidas de otro modo con arreglo al artículo XVI. En cualquier caso, con la nota 56, como ya se ha observado, el artículo XVI no puede figurar entre esas "otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994". De acuerdo con el párrafo 1 del artículo 32, las medidas han de estar en conformidad con las "disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en" el Acuerdo SMC. Puesto que el artículo XVI constituye una disposición interpretada según el Acuerdo SMC en el sentido de esa disposición, no puede constituir una de esas "otras disposiciones pertinentes" del GATT de 1994 en el sentido de la nota 56.

El Acuerdo SMC

4.944 Los Estados Unidos sostienen que el razonamiento expuesto en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* no es aplicable a la interpretación del párrafo 3 del artículo VI del GATT y del Acuerdo SMC y que el párrafo 3 del artículo VI del GATT, interpretado conjuntamente con el artículo 10, no limita a la imposición de derechos las medidas correctivas permisibles respecto de las subvenciones.

4.945 El Canadá sostiene que la argumentación de los Estados Unidos es incorrecta. La formulación del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC refleja la formulación del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping en su texto, contexto, objeto y fin. En consecuencia, las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* son particularmente pertinentes para la interpretación y aplicación del párrafo 1 del artículo 32.

4.946 Según el Canadá, el párrafo 1 del artículo 32 prohíbe la adopción de medidas específicas contra una subvención si no están en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo SMC. En ese contexto, el Acuerdo SMC interpreta dos disposiciones del GATT de 1994 que son aplicables a la cuestión que se está analizando, a saber, los artículos VI y XVI. En consecuencia, las medidas específicas contra una subvención han de estar en conformidad con los artículos VI y XVI según se interpretan en el Acuerdo SMC. Esas disposiciones limitan las medidas de los Miembros contra las subvenciones como tales a dos clases de recursos. Los Miembros pueden aplicar contramedidas con arreglo a las Partes II y III del Acuerdo SMC, o pueden imponer medidas en virtud de la Parte V de dicho Acuerdo (derechos compensatorios, medidas provisionales y compromisos sobre precios). La nota 35 del artículo 10 de la Parte V afirma expresamente que los Miembros pueden optar por una u otra solución para hacer frente a los efectos de una subvención en el mercado interno, pero no por ambas.

4.947 Las disposiciones de la Parte V desarrollan con mayor detalle las disposiciones sobre derechos compensatorios contenidas en el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. Si se interpretan conjuntamente, la Parte V del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI limitan las medidas correctivas admisibles (distintas de las contramedidas) contra las subvenciones a los derechos compensatorios, los compromisos y las medidas provisionales.

4.948 La Ley es aplicable en el contexto de la emisión de órdenes sobre derechos compensatorios y de fijación y distribución de tales derechos. Como resultado, y a los efectos de la presente impugnación, la Ley sólo plantea problemas en el contexto de la Parte V del Acuerdo SMC y del párrafo 3 del artículo VI del GATT. Al haber optado por esa vía, los Estados Unidos han de limitar las medidas correctivas aplicables como medidas específicas contra una subvención a los derechos, los compromisos y las medidas provisionales.

4.949 Según el Canadá, esa restricción se confirma en los antecedentes de la negociación del artículo VI. Los Grupos Especiales del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* reexaminaron esos

antecedentes en el contexto de los derechos compensatorios. Estos antecedentes demuestran que si bien se suprimió la limitación expresa de las medidas que se podían tomar contra las subvenciones (y el dumping) a los derechos, eso no modificó el hecho de que "para contrarrestar el dumping o las subvenciones, no podrán aplicarse medidas distintas de los derechos antidumping y derechos compensatorios, excepto si se trataba de medidas que estuvieran permitidas en virtud de otras disposiciones del Acuerdo General".

4.950 Ese planteamiento no cambió con la adopción del Acuerdo SMC, que desarrolló más ampliamente las disposiciones sobre derechos compensatorios del artículo VI del GATT de 1994. En consecuencia, el párrafo 3 del artículo VI y la Parte V del Acuerdo SMC limitan a los derechos, las medidas provisionales y los compromisos las medidas correctivas aplicables.

iv) Conclusiones relativas a la expresión "medidas específicas contra ..."

4.951 El Canadá afirma que no se trata de determinar si existen normas *específicas* en los Acuerdos de la OMC aplicables a la asignación de los derechos antidumping o compensatorios. Tampoco se trata de establecer si hubiese sido más apropiado que el Canadá hubiese presentado una alegación con arreglo al apartado c) del artículo 5 del Acuerdo SMC. Los Acuerdos no permiten una subvención que constituya una medida específica contra el dumping o las subvenciones en el sentido de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 de tales Acuerdos. El origen de los fondos destinados a las subvenciones demuestra con más claridad que constituyen una "medida específica", pero el *origen* de los fondos es sólo un elemento entre muchos que prueban que las subvenciones son "medidas específicas" y, como tales, infringen el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32.

d) Determinación de los niveles de umbral de la rama de producción

4.952 El Canadá sostiene que el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 de los Acuerdos establecen los niveles mínimos de apoyo de la rama de producción nacional que se requieren para iniciar investigaciones en materia de derechos antidumping o compensatorios. Estos artículos exigen una determinación positiva, sobre la base de un examen del grado de apoyo, de que la solicitud ha sido hecha "por o en nombre de la rama de producción nacional". Los artículos reflejan el acuerdo de los Miembros de que sólo las solicitudes que reciban apoyo de la mayoría de los miembros de la rama de producción deben constituir la base de las investigaciones. Para establecer una mayor certidumbre y previsibilidad se introdujeron umbrales numéricos. En consecuencia, el examen de los niveles mínimos no ha de ser una medida *pro forma.*

4.953 El Canadá considera que la posición estadounidense de que los niveles mínimos son únicamente cuantitativos quita sentido a la obligación de determinar los niveles de apoyo de la rama de producción. El nivel mínimo previsto en el párrafo 4 del artículo 5 y en el párrafo 4 del artículo 11 no es un simple número, sino más bien el umbral del *grado de apoyo* de la rama de producción respecto de una solicitud. Una ley que otorga incentivos para que la rama de producción adopte decisiones en uno u otro sentido -recompensas pecuniarias al apoyo y la amenaza de una competencia subvencionada en ausencia de ese apoyo- distorsiona ese apoyo e impide determinarlo de forma adecuada y precisa. La Ley hace imposible determinar si las solicitudes de la rama de producción o el apoyo brindado a esas solicitudes reflejan el daño real o la perspectiva de subvenciones en virtud de la Ley. Es contraria al objeto y fin de las disposiciones mencionadas, es decir, eliminar la incertidumbre y la falta de previsibilidad respecto de las importaciones. El Canadá estima que, en consecuencia, la Ley infringe el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11.

4.954 Por último, el Canadá sostiene que la Ley constituye una infracción *per se* de los Acuerdos. Por ese motivo, el Canadá no considera necesario presentar pruebas de parcialidad real. A decir

verdad, como señaló otro reclamante, el propio funcionamiento de la Ley hace ya imposible la presentación de tales pruebas.

e) Acuerdos sobre compromisos

4.955 El párrafo 1 del artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 18 de los Acuerdos imponen a los Miembros la obligación de dotar a las autoridades administradoras de *competencia* para concertar "compromisos relativos a los precios" y de ese modo facilitar la pronta terminación de las investigaciones. Ha de interpretarse que la competencia comprende no sólo la facultad legal sino también las facultades discrecionales para concertar tales acuerdos: una facultad legal cuyo ejercicio no sea posible no equivale a una situación de competencia. Los artículos 18 y 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados avalan esta interpretación.

4.956 Según el Canadá, los Estados Unidos sostienen que las obligaciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 8 y en el párrafo 1 del artículo 18 son únicamente formales. Los Estados Unidos también aducen que la rama de producción nacional tiene poca influencia en las decisiones del Departamento de Comercio de los Estados Unidos (el DOC) a efectos de concertar acuerdos.

4.957 Aunque las autoridades nacionales tienen facultades discrecionales para aceptar o rechazar los acuerdos sobre compromisos, un Miembro no puede aprobar una ley que menoscabe y permita eludir esas facultades discrecionales. La Ley tiene sin duda esos efectos, ya que crea incentivos para las partes interesadas que las incitan a frustrar los compromisos propuestos.

4.958 Además, la opinión de los Estados Unidos de que el Departamento de Comercio tiene "facultades discrecionales completas" para no tener en cuenta las opiniones de la rama de producción nacional no está en conformidad con el pronunciamiento del Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos. El Tribunal examinó exhaustivamente los antecedentes legislativos de los acuerdos de suspensión y resolvió que el Departamento de Comercio no puede desestimar las opiniones de la rama de producción. Los Estados Unidos nunca hacen referencia a esas resoluciones.

4.959 Por último, basándose en el valor de los posibles pagos de *compensación*, el Canadá sostiene que es contrario al sentido común argumentar, como hacen los Estados Unidos, que la perspectiva de beneficiarse de cientos de millones de dólares en subvenciones no influye en la decisión de la rama de producción nacional respecto de los compromisos. La Enmienda Byrd mantendría los precios, aumentados por los derechos, altos y desviaría millones de dólares hacia la rama de producción. Por lo tanto, la Ley logra el desacuerdo de la rama de producción con los compromisos y de ese modo pone fatalmente en peligro las facultades discrecionales de las autoridades investigadoras para concertar tales compromisos.

f) Aplicación leal, razonable e imparcial de las leyes de los Estados Unidos

4.960 El párrafo 3 a) del artículo X obliga a los Miembros a aplicar sus leyes de manera leal, razonable, neutral e imparcial, y establece normas mínimas de equidad procesal.

4.961 La medida en cuestión es la Ley. La Ley da lugar a una aplicación desleal, no equitativa y no razonable de las leyes estadounidenses sobre derechos antidumping y compensatorios, en particular en lo que respecta a la legitimación y los compromisos. En realidad esto ya se afirmó en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial presentada por el Canadá. Según el Canadá, en sus argumentaciones los Estados Unidos hacen una distinción errónea entre la medida administrada y la medida administrativa en cuestión.

4.962 El Canadá sostiene que la Ley altera la forma en que se aplican las leyes sobre derechos antidumping y compensatorios. Es la medida administrativa en cuestión. En el asunto *Argentina - Pieles y cueros*, la medida en cuestión era una resolución que permitía a la rama de producción nacional participar en el proceso de despacho de aduana de las mercancías exportadas por sus proveedores nacionales. La cuestión examinada por el Grupo Especial era el efecto de la medida administrativa en la aplicación de la legislación aduanera. En este caso la medida administrativa es la Ley. El Grupo Especial ha de examinar si sus efectos dan lugar a una aplicación leal, razonable y neutral de las leyes sobre derechos antidumping y compensatorios.

4.963 La Ley introduce en el sistema estadounidense incentivos financieros que únicamente se aplican en caso de que las investigaciones se lleven a cabo y culminen en la imposición de un derecho. El Canadá estima que la Ley influye en las decisiones de los integrantes de la rama de producción de presentar o apoyar solicitudes y frustra los compromisos al establecer una recompensa financiera potencialmente importante. En consecuencia, la Ley conlleva el peligro intrínseco de que las importaciones se enfrenten a investigaciones innecesarias sobre derechos antidumping y compensatorios en el mercado nacional estadounidense. Ese peligro menoscaba la seguridad que pueden hallar las importaciones en el mercado de los Estados Unidos. Esto no supone una aplicación leal, razonable ni neutral de las leyes. Por consiguiente, la Ley infringe el párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

4.964 El Canadá considera que la Ley da lugar a una infracción del párrafo 3 a) del artículo X *como tal*, sin que sea necesario que los reclamantes prueben la existencia de daño real. La Ley influye en el comportamiento de las partes que intervienen en el régimen de derechos antidumping y compensatorios estadounidense. Los Estados Unidos no pueden alegar que esa influencia no guarda ninguna relación con la forma en que el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos aplica las leyes nacionales.

g) Conformidad de las leyes con los Acuerdos de la OMC

4.965 El párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 y el párrafo 5 del artículo 32 de los Acuerdos obligan a los Miembros a poner su legislación interna en conformidad con las obligaciones que les impongan los Acuerdos de la OMC. Según el Canadá, la Ley infringe el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos, conjuntamente con el GATT de 1994, el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 de los Acuerdos, el párrafo 1 del artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 18 de los Acuerdos y el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. En consecuencia, infringe el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, y el párrafo 4 del artículo 18 y el párrafo 5 del artículo 32 de los Acuerdos.

h) Conclusión

4.966 El Canadá solicita al Grupo Especial que constate que la Ley es incompatible con el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC, el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la OMC tal como se ha expuesto. Solicita al Grupo Especial que recomiende que los Estados Unidos pongan su medida en conformidad con esos Acuerdos.

4. Chile y el Japón

a) Introducción

4.967 El Japón y Chile afirman que han demostrado que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (en adelante denominada la "CDSOA") infringe y es incompatible con el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994

(el "GATT"), el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (el "Acuerdo Antidumping"), el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (el "Acuerdo SMC") y el Acuerdo por el que se establece la OMC (el "Acuerdo sobre la OMC").

b) Refutación de los argumentos de los Estados Unidos

i) Cuestiones generales

Descripción equivocada de la CDSOA por los Estados Unidos

4.968 El Japón y Chile aducen que decir, como dicen los Estados Unidos, que la CDSOA es un "programa de pagos" nada dice de su conformidad con las normas de la OMC. Aun si se tratara de un "programa de pagos", seguiría infringiendo las obligaciones de los Estados Unidos dimanantes de los Acuerdos invocados.

Las disposiciones del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC invocadas limitan el poder soberano de los Miembros

4.969 Según el Japón y Chile, el argumento de los Estados Unidos de que ninguna disposición de los Acuerdos de la OMC prohíbe expresamente la distribución de los derechos antidumping o compensatorios a los productores nacionales es similar al utilizado por los Estados Unidos, y que fue rechazado por el Grupo Especial, en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* ("el caso de la Ley de 1916"). Concretamente, el Grupo Especial que examinó ese asunto rechazó el argumento de los Estados Unidos de que "si la medida, por su índole, sencillamente no está reglamentada por el GATT de 1994 (…) la medida es *a fortiori* compatible con el GATT de 1994".

4.970 La distribución de los derechos antidumping y compensatorios recaudados a los productores nacionales que (como condición para poder acogerse a los beneficios previstos en la CDSOA) apoyaron una solicitud, es una medida específica contra el dumping o las subvenciones que infringe el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT. En contra de lo que alegan los Estados Unidos, el Japón y Chile no sostienen que los Miembros de la OMC no pueden "dictar leyes que permitan la distribución de rentas generadas por derechos antidumping o compensatorios destinándolas a algún beneficiario que no sea el fisco".

4.971 La jurisprudencia del GATT y de la OMC, con inclusión de asuntos recientes, confirma que los Miembros han aceptado limitar su derecho soberano de distribuir y asignar los ingresos. Los Miembros accedieron a limitar ese poder soberano cuando dieron su consentimiento, entre otras cosas, al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el artículo VI del GATT. Asumieron la obligación de poner en conformidad sus legislaciones, vigentes y futuras, con las disposiciones de esos Acuerdos.

Pertinencia del caso de la Ley de 1916

4.972 El Japón y Chile afirman que la interpretación del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y del artículo VI del GATT en el caso de la *Ley de 1916* confirma que la CDSOA es incompatible con esas disposiciones. Los Estados Unidos admiten que el razonamiento utilizado en el caso de la *Ley de 1916* se aplica al examen de las alegaciones con arreglo al Acuerdo Antidumping cuando sostienen, aunque sea incorrectamente, que la CDSOA "no cumple el criterio establecido en la Ley de 1916".

4.973 El Japón y Chile sostienen que la interpretación del Órgano de Apelación de la frase "medidas específicas contra" del párrafo 1 del artículo 18 se aplica a la frase paralela e idéntica del párrafo 1 del artículo 32. El párrafo 1 del artículo 32 prohíbe a los Miembros tomar medidas específicas en respuesta a una situación en que concurren los elementos constitutivos de la subvención, a menos que esas medidas estén en conformidad con el párrafo 3 del artículo VI, según se interpreta en el Acuerdo SMC. Sin embargo, los Estados Unidos objetan la aplicación del razonamiento del Grupo Especial y del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Ley de 1916* al examen de las alegaciones de los reclamantes con arreglo al Acuerdo SMC, basándose en los argumentos incorrectos e injustificados contenidos en la nota 64 de su Primera comunicación escrita.

4.974 El Japón y Chile consideran que los Estados Unidos interpretan erróneamente y tergiversan el artículo 10 del Acuerdo SMC. La nota 35 del artículo 10 dispone que los Miembros tendrán sólo *una* forma de auxilio para protegerse contra los efectos de una subvención determinada en su mercado interno y aclara que la *única* forma posible de auxilio es aplicar o bien un derecho compensatorio o bien una contramedida autorizada por el OSD, de conformidad con el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC. Por lo tanto, la nota 35 limita las medidas correctivas posibles contra los efectos de las subvenciones a una medida compensatoria o una contramedida autorizada por el OSD. Los Estados Unidos admiten expresamente que la CDSOA "no es una 'contramedida' en el sentido del párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7" y aceptan que la CDSOA no prescribe la imposición de derechos compensatorios. Por lo tanto, cabe concluir que la CDSOA es una medida específica contra las subvenciones que no está en conformidad con el párrafo 3 del artículo VI.

Finalidad de la CDSOA

4.975 El Japón y Chile estiman que la finalidad de la CDSOA es pertinente para el examen de la conformidad de la medida con los Acuerdos de la OMC. La finalidad de la CDSOA es otra prueba de lo que hace la CDSOA: se dirige al dumping y a las subvenciones; prescribe la adopción de medidas específicas contra el dumping o las subvenciones (es decir, medidas tomadas en respuesta a una situación en que concurren los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones).

4.976 Según el Japón y Chile, la finalidad de la CDSOA se expresa, en parte, en su artículo 1002. Dicho artículo establece claramente que el "dumping" y las "subvenciones" son el objetivo de las distribuciones. El apartado 1 del artículo 1002 concluye que "el dumping causante de daño debe condenarse y las subvenciones recurribles que causan daño a las industrias nacionales deben ser efectivamente neutralizadas". Una medida que "neutraliza" el dumping causante de daño y las subvenciones recurribles es una medida "contra" ese dumping y esas subvenciones. El artículo finaliza proclamando que el Congreso, al promulgar la CDSOA, considera que "las leyes comerciales de los Estados Unidos deben fortalecerse para asegurar que se cumpla la finalidad correctiva de las mismas". La finalidad de la CDSOA se refleja y queda demostrada también en su historial legislativo, incluidas las declaraciones tanto de los patrocinadores de la CDSOA como de los que se opusieron a ella.

4.977 En su comunicación del apelante en el asunto *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero", recurso al párrafo 5 del artículo 21 del ESD por las Comunidades Europeas*, los Estados Unidos pidieron al Órgano de Apelación que se basara en la finalidad de la ley, que quedaba demostrada en su historial legislativo. Citando informes de la Cámara de Representantes de los Estados Unidos, dijeron que "el historial legislativo [de la Ley de derogación de las disposiciones relativas a las EVE y exclusión de los ingresos extraterritoriales de 2000] aclara sin lugar a dudas que su finalidad específica era proporcionar exenciones fiscales sobre la base de criterios neutrales por lo que respecta a la exportación". Los Estados Unidos recurrieron también al historial legislativo de la Ley IET para apoyar su argumento de que la Ley

estaba comprendida en el ámbito de la nota 59 del Acuerdo SMC. Sobre la base del historial legislativo de la Ley contenido en los informes del Senado de los Estados Unidos, sostuvieron que "el historial legislativo que acompaña a la Ley insiste en que [la Ley se basa en el método de las exenciones para evitar la doble imposición de ingresos provenientes del extranjero]". El Órgano de Apelación se refirió específicamente a las referencias de los Estados Unidos al historial legislativo de la Ley, y las consideró, para adoptar su determinación. Dijo concretamente que había tenido "particularmente en cuenta" las declaraciones relativas al historial legislativo de la Ley IET.

4.978 Los tribunales de los Estados Unidos, incluida la Corte Suprema, examinan normalmente el historial legislativo y otras fuentes parlamentarias de intención legislativa (entre las cuales figuran las conclusiones del Congreso, informes preparados por la legislatura y declaraciones hechas por los miembros del Congreso en las salas de la Cámara de Representantes o del Senado) como medio para facilitar su interpretación del sentido de determinadas palabras y frases. Por ejemplo, *en Crosby v. National Foreign Trade Council* (que se refería a una ley que también era objeto de reclamación formal en la OMC) la Corte Suprema de los Estados Unidos basó su decisión, en parte, en un examen de la intención del Congreso cuando aprobó la Ley, expresada en parte en las declaraciones de los patrocinadores de la Ley. En *FDA v. Brown & Williamson Tobacco Corp.*, la Corte Suprema dijo que la intención del Congreso y de los legisladores era "por cierto pertinente". En *Olmstead v. Zimring* la Corte Suprema adoptó su decisión, en parte, sobre la base del examen de las conclusiones parlamentarias contenidas en la Ley de que se trataba.

4.979 El Japón y Chile sostienen que, por lo tanto, el texto de la CDSOA que aparece en el artículo 1003 puede y debería interpretarse examinando las conclusiones del Parlamento relativas al artículo 1002 de la CDSOA, y examinando el historial legislativo, que incluye declaraciones hechas por miembros del Congreso de los Estados Unidos. Las conclusiones del Congreso y las declaraciones hechas por los que patrocinaron la CDSOA y por los que se opusieron a ella constituyen una prueba de que esta Ley prescribe la adopción de medidas específicas que infringen el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC, el GATT y el Acuerdo sobre la OMC.

Monto de las distribuciones en virtud de la CDSOA

4.980 Según el Japón y Chile, las distribuciones de los derechos antidumping y compensatorios a productores nacionales, independientemente de su monto o de que correspondan al monto real del efecto perjudicial del dumping o las subvenciones, constituyen una medida específica contra el dumping o una subvención que infringe el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT.

ii) Medida contra el dumping y las subvenciones

4.981 La CDSOA impone medidas "que han de tomarse en respuesta a situaciones que presentan los elementos constitutivos del 'dumping'" o la subvención y es, por esta razón, una medida específica contra el dumping o las subvenciones. La CDSOA, por lo tanto, está comprendida en el ámbito del artículo VI, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

4.982 La definición e interpretación de los Estados Unidos de la palabra "contra" no solamente es contraria a las conclusiones del Órgano de Apelación y los Grupos Especiales que entendieron en el caso de la *Ley de 1916*; tampoco pueden basarse en el sentido corriente de esa palabra que dan los diccionarios, en cualquiera de los tres idiomas oficiales de la OMC, ni están en consonancia con las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público.

Vinculaciones entre los elementos constitutivos del dumping y la distribución de los derechos con arreglo a la CDSOA

4.983 El Japón y Chile sostienen que hay una relación íntima y de dependencia entre la CDSOA y el dumping o las subvenciones. Esta relación, que los Estados Unidos reconocieron en su declaración oral, demuestra además que la CDSOA se refiere efectivamente al dumping y las subvenciones y los contrarresta. Por lo tanto, está comprendida en el ámbito de aplicación de los Acuerdos citados.

4.984 El Japón y Chile afirman que la base para los pagos (es decir, la constatación de dumping o subvenciones) y los criterios para poder acogerse a los beneficios (quiénes son los beneficiarios, es decir, los productores nacionales "afectados" que apoyan una solicitud) son prueba de que las distribuciones son medidas específicas contra el dumping o las subvenciones. Demuestran que la vinculación entre el dumping o las subvenciones y la distribución tiene dos aspectos: i) la distribución está condicionada a los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones; y ii) la distribución contrarresta el dumping o las subvenciones; en los términos de la propia CDSOA, "neutraliza" el dumping causante de daño o las subvenciones recurribles.

4.985 La financiación de los pagos a los productores nacionales (es decir, los derechos antidumping o compensatorios que se recaudan en respuesta a la constatación de la existencia de dumping o subvenciones) es pertinente porque revela que la distribución constituye una medida específica contra el dumping o las subvenciones.

4.986 El Japón y Chile consideran que la vinculación estrecha queda también demostrada por el mismo texto de la CDSOA, incluido el artículo 1002. Este artículo contiene, entre otras, las siguientes expresiones: "las leyes comerciales de los Estados Unidos deben reforzarse para asegurar que se cumpla la finalidad correctiva de esas leyes"; "el dumping debe condenarse y las subvenciones recurribles (...) deben ser neutralizadas efectivamente". También es importante tener en cuenta que en toda la CDSOA, las distribuciones de los derechos percibidos se identifican como "*compensaciones*" por la continuación del dumping o las subvenciones, en el sentido de que los pagos a los productores nacionales "contrapesan" o "compensan" el dumping y las subvenciones.

Interpretación de la frase "medida específica contra el dumping [una subvención]"

4.987 El Japón y Chile sostienen que no hay ninguna razón para que el Grupo Especial se aparte de la interpretación que hicieron el Grupo Especial y el Órgano de Apelación de exactamente la misma frase en el caso relativo a la Ley Antidumping de 1916. En ese caso, el Grupo Especial y el Órgano de Apelación interpretaron correctamente el Acuerdo Antidumping de conformidad con el sentido corriente de los términos del párrafo 1 del artículo 18, en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin. Interpretaron que la frase "medida específica contra el dumping" significaba cualquier medida que se adopte "en respuesta a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del dumping". Esa interpretación se aplica a la disposición paralela del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC ya que ambos contienen exactamente la misma frase.

4.988 La definición de la palabra "*against*" (contra) que da el diccionario es "*in opposition to*" (en oposición a), "*in resistance to*" (en resistencia a), "*counter to*" (contrario a). Las distribuciones efectuadas con arreglo a la CDSOA se oponen al dumping y las subvenciones y los neutralizan. Los patrocinadores de la CDSOA describieron expresamente las distribuciones como una forma de "contrarrestar ... el dumping y las subvenciones del extranjero".

4.989 El Japón y Chile aducen que la palabra "*against*" (contra) debe interpretarse también en los otros dos textos auténticos de los Acuerdos de la OMC. No hay nada en la definición en español de la palabra "contra" (que figura en el Diccionario de la Real Academia Española) que sugiera, siquiera

remotamente, que para que una medida se considere "contra" algo deba imponer una carga o responsabilidad a la mercancía importada o al importador, o estar en contacto con ellos. Del mismo modo, no hay nada en la versión en francés del Acuerdo Antidumping o del Acuerdo SMC que apoye la interpretación ofrecida por los Estados Unidos del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32.

4.990 La definición de la palabra "*against*" (contra) formulada por los Estados Unidos es injustificada y no está en conformidad con las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público. Ignora el sentido corriente de la palabra "contra" en su contexto y a la luz del objeto y fin del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC. No hay nada en el Acuerdo Antidumping o en el Acuerdo SMC, ni en la definición que da el diccionario de la palabra "*against*" (contra), que sugiera que para que una medida se considere específicamente "contra" el dumping o las subvenciones, deba hacer recaer una carga o responsabilidad sobre las mercancías importadas o a los importadores. Por lo tanto, la defensa principal de los Estados Unidos en este caso se apoya en una definición e interpretación inventadas de la palabra "contra".

4.991 Según el Japón y Chile, nada exige que los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones estén "incorporados" en la CDSOA para que tenga lugar una infracción. Además de lo expresado más arriba, el Japón y Chile han demostrado que los elementos constitutivos del dumping y las subvenciones están de hecho incorporados o integrados en la CDSOA.

<u>El párrafo 1 del artículo 32 y el párrafo 3 del artículo VI deben leerse conjuntamente con el artículo 10, el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC</u>

4.992 El Japón y Chile sostienen que el artículo 10, el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC, que entre otras cosas limitan las medidas correctivas que puede adoptar un Miembro en respuesta a una subvención, apoyan la alegación de que la distribución de los derechos recaudados prescrita por la CDSOA constituye una medida específica contra una subvención que no está en conformidad con el párrafo 3 del artículo VI.

4.993 De conformidad con el párrafo 1 del artículo 32, toda medida específica que un Miembro decida tomar contra una subvención debe estar en conformidad con el párrafo 3 del artículo VI. El párrafo 3 del artículo VI es interpretado y desarrollado en los artículos 10, 4 y 7, entre otros, del Acuerdo SMC. La nota 35 al artículo 10 dispone que la única forma de auxilio que tienen los Miembros para protegerse contra el efecto de una subvención en su mercado interno es un derecho compensatorio o una contramedida autorizada por el OSD. El párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 explican qué contramedidas están autorizadas por el OSD y en qué circunstancias. La medida específica contra las subvenciones prescrita por la CDSOA no es, como reconocen los Estados Unidos, ni un derecho compensatorio ni una contramedida autorizada por el OSD. Por lo tanto, dicha medida específica no está en conformidad con el párrafo 3 del artículo VI del GATT y, en consecuencia, infringe el párrafo 1 del artículo 32.

<u>La nota 24 del Acuerdo Antidumping y la nota 56 del Acuerdo SMC no excluyen a la CDSOA del ámbito del artículo VI, el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC</u>

4.994 El Japón y Chile sostienen que los Estados Unidos alegan, incorrectamente, que la nota 24 del Acuerdo Antidumping y la nota 56 excluyen a la CDSOA del ámbito del artículo VI, el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32.

4.995 El Grupo Especial encargado del caso de la Ley de 1916 consideró que el significado de la nota 24 (y, *mutatis mutandis*, de la nota 56) es que un Miembro "no puede optar por abordar el

'dumping' como tal con instrumentos o de forma distintos de los permitidos a tal efecto en el Acuerdo sobre la OMC". El Órgano de Apelación que entendió en el caso de la Ley de 1916 consideró que el término "medida" en el sentido de la nota 24 debía distinguirse de la "medida específica contra el dumping" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18. Toda medida que se considere "una medida específica contra el dumping" se "rige por el propio texto del párrafo 1 del artículo 18". Del mismo modo, una medida que se considere una "medida específica contra una subvención" se rige por el párrafo 1 del artículo 32.

4.996 El Japón y Chile opinan que la CDSOA no está excluida del ámbito del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 por las notas 24 y 56, porque no se trata de una "medida" en el sentido general de la palabra, sino más bien de una medida específica contra el dumping o las subvenciones.

4.997 El Japón y Chile sostienen que, además, el párrafo 1 del artículo 32 requiere que la medida específica esté en conformidad con el párrafo 3 del artículo VI y con el artículo XVI (puesto que el Acuerdo SMC también interpreta el artículo XVI del GATT). Por lo tanto, el artículo XVI no está comprendido en la categoría de "otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994" a que se hace referencia en la nota 56 del Acuerdo SMC. En consecuencia, los Estados Unidos no pueden alegar que la CDSOA está excluida del ámbito del párrafo 1 del artículo 32 basándose en la nota 56.

4.998 Además, la concesión de una subvención no es una medida que se adopte "en virtud del" artículo XVI, sino sencillamente una medida que debe estar *en conformidad con* esa disposición una vez que se ha concedido. Por consiguiente, el hecho de que la CDSOA otorgue una subvención a los productores nacionales no significa que esté comprendida en el alcance de las notas 24 ó 56.

4.999 Por último, aun suponiendo a efectos de argumentación que la distribución prevista en la CDSOA esté en conformidad con el artículo XVI, sigue siendo una medida específica contra el dumping o las subvenciones que no está en conformidad con los párrafos 2 ó 3 del artículo VI y constituye por lo tanto una infracción del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32.

iii) La CDSOA viola las prescripciones en materia de legitimación para iniciar investigaciones con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y al párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.1000 El Japón y Chile afirman que es incorrecta la interpretación que hacen los Estados Unidos de que los criterios numéricos del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11 imponen a los Miembros sólo una obligación nominal de contar cabezas, mientras que el recuento no tendría ningún objetivo o finalidad. Los criterios numéricos son sólo un mecanismo, un instrumento para lograr el objetivo de las disposiciones: protegerse contra la iniciación de investigaciones antidumping y compensatorias injustificadas. La CDSOA niega y socava esas garantías.

4.1001 El principio general *pacta sunt servanda* impone a los Miembros la obligación de cumplir los Acuerdos de la OMC de buena fe. Se trata de una obligación impuesta a los Miembros, no a particulares. Los Estados Unidos simplemente eluden la cuestión real cuando dicen que no están obligados a poner en tela de juicio los motivos subjetivos de los productores nacionales. La cuestión no son los motivos subjetivos de los productores sino la medida adoptada por los Estados Unidos para influir en esa motivación al conceder un incentivo financiero para que apoyen peticiones que en caso contrario tal vez no apoyarían.

iv) La CDSOA es incompatible con el párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC, relativos a compromisos voluntarios

4.1002 Según el Japón y Chile, si se tienen en cuenta el objeto y fin de los Acuerdos, es imposible llegar a la conclusión de que los Estados Unidos están aplicando de buena fe el párrafo 1 del artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 18 cuando otorgan a los productores nacionales incentivos financieros para que se opongan a la aceptación de un compromiso propuesto, dificultando de esta forma su aceptación por la autoridad competente. Aunque el Departamento de Comercio mantenga la autoridad jurídica oficial para rechazar o aceptar compromisos, la palabra de los productores nacionales tendrá efectos sobre la decisión final del Departamento de Comercio.

4.1003 El Japón y Chile sostienen que no es cierto que el párrafo 3 del artículo 8 y el párrafo 3 del artículo 18 no requieren que la autoridad administradora determine que el compromiso es "inadecuado" antes de rechazarlo. El párrafo 3 del artículo 8 y el párrafo 3 del artículo 18 exigen implícitamente que los Miembros acepten los compromisos si éstos son *prácticos* y *adecuados*.

v) La CDSOA es una forma no razonable, no imparcial y no uniforme de aplicación de las leyes comerciales de los Estados Unidos y, por lo tanto, no está en conformidad con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT

4.1004 El Japón y Chile afirman que la CDSOA es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X en la forma en que aplica las leyes sobre derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos. Por lo tanto, no es la aplicación de la CDSOA lo que los reclamantes deben demostrar que es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X, como alegan los Estados Unidos.

4.1005 Según el Japón y Chile, los Estados Unidos no se refirieron a todas las alegaciones presentadas por el Japón y Chile contra la CDSOA en razón de que no aplica las leyes comerciales de los Estados Unidos de una manera razonable, imparcial y uniforme.

4.1006 El Japón y Chile opinan que no era necesario identificar en la solicitud de establecimiento del grupo especial las disposiciones de la legislación de los Estados Unidos relativas a la determinación de la legitimidad y los compromisos sobre precios, ya que el Japón y Chile no impugnan esos aspectos de la legislación estadounidense. Lo que impugnan es la CDSOA que aplica esas leyes y que fue suficientemente identificada.

vi) Los Estados Unidos violan su obligación general de asegurar que sus leyes estén en conformidad con los Acuerdos de la OMC, incluidos el GATT, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC

4.1007 El Japón y Chile alegan que los Estados Unidos no han negado el hecho de que una constatación de este Grupo Especial de que la CDSOA constituye una violación por los Estados Unidos del párrafo 1 del artículo 18, el párrafo 4 del artículo 5 y el artículo 8 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 1 del artículo 32, el párrafo 4 del artículo 11 y el artículo 18 del Acuerdo SMC, y el párrafo 3 a) del artículo X del GATT, necesaria e inevitablemente entraña una constatación de que los Estados Unidos violan la obligación general dimanante del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, de asegurarse de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le imponen los Acuerdos citados.

c) Conclusión

4.1008 El Japón y Chile solicitan respetuosamente al Grupo Especial que constate que la CDSOA:

- prescribe la adopción de medidas específicas contra el dumping que no están en conformidad con el párrafo 2 del artículo VI del GATT, interpretado por el Acuerdo Antidumping, y, por lo tanto, constituye una violación del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping;

- prescribe la adopción de medidas específicas contra una subvención de otro Miembro que no están en conformidad con el artículo VI del GATT, leído conjuntamente con el artículo 10, el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC, y, por lo tanto, constituye una violación del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC;

- es incompatible con las prescripciones del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC por lo que respecta a la legitimación para iniciar una investigación;

- es incompatible con las disposiciones del párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC;

- impide a los Estados Unidos aplicar su legislación sobre derechos antidumping y compensatorios de manera razonable, imparcial y uniforme, y, por consiguiente, los Estados Unidos actúan en forma incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT;

- constituye una violación de la obligación general que imponen a los Estados Unidos el artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, de asegurarse de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que les imponen los Acuerdos abarcados.

4.1009 El Japón y Chile instan al Grupo Especial a que, de conformidad con el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, constate que como consecuencia de la violación de las disposiciones citadas más arriba, los Estados Unidos han anulado y menoscabado las ventajas resultantes para el Japón y Chile de esos Acuerdos. El Japón y Chile piden además al Grupo Especial que recomiende que los Estados Unidos retiren la CDSOA como la única forma en que los Estados Unidos pueden aplicar las recomendaciones, y ponen la CDSOA en conformidad con los correspondientes Acuerdos abarcados.

5. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia

a) El derecho de un Miembro de asignar derechos antidumping y compensatorios debe ejercerse de conformidad con las obligaciones que ha contraído en el marco de la OMC

4.1010 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que el Acuerdo sobre la OMC no contiene disposición alguna que regule expresamente cómo deben los Miembros gastar los derechos antidumping y compensatorios. Pero esto no implica que toda medida del gobierno financiada con dichos fondos deba por fuerza estar en conformidad con el Acuerdo sobre la OMC. A este respecto, los derechos antidumping y compensatorios no difieren de cualesquiera otras fuentes de ingresos del gobierno. Los Estados Unidos están cometiendo el mismo error que en el asunto Estados Unidos - Ley de 1916, en el que alegaron sin éxito que, puesto que el artículo VI del GATT no regulaba expresamente las sanciones estipuladas en la Ley Antidumping de 1916, éstas no eran compatibles con dicha disposición.

4.1011 Contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, los reclamantes no han argumentado que "los Miembros de la OMC no pueden dictar leyes que permitan la distribución de rentas generadas por

derechos antidumping o compensatorios destinándolas a algún beneficiario que no sea el fisco". Más bien, lo que alegan los reclamantes es que la CDSOA es incompatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo sobre la OMC, ya que esos ingresos se distribuyen a los productores nacionales "afectados" por el dumping o las subvenciones. Los reclamantes no habrían presentado esta reclamación si esos ingresos se hubiesen donado a una institución de beneficencia, como proponen los Estados Unidos en otro lugar, o hubieran contribuido a un programa de "asistencia para el ajuste" puesto a disposición de todo productor nacional en dificultades.

4.1012 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que el razonamiento de los reclamantes no depende del hecho de que los pagos de compensación se efectúan con cargo a los ingresos recaudados de conformidad con órdenes de establecimiento de derechos antidumping y compensatorios. Aun en el caso de que esos pagos de compensación fueran efectuados directamente por el fisco de los Estados Unidos y de que su cuantía no guardara relación con la de los derechos recaudados, seguirían siendo incompatibles con las mismas disposiciones de la OMC.

4.1013 Por último los reclamantes convienen en que, por supuesto, este Grupo Especial no puede resolver esta diferencia *ex aequo et bono*. Sin embargo, como ningún reclamante ha pedido al Grupo Especial que lo haga, los argumentos que aducen los Estados Unidos a este respecto carecen de sentido.

b) El hecho de que los pagos de compensación sean subvenciones en el sentido del Acuerdo SMC no excluye la aplicación de las disposiciones citadas por los reclamantes

4.1014 Los Estados Unidos dan a entender que cualquier medida comprendida en el ámbito de la definición de "subvención" que figura en el artículo 1 del Acuerdo SMC está sujeta únicamente a las disciplinas enunciadas en las Partes II y III de dicho Acuerdo, con exclusión de cualesquiera otras disposiciones de éste y de los demás acuerdos pertinentes. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia afirman que este argumento es análogo al que rechazó el Grupo Especial en el asunto *Indonesia - Automóviles*, según el cual el Acuerdo SMC sería *lex specialis* con respecto a las subvenciones y excluiría la aplicación del párrafo 2 del artículo III del GATT. Los Estados Unidos aportaron extensos argumentos en contra de esta tesis.

c) La CDSOA es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC

i) Los pagos de compensación "se basan" en los elementos constitutivos del dumping

4.1015 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que dista de estar claro qué entienden los Estados Unidos por "basada". Según la conclusión a que llegó el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, la prueba adecuada para determinar si una disposición constituye o no una medida específica contra el dumping o las subvenciones es si sólo puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. Si el criterio que postulan ahora los Estados Unidos es diferente del criterio del Órgano de Apelación, los reclamantes rechazan su pertinencia. Si se trata del mismo criterio, entonces los reclamantes aducen que han demostrado sin lugar a dudas que los pagos de compensación sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones y, por consiguiente, constituyen una medida específica contra el dumping o las subvenciones.

4.1016 Como señalaron los Estados Unidos, los pagos de compensación sólo se efectúan a los "productores nacionales afectados". Sin embargo, las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia afirman que el análisis jurídico pertinente no puede detenerse en este punto. Según la definición de la CDSOA, se entiende por "productor nacional afectado" aquel que ha presentado o

apoyado una solicitud que ha dado lugar a la imposición de derechos antidumping o compensatorios. Por consiguiente, un productor nacional "afectado" es un productor "afectado" por el dumping o las subvenciones. Un productor nacional "afectado" por un aumento importante de las importaciones en condiciones de comercio leal, por una recesión o por condiciones meteorológicas desfavorables, por citar tan sólo algunos ejemplos de las múltiples circunstancias que pueden ocasionar daños a los productores nacionales, no es un "productor nacional afectado" en el sentido de la CDSOA y no tiene derecho a recibir pagos de compensación.

4.1017 Por otra parte, las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia señalan que, según la definición de la CDSOA, se entiende por "gastos admisibles" determinadas categorías de gastos efectuados por los "productores nacionales afectados" después de que se hayan emitido órdenes de establecimiento de derechos antidumping o compensatorios. Además, esos gastos deben estar relacionados con la producción de un producto que haya sido objeto de una orden de establecimiento de derechos antidumping o compensatorios.

ii) Los pagos de compensación son una medida "contra" el dumping o las subvenciones

La interpretación de los Estados Unidos no es conciliable con el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*

4.1018 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que la interpretación de los Estados Unidos no es conciliable con el informe del Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916. El párrafo 122 de ese informe no deja margen para argumentar que una "medida específica contra el dumping o las subvenciones" forma parte de un subconjunto de "medidas en respuesta al dumping". Para el Órgano de Apelación, las dos expresiones significan lo mismo: una "medida específica contra el dumping" es una "medida en respuesta al dumping".

4.1019 El razonamiento de los Estados Unidos de que el informe del Órgano de Apelación "no proporciona ninguna orientación en cuanto al sentido de la expresión 'contra'" es insostenible en opinión de las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia. Al interpretar el concepto de "medida específica contra el dumping" como una "medida que se adopta en respuesta a los elementos constitutivos del dumping", el Órgano de Apelación estaba especificando también el sentido del término "contra".

4.1020 Según las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, la posición de los Estados Unidos se basa únicamente en dos ejemplos hipotéticos. Como han demostrado los reclamantes, ambos ejemplos son fácilmente distinguibles de los pagos de compensación y, en cualquier caso, no demuestran que los Estados Unidos tengan razón.

4.1021 Por las razones susodichas, las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que, el Grupo Especial debería rechazar los intentos de los Estados Unidos de reinterpretar el término "contra". Al argumentar ahora que es necesario especificar el sentido del término "contra", los Estados Unidos están tratando en realidad de sustituir la interpretación de "medida específica contra el dumping" del Órgano de Apelación por una interpretación más estricta e interesada de ese concepto.

La interpretación de los Estados Unidos no está de acuerdo con el sentido corriente del término "contra"

4.1022 De cualquier forma, las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia opinan que, en caso de que el Grupo Especial considerase fundamentada la tesis de los Estados Unidos de que es necesario restringir la interpretación de "medida específica contra el dumping" del Órgano de

Apelación reinterpretando el término "contra", los reclamantes aducen que la interpretación que hacen los Estados Unidos de dicho término no está de acuerdo con su sentido corriente, ya sea aisladamente o dentro de su contexto.

4.1023 Según las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, los Estados Unidos no citan ninguna fuente en apoyo de su interpretación del término "contra", a excepción de la definición de un diccionario según la cual uno de los sentidos corrientes del término "*against*" (contra) es "*into contact with*" (en contacto con). El mismo diccionario utilizado por los Estados Unidos da otros sentidos del término "*against*" (contra) que vienen mucho más a propósito en este contexto, pero que han sido convenientemente pasados por alto en la comunicación de los Estados Unidos. Entre ellos se incluyen, por ejemplo, "*in competition with*" (en competencia con), "*to the disadvantage of*" (en perjuicio de), "*in resistance to*" (en resistencia a) y "*as protection from*" (como protección contra). Esos sentidos indican que el concepto de medida "contra" el dumping o las subvenciones puede abarcar no sólo las medidas que imponen una "responsabilidad" directa a las importaciones objeto de dumping (o a sus importadores), sino también las medidas que ofrecen protección a los productores nacionales al otorgarles una ventaja con respecto a las importaciones objeto de dumping o subvencionadas con las que compiten.

4.1024 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que esta interpretación está confirmada por el contexto pertinente. El párrafo 2 del artículo VI del GATT permite la imposición de derechos antidumping "con el fin de impedir o contrarrestar el dumping". Asimismo, en la última frase del párrafo 3 del artículo VI del GATT el "derecho compensatorio" se define como "un derecho especial percibido para contrarrestar cualquier prima o subvención concedida". Esto indica que el concepto de medida "contra" el dumping o las subvenciones debe abarcar, como mínimo, todas las medidas que, al igual que la percepción de derechos antidumping o compensatorios, se adopten "con el fin de" o "para" "contrarrestar" (o "impedir") el dumping o las subvenciones. A su vez, "*offset*" (contrarrestar) significa "*set off as an equivalent against*" (oponer algo equivalente); "*cancel out by something on the other side or of contrary nature*" (anular con algo en el lado opuesto o de naturaleza contraria); "*counterbalance*" (contrabalancear); "*compensate*" (compensar). Esto muestra que el dumping y las subvenciones pueden "contrarrestarse" no sólo directamente, imponiendo una responsabilidad a las importaciones objeto de dumping o subvencionadas, sino también indirectamente, otorgando una ventaja a los productores internos que anule la ventaja en cuanto al precio de que disfrutan las importaciones como resultado del dumping o las subvenciones.

4.1025 A diferencia de ceder los derechos antidumping a una institución de beneficencia o hacer que las banderas ondeen a media asta, las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia insisten en que los pagos de compensación son objetivamente capaces de "contrarrestar" (o incluso "impedir") el dumping o las subvenciones, aun cuando no se "apliquen" directamente a las importaciones objeto de dumping o subvencionadas. A los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, carece de importancia que esas disposiciones consigan o no ese resultado en casos concretos, ya que no están sujetas a una prueba que demuestre sus "efectos reales" o a una cláusula *de minimis*. Por consiguiente, en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, ni los Grupos Especiales ni el Órgano de Apelación consideraron necesario examinar si las responsabilidades impuestas por la Ley Antidumping de 1916 habían tenido realmente el efecto de impedir o contrarrestar el dumping en casos concretos.

<u>La finalidad declarada de la CDSOA confirma que los pagos de compensación son una medida "contra" el dumping o las subvenciones</u>

4.1026 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que, contrariamente a lo que afirmaron los Estados Unidos en su primera reunión con el Grupo Especial, la finalidad de los pagos de compensación se describe claramente en el artículo 1002 de la CDSOA, que contiene las

"constataciones" del Congreso con las que se justifica la promulgación de esa ley. Ese artículo forma parte integrante de la CDSOA.

4.1027 Según el Congreso de los Estados Unidos, observan las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia, la finalidad de los pagos de compensación es "neutralizar eficazmente" el dumping y las subvenciones velando por que los precios "vuelvan a unos niveles equitativos". Dicho de otro modo, la finalidad de la CDSOA es "contrarrestar" el dumping y las subvenciones. El nombre que dio el Congreso de los Estados Unidos a esta ley ("Ley de compensación por continuación del dumping y mantenimiento de las subvenciones") y los pagos efectuados en virtud de esta ley ("compensaciones") constituyen una ulterior confirmación de dicha finalidad.

4.1028 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia afirman que los informes de los Grupos Especiales en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* no afirmaron que la finalidad de la medida "carece de pertinencia desde el punto de vista jurídico", sino que una medida que es objetivamente una "medida específica contra el dumping" no puede sustraerse a la condena sólo porque su finalidad declarada es diferente. Los Grupos Especiales que se ocuparon del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* estaban preocupados porque, si la caracterización jurídica de una medida como "medida específica contra el dumping" dependiera de su finalidad declarada, a los Miembros les resultaría sumamente fácil eludir la prohibición establecida en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping declarando simplemente alguna finalidad espuria en la legislación en cuestión. Sin embargo, esa preocupación no se plantea en el presente asunto.

4.1029 Los reclamantes convienen en que la finalidad de la CDSOA es la declarada por la propia CDSOA. La comunicación de los Estados Unidos se refiere en repetidas ocasiones a la CDSOA como un "programa de pagos". Sin embargo, es evidente que efectuar pagos no es un objetivo en sí mismo, sino un medio para conseguir cierto fin. Los Estados Unidos no alegan que las "constataciones" hechas por el Congreso de los Estados Unidos en el artículo 1002 de la CDSOA sean incorrectas o falsas, ni tampoco que la CDSOA sea incapaz de conseguir el fin que se recoge en esas "constataciones". En realidad, si la comunicación de los Estados Unidos hubiera alegado esto, habría sido tanto como decir que los legisladores estadounidenses no son competentes o sinceros. A juicio de las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia, teniendo en cuenta que no se pone en duda que la finalidad de la CDSOA sea la que declara en ella el Congreso de los Estados Unidos, no hay ninguna razón por la que el Grupo Especial deba hacer caso omiso de esa finalidad.

<u>La interpretación de los Estados Unidos no tiene en cuenta el dumping o las subvenciones que no entrañan importaciones en el territorio del Miembro que adopta la medida</u>

4.1030 Por otra parte, según las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, la interpretación que hacen los Estados Unidos del término "contra" no tiene en cuenta que el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping no sólo prohíben las medidas específicas contra las "importaciones subvencionadas" o las "importaciones objeto de dumping", sino también, de forma más general, las medidas específicas contra "una subvención de otro Miembro" y contra el "dumping de las exportaciones de otro Miembro", respectivamente, que no entrañan necesariamente, en ninguno de ambos casos, importaciones en el territorio del Miembro que adopta la medida.

iii) La CDSOA no está "permitida" en virtud de las notas 24 y 56

4.1031 Los Estados Unidos alegan que los pagos de compensación están "permitidos" en virtud de las notas 24 y 56 porque se trata de subvenciones permitidas en virtud del artículo XVI del GATT. Como se explica a continuación, las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que esta alegación es errónea por varios motivos.

4.1032 En primer lugar, los Estados Unidos parecen no haber comprendido la relación entre el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y sus notas respectivas. Las notas 24 y 56 no son excepciones al párrafo 1 del artículo 18 y al párrafo 1 del artículo 32. Por el contrario, sirven para aclarar el ámbito de aplicación de esas disposiciones.

4.1033 En segundo lugar, los Estados Unidos no tienen en cuenta que el Acuerdo SMC no sólo interpreta las disposiciones del artículo VI del GATT relativas a las subvenciones, sino que el Acuerdo SMC constituye también una interpretación del artículo XVI del GATT.

4.1034 En tercer lugar, las notas 24 y 56 hacen referencia a medidas adoptadas "al amparo de otras disposiciones pertinentes" del GATT. Esto no es lo mismo que hablar de medidas que "no están prohibidas por alguna otra disposición del GATT". Las "otras disposiciones pertinentes" a que se hace referencia en las notas 24 y 56 son las disposiciones del GATT que otorgan y regulan el derecho a adoptar un determinado tipo de medidas correctivas, como por ejemplo el artículo VI, el artículo XIX o los artículos XII y XVIII. El artículo XVI no es una de esas "disposiciones pertinentes".

4.1035 En cuarto lugar, los Estados Unidos no tienen en cuenta que una medida puede ser compatible con las Partes II y III del Acuerdo SMC, y aun así estar prohibida, por diferentes razones, por otra disposición de la OMC.

4.1036 Por último, según las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia, los Estados Unidos interpretan erróneamente la interpretación de la nota 24 dada por los dos Grupos Especiales que se han ocupado del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. Estos Grupos han explicado que la finalidad de la nota 24 es aclarar que el párrafo 1 del artículo 18 no impide a los Miembros adoptar medidas contra prácticas que entrañan el dumping, cuando éste no constituye la "práctica que da lugar a la imposición de las medidas.

d) La CDSOA es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

i) La CDSOA es incompatible con la obligación de realizar un examen objetivo de si una solicitud ha sido hecha "por o en nombre de la rama de producción nacional"

4.1037 Según las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, los Estados Unidos tienen una visión sumamente restringida y formalista de lo que supone la obligación de realizar un examen objetivo. Esencialmente, los Estados Unidos están alegando que se debería permitir que las autoridades administradoras manipularan los resultados de la determinación induciendo, o incluso compeliendo a los productores nacionales a hacer declaraciones de apoyo, siempre que no cometieran errores aritméticos al sumar las declaraciones para calcular el nivel de apoyo.

4.1038 La opinión del Órgano de Apelación es muy distinta a juicio de las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia. El Órgano de Apelación ha dicho recientemente, con respecto a otro asunto, que para ser "objetivo" un examen debe estar conforme con "los principios básicos de la buena fe y la equidad fundamental". Más exactamente, según el Órgano de Apelación, la obligación de realizar un examen "objetivo" requiere que los hechos pertinentes "… se investiguen en forma imparcial, sin favorecer los intereses de cualquier parte interesada o grupo de partes interesadas en la investigación".

4.1039 En opinión de las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia, la comunicación de los Estados Unidos no aborda en ninguna parte la alegación de los reclamantes de que la CDSOA es incompatible con la obligación de realizar un examen objetivo de si una solicitud ha sido hecha "por o

en nombre de la rama de producción nacional", porque no está conforme con "los principios básicos de la buena fe y la equidad fundamental", tal como han sido interpretados por el Órgano de Apelación.

ii) La CDSOA impide a las autoridades de los Estados Unidos proceder a una determinación adecuada de si una solicitud ha sido hecha "por o en nombre de" la rama de producción nacional

4.1040 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que la alegación de los reclamantes está firmemente basada en el texto del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11. Una declaración formal de apoyo no siempre es prueba de "apoyo" en el sentido de estas disposiciones. Si los productores nacionales declaran su apoyo a la solicitud para tener derecho a beneficios no relacionados con ella, como por ejemplo los pagos de compensación, esa declaración no puede considerarse un "apoyo" a la solicitud en el sentido del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11. Más bien, se trata de un "apoyo" a los pagos de compensación.

4.1041 En opinión de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, la interpretación formalista que hacen los Estados Unidos del término "apoyo" conduciría a resultados absurdos e inaceptables y no puede ser correcta. Si, como argumentan los Estados Unidos, no importara si el apoyo es o no "auténtico", las autoridades (o los solicitantes) podrían adoptar cualquier medida a su alcance para compeler o inducir a los productores nacionales a presentar o apoyar solicitudes, con objeto de asegurar que se alcancen los niveles cuantitativos establecidos en el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11. Por ejemplo, un Miembro podría promulgar una disposición legal a los efectos de que, una vez que un productor nacional hubiera presentado una solicitud, todos los demás productores nacionales debieran apoyarla.

4.1042 Los reclamantes no insinúan que las autoridades deban averiguar las "motivaciones subjetivas" que hay detrás de cada declaración de apoyo. A falta de pruebas en contrario, las autoridades deben suponer que, si un productor nacional ha declarado formalmente su apoyo a la solicitud, ese apoyo es "auténtico", del mismo modo que las autoridades electorales de todos los países suponen que, a falta de pruebas en contrario, los votos emitidos por los votantes son la auténtica expresión de sus opciones políticas. Sin embargo, si las autoridades se enfrentan con pruebas de que una declaración de apoyo no es "auténtica", no pueden pasarlas por alto. Hacerlo sería faltar a su deber de realizar un examen objetivo de la existencia del apoyo.

4.1043 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia afirman que, por el hecho mismo de existir, la CDSOA destruye la presunción de que una declaración formal de apoyo es prueba de apoyo auténtico. La CDSOA ofrece un fuerte incentivo para presentar solicitudes "no auténticas" y hacer declaraciones de apoyo "no auténticas". Como consecuencia de ello, hace que resulten sospechosas todas las solicitudes y declaraciones de apoyo de los productores de los Estados Unidos. Si las autoridades fueran capaces de leer el pensamiento de los productores de los Estados Unidos, podrían hacer caso omiso de las declaraciones de apoyo "no auténticas" y proceder a una determinación adecuada del apoyo, a pesar de los incentivos que ofrece la CDSOA. Como eso es imposible, la consecuencia necesaria de la CDSOA es que las autoridades de los Estados Unidos no pueden proceder a una determinación adecuada del apoyo, ya sea positiva o negativa.

4.1044 En opinión de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, los Estados Unidos admiten que las autoridades de ese país no pueden distinguir las solicitudes o declaraciones de apoyo auténticas de las inducidas por la CDSOA, pero no deducen las consecuencias adecuadas de ello. Según los Estados Unidos, como las autoridades de ese país no pueden determinar si el apoyo es auténtico o está inducido por la CDSOA, esto implica que toda la cuestión carece de importancia. Este argumento está falto de lógica. Es como decir que la compra de votos debería estar permitida

porque las autoridades no pueden excluir que los votantes que han sido sobornados por un candidato habrían votado a éste de todas formas. Es precisamente porque no se pueden determinar las motivaciones de los votantes por lo que todas las democracias prohíben la compra de votos *per se*, independientemente de sus efectos reales sobre el resultado de la elección.

4.1045 Contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia argumentan que puede ser perfectamente racional que un productor nacional se oponga a una solicitud (o por lo menos, que no la apoye), por ejemplo con el fin de evitar medidas de retorsión en sus mercados de exportación, o porque calcula que las medidas antidumping o compensatorias darán una ventaja a un competidor nacional más expuesto a importaciones objeto de dumping o subvencionadas. De hecho, si fuera irracional oponerse a una solicitud, el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 serían superfluos. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que la interpretación de estas dos disposiciones no puede basarse en la premisa de que son inútiles.

4.1046 En opinión de las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia, el hecho de que todas las solicitudes presentadas durante el año anterior a la promulgación de la CDSOA alcanzaran los niveles legales de apoyo no demuestra que los Estados Unidos tengan razón, porque la mera existencia de niveles legales de apoyo puede desalentar la presentación de solicitudes en los casos en que los solicitantes tengan motivos para creer que no obtendrán el apoyo necesario.

4.1047 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia afirman que lo que es indiscutible es que la CDSOA ofrece un fuerte incentivo financiero para presentar o apoyar solicitudes. Puede suceder que en algunos casos ese incentivo no sirva de nada, porque, como alegan los Estados Unidos, los productores nacionales habrían presentado o apoyado la solicitud de todos modos. Sin embargo, en un número indeterminado de casos, es posible que el incentivo financiero que ofrece la CDSOA tenga un efecto decisivo. Esta posibilidad es suficiente para considerar que la CDSOA es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11.

iii) La CDSOA imposibilita la consecución del objetivo y la finalidad del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11

4.1048 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia opinan que la obligación de cumplir las disposiciones de un tratado de buena fe lleva implícito que las partes "deben abstenerse de realizar actos que estén calculados para ir en contra del objeto y fin del tratado". Como se explicaba en la comunicación de los reclamantes, la CDSOA va en contra del objeto y fin del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11 porque alienta el inicio de investigaciones y la imposición de medidas en casos en que la rama de producción nacional no está interesada en tales medidas. Por esta razón, la CDSOA es incompatible con la obligación de los Estados Unidos de cumplir de buena fe las prescripciones de esos artículos. La comunicación de los Estados Unidos no aborda este argumento.

e) La CDSOA es incompatible con el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC

4.1049 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que aunque la autoridad administradora tiene ciertas facultades discrecionales, estas facultades no son ilimitadas. La primera frase del párrafo 3 del artículo 8 y del párrafo 3 del artículo 18 deja claro que la autoridad administradora debe tener una "razón" para rechazar un compromiso y, por consiguiente, que la decisión de rechazar un compromiso no "corresponde totalmente a las facultades discrecionales" de dicha autoridad.

4.1050 El párrafo 3 del artículo 8 y el párrafo 3 del artículo 18 no limitan *a priori* los tipos de razones que puede invocar la autoridad. Pero esto no significa que la autoridad pueda invocar toda clase de motivos. Por ejemplo, sería contrario al párrafo 3 del artículo 8 y al párrafo 3 del artículo 18 rechazar un compromiso alegando que el nombre del exportador empieza por la letra 'A', o que estaba lloviendo cuando se ofreció el compromiso. Éstas no son "razones" apropiadas en el sentido del párrafo 3 del artículo 8 y del párrafo 3 del artículo 18 porque no son pertinentes para decidir si es o no "adecuada" la aceptación de un compromiso.

4.1051 Las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia señalan que la oposición del solicitante puede ser una "razón" pertinente para rechazar un compromiso cuando responde a la legítima preocupación de que éste no ofrezca un grado de protección equivalente. Por el contrario, el interés pecuniario de los solicitantes en asegurarse la ganancia inesperada de los pagos de compensación es una consideración totalmente ajena que no puede considerarse una "razón" pertinente para rechazar un compromiso.

4.1052 Los reclamantes han alegado que la CDSOA no está en conformidad con la obligación de realizar una evaluación objetiva de si la aceptación de un compromiso sería o no adecuada porque, en el marco de la CDSOA, las autoridades de los Estados Unidos ofrecen a los solicitantes un incentivo financiero para oponerse a los compromisos y se valen de esa oposición para rechazar el compromiso. La comunicación de los Estados Unidos no aborda este argumento. La comunicación de los Estados Unidos tampoco aborda el argumento de los reclamantes de que la CDSOA va en contra del objeto y fin de los artículos 8 y 18.

4.1053 Las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia observan que la política declarada de las autoridades de los Estados Unidos es asignar un "peso considerable" a la oposición de los solicitantes. Los Estados Unidos no discuten que ésta sea de hecho la política habitual de sus autoridades. Es evidente que esta política va más allá de conceder derechos meramente procesales.

4.1054 Según las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia, para tener una visión completa de la práctica de los Estados Unidos, sería indispensable conocer, además, cuántos compromisos se rechazaron, o simplemente ni siquiera se ofrecieron, a causa de la oposición expresada formal o informalmente por la rama de producción nacional.

4.1055 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia sostienen que la CDSOA ofrece un incentivo financiero casi irresistible para oponerse a la aceptación de cualesquiera compromisos ofrecidos por los exportadores. Puede suceder que, como argumentan los Estados Unidos, la preocupación fundamental del solicitante sea "un restablecimiento de las condiciones de comercio leal". Pero ese objetivo puede conseguirse también mediante la imposición de derechos. La CDSOA permite a los solicitantes conseguir ambas cosas: pueden obtener un "restablecimiento de las condiciones de comercio leal" y, además, la ganancia inesperada de los pagos de compensación.

4.1056 Por último, los reclamantes observan que la comunicación de los Estados Unidos no aborda su argumento de que la CDSOA perjudica especialmente a los países en desarrollo Miembros porque les priva de hecho de la "solución constructiva" por excelencia prevista en el artículo 15 del Acuerdo Antidumping.

f) La CDSOA es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT

4.1057 Según las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, esta alegación no se refiere a la administración de la CDSOA. La alegación de los reclamantes es que la CDSOA da lugar a una aplicación parcial y no razonable de las disposiciones de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos sobre derechos antidumping y compensatorios que regulan la iniciación de investigaciones y

la aceptación de compromisos. Por consiguiente, la medida "administrativa" en cuestión es la CDSOA, mientras que las medidas "administradas" son las leyes y reglamentos antidumping.

4.1058 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia consideran que esta alegación estaba claramente expuesta en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Por consiguiente, la insinuación de los Estados Unidos en el sentido de que no está comprendida en el mandato del Grupo Especial es infundada.

4.1059 Como explicó el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Pieles y cueros*, el párrafo 3 a) del artículo X no se refiere sólo a actos concretos de aplicación o a prácticas administrativas "no escritas". Puede aplicarse también a medidas generalmente aplicables de naturaleza administrativa. Por consiguiente, el hecho de que la CDSOA sea una medida generalmente aplicable no la sustrae al ámbito de aplicación del párrafo 3 a) del artículo X.

4.1060 Según las Comunidades Europeas, la India Indonesia y Tailandia, ese mismo Grupo Especial determinó que la medida administrativa en cuestión era incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X porque daba lugar a un "riesgo intrínseco" de que las leyes, reglamentos y disposiciones aduaneras se aplicaran de forma parcial. El Grupo Especial no consideró necesario examinar si, en la práctica, la medida administrativa en cuestión había dado lugar realmente a una aplicación imparcial de las leyes, reglamentos y disposiciones en casos concretos.

4.1061 Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia aducen que han demostrado que la CDSOA crea un "riesgo intrínseco" de que las disposiciones de las leyes y reglamentos sobre derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos relativas a la determinación del apoyo y la aceptación de los compromisos sean aplicadas por las autoridades de los Estados Unidos de forma parcial y no razonable. Este "riesgo intrínseco" es suficiente para constatar que la CDSOA es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

6. Corea

a) Introducción

4.1062 Corea sostiene que los Estados Unidos no han logrado refutar la presunción establecida por los reclamantes en el presente procedimiento de solución de diferencias. Antes de pasar a cada una de las alegaciones formuladas por Corea, Corea desea tratar algunas cuestiones sistémicas de carácter general. En primer lugar, en relación con la "facultad de disponer de sus caudales", es cierto que los Miembros tienen la facultad de disponer de sus caudales, pero cuando se incorporan a la OMC convienen en limitar esa facultad en aquellos casos en que su ejercicio esté en contradicción con las disposiciones de la OMC.[180] En segundo lugar, un Miembro no puede eludir sus obligaciones dimanantes de la OMC alterando la estructura de incentivos que constituyó la base de las negociaciones que culminaron en los Acuerdos de la OMC. En este caso, los Estados Unidos ofrecen una recompensa monetaria influye profundamente en las decisiones de las ramas de producción nacional en cuanto a la presentación de una solicitud o al apoyo a ésta, y a la aceptación de un compromiso. El resultado final es que las disposiciones pertinentes de la OMC se tornan inútiles. Por último, la concesión de recompensas a ramas de producción nacional que intentan con éxito conseguir que se apliquen medidas comerciales correctivas, distorsiona el comercio de manera injustificada y, en consecuencia, debe ser condenada.

[180] Véase *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"*, WT/DS108/AB/R (24 de febrero de 2000), párrafo 177 (las medidas de los Estados Unidos relativas a las empresas de ventas en el extranjero se consideraron incompatibles con el Acuerdo SMC).

4.1063 Corea pide al Grupo Especial que constate que, al mantener la Enmienda Byrd[181], los Estados Unidos están infringiendo el artículo VI y el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994; el párrafo 4 del artículo 5, el artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping; y el párrafo 4 del artículo 11, el artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Corea pide al Grupo Especial tanto que recomiende que los Estados Unidos pongan su legislación en conformidad con las obligaciones que han contraído en virtud de esas disposiciones de la OMC como que proponga que, para cumplir las obligaciones que han contraído en la OMC, los Estados Unidos deroguen la Enmienda Byrd.

b) La Enmienda Byrd es una medida específica inadmisible contra el dumping y las subvenciones

4.1064 Antes de responder a las diversas observaciones formuladas por los Estados Unidos, Corea desea exponer las cuestiones a las que los Estados Unidos no han respondido en su Primera comunicación escrita.

a) La Enmienda Byrd es una legislación de carácter imperativo. Las autoridades carecen de facultades discrecionales; deben distribuir los derechos antidumping y compensatorios a las empresas nacionales que reúnan las condiciones con arreglo a una orden específica.

b) Si no existe una constatación de que concurren los elementos constitutivos del dumping (o de una subvención inadmisible), no se impone una orden ni se perciben derechos, no se distribuyen fondos en virtud de la Enmienda Byrd. La constatación de que concurren los elementos constitutivos es una condición previa para la distribución de los derechos.

c) Todos los derechos percibidos con arreglo a una orden específica deben distribuirse a los productores que reúnen las condiciones requeridas y, hasta el momento de su distribución, se mantienen en cuentas independientes y específicas para cada orden.

d) Los derechos no se distribuyen a todos los productores que han sufrido un daño, sino sólo a los que han presentado o apoyado la solicitud.

e) Los pagos están directamente vinculados a los gastos admisibles efectuados para producir el producto similar.

f) Como indica el título de la Enmienda Byrd, los derechos se distribuyen expresamente para "compensar" la "continuación del dumping" o el "mantenimiento de las subvenciones", *es decir*, para contrarrestar los perjuicios sufridos a causa del dumping o las subvenciones.

4.1065 Corea argumenta que, como esa lista demuestra, los Estados Unidos han admitido todos los hechos necesarios para que el Grupo Especial llegue a la conclusión de que la Enmienda Byrd es una acción específica inadmisible contra el dumping o las subvenciones.

[181] Public Law 106-387 (28 de octubre de 2000), 114 Stat. 1549, Title X-Continued Dumping and Subsidy Offset (Enmienda Byrd o CDSOA), artículo 754(a).

i) La Enmienda Byrd es una acción específica contra el dumping o las subvenciones

4.1066 Corea aduce que la interpretación de los Estados Unidos no se basa en el sentido corriente de los términos. Los Estados Unidos se basan en la definición de "*against*" (contra) menos apropiada: "*into contact with*" (en contacto con). Esta peculiar definición no es pertinente para la interpretación del término "contra" que figura en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. "En contacto con" se utiliza para describir un contacto físico: "*[b]reakers crashed against the wall of the promenade*" (grandes olas que se estrellan contra un malecón).[182] Éste no puede ser el sentido corriente de "contra" que se utiliza en las disposiciones en cuestión de la OMC y, por lo tanto, la interpretación de los Estados Unidos debe ser rechazada.

4.1067 Según Corea, la argumentación de los Estados Unidos no está respaldada por otro texto de las disposiciones pertinentes. Por ejemplo, el párrafo 1 del artículo 18 habla de "medida específica contra el *dumping*". Pero, para adaptar este texto a su interpretación tergiversada del término "contra", los Estados Unidos se ven obligados a argumentar que el "dumping" se refiere a una "acción específica contra *productos* importados (objeto de dumping) o *importadores*". Como señaló el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, el "dumping" es una situación o un proceso, y no un objeto[183], y por consiguiente, no puede estar en contacto físico.

4.1068 Según Corea, contrariamente a lo que argumentan los Estados Unidos, el sentido corriente del término "*against*" ("contra") demuestra que la Enmienda Byrd es una medida específica "contra" el dumping (o las subvenciones). La primera acepción del término "*against*" es "*[o]f motion or action in opposition*" ("movimiento o acción en oposición a").[184] Esta es la definición más apropiada de "*against*". Cuando se utiliza el término "*against*" en el contexto de una medida "contra" una situación u otro proceso no físico, debe entenderse que "*against*" significa "en oposición a".

4.1069 Corea afirma que la relación entre la medida específica y el dumping (o las subvenciones) debe, lógicamente, clasificarse en una de los tres categorías siguientes: i) "en oposición a"; ii) "en ayuda de"; o iii) neutra (ni "en oposición a" ni "en ayuda de"). Los elementos constitutivos del dumping son: i) la introducción en el comercio de productos importados; y ii) la diferencia entre el precio de importación y el valor normal (cuando el precio de importación es inferior al valor normal).[185] Una de las medidas que pueden adoptar las autoridades "en oposición al" dumping consiste en imponer a las importaciones derechos antidumping. Otra medida que pueden adoptar es ofrecer ayuda a las ramas de producción nacional *afectadas* que *compiten* con las importaciones. Ambas medidas son medidas "en oposición a" la introducción en el comercio de importaciones comercializadas en forma desleal. La Enmienda Byrd actúa "en oposición al" dumping con arreglo a la segunda modalidad, ya que ofrece ayuda a la rama de producción nacional *afectada*[186], que *compite*

[182] *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993).

[183] *Estados Unidos - Ley de 1916*, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R (28 de agosto de 2000) (*Estados Unidos - Ley de 1916*), párrafos 122 y 126 (donde se constata que el "dumping" es una situación en la que concurren dos elementos constitutivos: i) la introducción en el comercio de productos importados; y ii) precios de importación inferiores al valor normal).

[184] *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993).

[185] *Estados Unidos - Ley de 1916*, WT/DS136/R (31 de marzo de 2000) (*informe del Grupo Especial, CE*), párrafo 6.104; WT/DS162/R (29 de mayo de 2000) (*informe del Grupo Especial, Japón*), párrafo 6.117.

[186] Enmienda Byrd, Sección 754(b)(1). La utilización del término "afectado" vincula indisolublemente los pagos a la investigación y la orden correspondientes. Un productor nacional "*afectado*" es un productor que ha sido afectado por el dumping o las subvenciones en cuestión.

con las importaciones. Por lo tanto, la Enmienda Byrd actúa "en *oposición* al" dumping (o a las subvenciones), y es una "medida específica *contra* el dumping".

4.1070 En el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, afirma Corea, el Órgano de Apelación interpretó que ese texto se refería a "cualquier medida que se adopte *en respuesta a* situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del 'dumping'".[187] En su argumentación, los Estados Unidos exponen mal lo que sostiene el Órgano de Apelación, y en última instancia hacen caso omiso de ello. Contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, el Órgano de Apelación en ese asunto interpretó el término "contra" y su contexto, sosteniendo que "la expresión 'medida específica contra el dumping' de las exportaciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18, designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'".[188] Pero Corea argumenta que cuando los Estados Unidos citan ese pasaje omiten dos palabras fundamentales: "*situations presenting*" (situaciones en las que concurren).[189] Cabe suponer que los Estados Unidos lo hacen para restringir el alcance de la afirmación del Órgano de Apelación y evitar que se aplique a este asunto. Pero la situación afrontada en el procedimiento relativo al asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* estaba mucho menos clara que la que aquí plantea la Enmienda Byrd. Por consiguiente, los ejemplos de los Estados Unidos[190] no vienen al caso porque, a diferencia de la Enmienda Byrd, no afectan a la competencia en el mercado.

4.1071 Además, los Estados Unidos sostienen que la Enmienda Byrd no incorpora los elementos constitutivos del dumping.[191] Una vez más, sostiene Corea, que los Estados Unidos están equivocados. La forma en que surte efecto la Enmienda Byrd demuestra sin lugar a dudas que es una medida específica contra el dumping o las subvenciones:

- en primer lugar, la Enmienda Byrd no surte efecto a no ser que las autoridades de los Estados Unidos hayan constatado que existen los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones y hayan impuesto una orden;

- en segundo lugar, los únicos que pueden percibir la recompensa monetaria son los "productores nacionales afectados", es decir, los productores de los Estados Unidos que han presentado o apoyado una solicitud y que han formado parte de la investigación que ha dado lugar a la imposición de la orden[192]; y

- en tercer lugar, sólo se distribuyen fondos para sufragar "gastos admisibles", que están limitados a ciertos gastos efectuados para producir un producto comprendido en la orden.[193]

---

[187] *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafo 126 (sin cursivas en el original).

[188] *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafo 122.

[189] Véase la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, *Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*, WT/DS217, WT/DS234 (14 de enero de 2002) (Primera comunicación de los Estados Unidos), párrafo 84.

[190] Véase *id.*, párrafo 91.

[191] *Id.*, párrafo 83.

[192] Enmienda Byrd, Sección 754(b)(1).

[193] *Id.*, secciones 754(a) y 754(b)(4).

4.1072 En opinión de Corea, los Estados Unidos sostienen asimismo que, puesto que la Enmienda Byrd establece dos prescripciones además de los elementos constitutivos del dumping[194], no puede ser una medida específica contra el dumping o las subvenciones con arreglo a lo sostenido por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. Esta argumentación es absurda y totalmente contraria a la interpretación del Órgano de Apelación. En su apelación contra los informes de los Grupos Especiales que se ocuparon de la Ley de 1916, los Estados Unidos alegaron que la medida no estaba específicamente destinada a aplicarse al dumping, sino a los precios predatorios, y que los criterios adicionales con respecto a esa medida (la intención y los efectos perjudiciales) la sustraían del ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 18, es decir, que habida cuenta de los criterios adicionales, la medida no podía ser una medida específica contra el dumping.[195] El Órgano de Apelación rechazó este argumento, constatando que la adición de prescripciones no alteraba el hecho de que la medida sólo se aplicaba cuando se constataba que concurrían los elementos constitutivos del dumping.[196]

4.1073 Corea afirma que la falacia de esta argumentación queda también demostrada por otra afirmación de los Estados Unidos, la de que "[l]a cuantía de las distribuciones previstas en la CDSOA no tiene nada que ver con el cálculo de la medida en que un productor de los Estados Unidos ha sido afectado por el dumping o la subvención de las importaciones".[197] Pero, en virtud de la Enmienda Byrd, la cuantía de las distribuciones se fija en función de la cuantía de los derechos percibidos, que está determinada por el cálculo del dumping (o las subvenciones) cuya existencia se constata.

4.1074 Por último, Corea opina que el análisis *supra* está confirmado por la finalidad de la Enmienda Byrd. Los Estados Unidos alegan que la "finalidad" de la Enmienda Byrd "no es pertinente".[198] Esto no es cierto. En el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, el Grupo Especial simplemente sostuvo que la finalidad declarada de una medida no siempre tiene carácter dispositivo. La finalidad es, por lo tanto, pertinente aun cuando lo fundamental sea el efecto de la medida.[199] Por último, las declaraciones que se citan en la Primera comunicación de Corea no sólo constituyen declaraciones relativas a la finalidad, sino que son también prueba del funcionamiento y los efectos de la Enmienda Byrd.[200] Son prueba no sólo de que la finalidad de la Enmienda Byrd era ofrecer una medida correctiva específica contra el dumping y las subvenciones, sino también de que eso es precisamente lo que hace la Enmienda Byrd.

---

[194] Se trata de los "productores nacionales afectados" y los "gastos admisibles".

[195] *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafos 104 y 107.

[196] *Id.*, párrafo 122.

[197] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 86.

[198] Declaración oral de los Estados Unidos en la primera reunión del Grupo Especial, *Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*, WT/DS217, WT/DS234 (5 de febrero de 2002), párrafo 30.

[199] Véase, por ejemplo, el *informe del Grupo Especial, Japón*, párrafo 6.150 (en el que se observa que la historia legislativa, incluidas las declaraciones relativas a la finalidad, confirman análisis anteriores de los efectos de la Ley de 1916).

[200] Véase la Primera comunicación de la República de Corea, *Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*, WT/DS217, WT/DS234 (6 de diciembre de 2001) (Primera comunicación de Corea), párrafos 16, 17, 34-36 y 44.

ii) La Enmienda Byrd no está protegida por las notas 24 y 56

4.1075 En opinión de Corea, contrariamente al argumento de los Estados Unidos[201], si una medida es una medida específica contra el dumping o las subvenciones, esa medida está prohibida por el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, y las notas 24 y 56 no la "salvan". Esta interpretación está corroborada por la misma jurisprudencia que citan los Estados Unidos. Como constató el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, "considerar que la nota 24 admite otras medidas antidumping permitidas en virtud de otras disposiciones, *siempre que la medida no se refiera al dumping como tal*, es plenamente compatible con el principio de la interpretación útil".[202] En otras palabras, la nota 24 sólo surte efecto *siempre que la medida no se refiera al dumping como tal*. Por consiguiente, si este Grupo Especial determina que la Enmienda Byrd es una medida contra el dumping o las subvenciones, las notas 24 y 56 no podrán salvar la Enmienda Byrd, contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos.

4.1076 Corea afirma que los Estados Unidos deberían también tener presente que las "medidas" mencionadas en las notas 24 y 56 son medidas dirigidas a las causas o los efectos del dumping (o de las subvenciones), y no el dumping (o las subvenciones) propiamente dichos. Como constató el Grupo Especial en la Ley de 1916, la nota 24 permite a un Miembro "abordar los efectos del dumping, por ejemplo el aumento de las importaciones, o sus causas (por ejemplo las subvenciones) por otros medios legítimos con arreglo al Acuerdo sobre la OMC, como las medidas compensatorias o de salvaguardia".[203] Pero la Enmienda Byrd no se dirige simplemente a las causas o los efectos del dumping (o de las subvenciones), sino que se dirige al dumping (o las subvenciones) como tales.

c) La Enmienda Byrd infringe el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.1077 Corea argumenta que, si se aceptara la argumentación de los Estados Unidos[204], un Miembro que planeara imponer una medida antidumping podría hacer cualquier cosa -inclusive imponer una legislación imperativa, como en el presente caso- para alentar a las empresas nacionales a que apoyaran la petición y a pesar de ello cumpliría la obligación derivada del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11 cuando un número suficiente de empresas "apoyaran" la petición. Esto demuestra que la posición de los Estados Unidos no se basa en el cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas en virtud de los Acuerdos. El cumplimiento de buena fe es un principio general del derecho y un principio del derecho internacional que se recoge, entre otros textos, en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT.[205]

---

[201] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 101.

[202] *Informe del Grupo Especial, Japón*, párrafo 6.132 (sin cursivas en el original).

[203] *Informe del Grupo Especial, CE*, Nº 373.

[204] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 120.

[205] *Véase Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R (24 de julio de 2001) (*Estados Unidos - Acero laminado en caliente*), párrafo 101. *Véase también Estados Unidos - Medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea*, WT/DS202/AB/R (15 de febrero de 2002), párrafo 110.

4.1078 Al argumentar que los reclamantes deberían haber ofrecido un "elemento empírico" en apoyo de su afirmación[206], los Estados Unidos parecen insinuar que los reclamantes están obligados a demostrar los efectos reales de la Enmienda Byrd. Esto, sostiene Corea, no es cierto. Como ha dicho en repetidas ocasiones el Órgano de Apelación, la prueba de los efectos no es pertinente cuando, como en este caso, una medida infringe las disposiciones de la OMC.[207]

4.1079 Por último, según Corea, incluso si se supone, como hacen los Estados Unidos, que para las empresas nacionales es "generalmente" irracional "oponerse" a la reparación[208], la suposición confirma la posición de Corea: en algunos casos, la Enmienda Byrd inducirá a las empresas de los Estados Unidos a apoyar peticiones que "generalmente" no apoyarían. Por consiguiente, la recompensa monetaria influye en la iniciación de las investigaciones previstas en el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 en los casos que no estén comprendidos en la categoría "general" de la argumentación de los Estados Unidos.

d) La Enmienda Byrd infringe el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC

4.1080 Los Estados Unidos critican a los reclamantes por no haber aportado "pruebas de que la CDSOA ha tenido o tendrá algún efecto real en el examen por el Departamento de Comercio de los compromisos propuestos".[209] Corea opina que esta crítica carece de fundamento. En primer lugar, como se ha examinado detalladamente en el párrafo 4.1079 *supra*, esta prueba no es necesaria porque se trata de una alegación "basada en los propios términos".[210] En segundo lugar, la Enmienda Byrd crea obviamente un fuerte incentivo para que todos los solicitantes se opongan a todos los compromisos ya que, si el Departamento de Comercio no acepta un compromiso, no impondrá una orden ni se percibirán y distribuirán derechos a los solicitantes en virtud de la Enmienda Byrd.

4.1081 Además, según los Estados Unidos, un Miembro es libre de rechazar cualquier compromiso, o todos los compromisos, por cualquier razón. Corea sostiene que esta interpretación excluiría de los Acuerdos la primera frase del párrafo 1 del artículo 8, y del párrafo 1 del artículo 18, y la tercera frase del párrafo 3 del artículo 8, y del párrafo 3 del artículo 18, otorgando a las autoridades competencia total y absoluta para rechazar incluso el más razonable, práctico y conveniente de los compromisos. Además, esta obligación derivada del párrafo 3 del artículo 8 y el párrafo 3 del artículo 18 está sujeta a la prescripción establecida por el Órgano de Apelación con respecto a la "buena fe".[211] Por lo tanto, la interpretación de los Estados Unidos debe ser rechazada.

---

[206] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 122.

[207] *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R (4 de diciembre de 1996), páginas 15-16; *Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R (18 de enero de 1999), párrafos 128-133.

[208] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 124.

[209] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 138.

[210] Véase, también, *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafos 60-61 (donde se señala el derecho de un Miembro a presentar una reclamación contra una "legislación como tal" y se constata que la infracción no se basa en los efectos en el comercio).

[211] *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 101.

e) La Enmienda Byrd tiene como resultado una aplicación no razonable y parcial de la legislación de los Estados Unidos, infringiendo el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

4.1082 Corea afirma que es defectuoso el argumento de los Estados Unidos de que el párrafo 3 a) del artículo X sólo se refiere a la *aplicación* de las leyes nacionales y no a las leyes nacionales mismas.[212] La propia Enmienda Byrd impide a los Estados Unidos aplicar de manera uniforme, imparcial y razonable las leyes nacionales con respecto a la investigación de los umbrales y la aceptación de los compromisos. Al igual que la medida en cuestión en el asunto *Argentina - Pieles y cueros*, la Enmienda Byrd crea un "riesgo intrínseco" de que los Estados Unidos apliquen sus leyes sobre derechos antidumping y compensatorios de manera parcial y no razonable.[213] La Enmienda Byrd, por consiguiente, es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

7. México

a) Introducción

4.1083 México sostiene que en su Primera comunicación escrita y en su exposición oral en la primera reunión sustantiva con el Grupo Especial, estableció *prima facie* que la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000* ("la Ley") es incompatible con determinadas disposiciones de los Acuerdos de la OMC.

4.1084 En su réplica, México desarrolla sus argumentos y responde a los argumentos presentados por los Estados Unidos. Consecuentemente, México solicita que el Grupo Especial conceda la reparación solicitada en los párrafos 123 y 124 de la Primera comunicación escrita de México.

b) La caracterización de la Ley

4.1085 México sostiene que la Ley no es "simplemente una ley que autoriza pagos gubernamentales", como afirman los Estados Unidos.

4.1086 Los programas de subvenciones que mencionan los Estados Unidos para justificar la existencia de la Ley son claramente distintos de la Ley y de sus compensaciones.

4.1087 Desde el momento de su creación al tiempo de su desembolso, la estructura y arquitectura de las subvenciones conferidas por la Ley es única. Por ejemplo, las contribuciones financieras no se acumulan en una cuenta general para la Ley tomada en su conjunto, y después se desembolsan a cualquier beneficiario potencial de esa cuenta general.

c) *ex aequo et bono*

4.1088 Según México, no hay cuestiones *ex æquo et bono* que surjan en esta diferencia. La medida en cuestión -la Ley- está regulada por las disposiciones citadas en las reclamaciones hechas por México y los demás Miembros reclamantes. México simplemente está pidiendo al Grupo Especial que interprete y aplique las disciplinas negociadas por los Miembros de la OMC e incorporadas en los acuerdos relevantes. De hecho, de aplicarse e interpretarse correctamente, las disposiciones abarcan la medida en cuestión.

[212] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 151.

[213] Véase *Argentina - Medidas que afectan a la exportación de pieles de bovino y a la importación de cueros acabados*, WT/DS155/R (19 de diciembre de 2000), párrafos 11.71 y 11.100.

d) Párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.1089 Contrariamente a los argumentos de los Estados Unidos, México sostiene que la Ley y la distribución de compensaciones de acuerdo a la Ley son una medida específica "contra" el dumping de las exportaciones de otro Miembro conforme al significado del párrafo 1 del artículo 18 y una medida específica contra una subvención de otro Miembro conforme al párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

i) "Situaciones que presenten" los elementos constitutivos del dumping

4.1090 México señala que el Órgano de Apelación no afirmó que una "medida específica contra el dumping" se refiera a una "medida que es tomada en respuesta a los elementos constitutivos del dumping". El Órgano de Apelación declaró que una medida específica contra el dumping de las exportaciones como se entiende en el párrafo 1 del artículo 18, es una "medida que es tomada en respuesta a situaciones que presenten los elementos constitutivos del dumping". La omisión de las palabras "a situaciones que presenten" es significativa porque contradice el argumento de los Estados Unidos de que la Ley tiene que estar basada en un examen que incluya los elementos constitutivos del dumping o la subvención.

4.1091 Claramente, sostiene México, la Ley y las compensaciones distribuidas de acuerdo a ésta son "en respuesta a situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping (y subvenciones)" y una medida así "*sólo* puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping (y de las subvenciones)". Si no hubiese dumping o subvenciones, no habría compensaciones porque no habría fondos que distribuir.

ii) Medida específica contra el dumping y las subvenciones

4.1092 México afirma que, contrariamente a los argumentos de los Estados Unidos, no es preciso que para que una medida constituya una medida específica "contra" el dumping o las subvenciones, la medida tenga que: i) aplicarse a los productos importados o al importador; y ii) ser onerosa.

4.1093 México opina que no hay una base legal para la interpretación propuesta por los Estados Unidos. El Órgano de Apelación directamente consideró el significado de la frase "medida específica contra el dumping de las exportaciones" y estableció que una medida "contra" el dumping de las exportaciones es una "medida tomada en respuesta a situaciones que presenten los elementos constitutivos del dumping". No hay un requisito de que una acción punitiva tenga que ser tomada en contra de las importaciones o del importador.

4.1094 México estima que, además, el argumento de los Estados Unidos se contradice con los términos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. El párrafo 1 del artículo 18 se refiere a una medida específica "contra el dumping de las exportaciones", no "contra exportaciones objeto de dumping" (es decir, las exportaciones físicamente) ni tampoco "contra importadores de exportaciones objeto de dumping".

4.1095 México sostiene que el hecho de que el enfoque no se refiere a las importaciones o los importadores es aún más claro en el contexto del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. El artículo se refiere a una medida específica "contra una subvención de otro Miembro", y no "contra la subvención de exportaciones", "contra exportaciones subvencionadas" ni "contra los importadores de exportaciones subvencionadas".

4.1096 México pone de relieve que, aun suponiendo que el argumento de los Estados Unidos tuviese fundamento legal, los hechos de esta diferencia no lo apoyan. La distribución de compensaciones conforme a la Ley tiene un efecto "oneroso" en las "importaciones" porque distorsiona sistemáticamente las condiciones relativas de competencia entre importaciones y productos nacionales similares.

iii) Notas 24 y 56 de pie de página

4.1097 México considera que la nota 24 del Acuerdo Antidumping y 56 del Acuerdo SMC no son, como lo sugieren los Estados Unidos, una excepción al párrafo 1 del artículo 18 y al párrafo 1 del artículo 32. Las notas de pie de página simplemente aclaran el alcance de las disposiciones con ellas relacionadas.

4.1098 Además, México opina que las notas sólo se refieren a medidas tomadas "al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994". El Órgano de Apelación interpretó esta frase en el asunto *Ley Antidumping de 1916* y razonó que esas disposiciones no incluían una medida específica adoptada de acuerdo al artículo VI del GATT de 1994.

4.1099 México considera que, aplicando este razonamiento al Acuerdo SMC, es claro que la frase "disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo" en el párrafo 1 del artículo 32 se refiere a los artículos VI y XVI del GATT de 1994. En consecuencia, las "otras disposiciones pertinentes" establecidas en la nota 56 del Acuerdo SMC no incluyen a los artículos VI ni XVI. Por tanto, aun cuando los Estados Unidos tuvieran razón al argumentar que su medida se tomó sobre la base de lo dispuesto en el artículo XVI del GATT, la medida amparada en esa disposición no está abarcada por la nota 56.

4.1100 Por último, México alega que la Ley no es una medida "procedente" en el sentido de las notas 24 y 56 porque equivale a una subvención recurrible que es incompatible con el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC, dado que anula o menoscaba ventajas resultantes para México del GATT de 1994. Además, es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5, el artículo 8 y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 4 del artículo 11, el artículo 18 y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

e) Apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC

4.1101 México considera que la cuestión que hay que decidir en virtud del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC es si, mediante el empleo de una subvención, la Ley causa efectos desfavorables en forma de anulación o menoscabo de las ventajas resultantes directa o indirectamente para México del GATT de 1994. En este respecto, no hay discusión respecto a que las compensaciones distribuidas en virtud de la Ley constituyen contribuciones financieras que confieren beneficios y, por lo tanto, son equiparables a las subvenciones de acuerdo con el significado del artículo 1 del Acuerdo SMC.

i) La concesión de las subvenciones es obligatoria

4.1102 A juicio de México, los Estados Unidos no han refutado que la Ley obligue a la concesión de subvenciones. De hecho, los Estados Unidos reconocen que "la Ley instruye al Servicio de Aduanas de los Estados Unidos a distribuir fondos en una cantidad que no exceda de los derechos recolectados

en virtud de una orden de derechos antidumping o compensatorios para productores nacionales elegibles."[214]

ii) Especificidad

El enfoque adecuado está en las subvenciones, no en la Ley

4.1103 México afirma que, al concentrarse en la supuesta falla de México al "demostrar que la Ley es una subvención específica", los Estados Unidos no abordaron su argumento. Conforme al artículo 2 del Acuerdo SMC, México no tiene que demostrar que la Ley, en sí misma, es una subvención específica. En cambio, sí debe demostrar que las subvenciones existen y que dichas subvenciones son específicas, como se entiende en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC.

4.1104 A juicio de México, con arreglo al párrafo 1 del artículo 1, se considera que existe una subvención cuando haya una contribución financiera de un gobierno que confiera un beneficio. En las circunstancias de esta diferencia, en y por sí misma, la Ley no es una subvención como se define en el Acuerdo SMC. Lo que sí constituyen contribuciones financieras que confieren beneficios equiparables a las subvenciones son las compensaciones distribuidas en virtud de la Ley. Por lo tanto, el Grupo Especial debe determinar si las compensaciones (es decir, la subvención), y no la Ley, son específicas a "determinadas empresas", conforme al artículo 2.

Las subvenciones son específicas

4.1105 La posición de México es que las subvenciones conferidas en virtud de la Ley son específicas, como se entiende en el párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC, porque la legislación de acuerdo a la cual opera la autoridad otorgante limita explícitamente el acceso a una subvención a determinadas empresas.

4.1106 Una característica importante de la Ley es que rige la administración de una serie de subvenciones distintas y separadas. Cada compensación es, por diseño y requisito legal, una subvención separada y distinta. Los fondos que conforman la "contribución financiera", elemento de cada subvención, se depositan y mantienen en cuentas especiales separadas que están, en sí mismas, relacionadas con los productos que son objeto de cada resolución o constatación.

4.1107 Otra importante característica de la CDSOA es que el acceso a cada subvención determinada está explícitamente limitado a determinadas empresas que son productoras de productos que son similares al producto objeto de la resolución o constatación en cuestión o representantes legales de esos productores. Finalmente, el acceso está restringido más aún a aquellas empresas que fueron solicitantes en la investigación inicial que condujo a los derechos o a aquellas empresas que apoyaron la solicitud. A juicio de México, el hecho de que legalmente una empresa no sea elegible para recibir compensaciones cobradas con respecto a un producto que ella no produce, aun habiendo fondos en una cuenta especial para esa compensación, constituye prueba positiva de especificidad de conformidad con el significado del párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC.

4.1108 México sostiene que las subvenciones son, por lo tanto, recurribles en virtud de la Parte III del Acuerdo SMC. El hecho de que la Ley regule una serie de subvenciones separadas y distintas, cada una de las cuales es específica, no quiere decir que las subvenciones no sean recurribles. Tal determinación implicaría que un Miembro de la OMC podría evitar las disciplinas relativas a las

[214] Declaración oral de los Estados Unidos en la primera reunión sustantiva con el Grupo Especial, párrafo 4 (sin subrayar en el original).

subvenciones recurribles simplemente administrando las subvenciones a través de "cuentas especiales diferentes" establecidas de acuerdo a una legislación única.

Especificidad de acuerdo con los párrafos 1 b) y 1 c) del artículo 2

4.1109 México sostiene que los argumentos de los Estados Unidos acerca de la especificidad prevista en los párrafos 1 b) y 1 c) del artículo 2 no son pertinentes en esta diferencia porque las subvenciones son específicas de conformidad con el párrafo 1 a) del artículo 2.

4.1110 México considera que aunque el párrafo 1 c) del artículo 2 fuera pertinente para esta diferencia, cualquier "criterio o condición" establecidos en la Ley no son "criterios o condiciones objetivos" en el sentido de la nota de pie de página 2 del Acuerdo SMC. Un criterio o condición tal no son imparciales, sino que favorecen a ciertas empresas sobre otras, no son de carácter económico y no son de aplicación horizontal. Consecuentemente, no caen dentro de la definición prevista en la nota 2 del Acuerdo SMC.

iii) Efectos desfavorables

4.1111 México plantea dos tipos de alegaciones de anulación o menoscabo al amparo del artículo 5: a) anulación o menoscabo por "violación", y b) anulación o menoscabo por "no violación" .

Anulación o menoscabo por "violación"

4.1112 México sostiene que una anulación o menoscabo por "violación" presume que el Grupo Especial constate una violación de una disposición del GATT de 1994 en una de las alegaciones que examina. Por lo tanto, este tipo de anulación o menoscabo no da lugar a un motivo independiente de impugnación.

4.1113 Contrariamente a lo que sugieren los Estados Unidos, México afirma que su posición sobre anulación o menoscabo por "violación" de acuerdo con el apartado b) del artículo 5 no creará una nueva clase de subvenciones prohibidas. La posición de México es que cuando una subvención viola una disposición del GATT de 1994, la anulación o menoscabo es automática en virtud del apartado a) del párrafo 1 del artículo XXIII porque un Miembro de la OMC ha incumplido sus obligaciones dimanantes del GATT de 1994. Por lo tanto, cuando la violación en cuestión ocurre como resultado del "empleo de" una subvención de acuerdo con el sentido del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC, también ocurrirá una violación de esa disposición. La implicación de una violación del apartado b) del artículo 5 en circunstancias tales es que el Acuerdo SMC establece una reparación específica.

Anulación o menoscabo por "no violación"

4.1114 Con respecto a la anulación o menoscabo por "no violación" y el argumento de los Estados Unidos de que la Ley debe ser "aplicada", México presenta dos argumentos: i) la concesión de subvenciones recurribles de acuerdo a la Ley anula o menoscaba las ventajas resultantes para México en virtud del GATT de 1994; y ii) el mantenimiento de las subvenciones a través de la Ley también anula o menoscaba las ventajas resultantes para México en virtud del GATT de 1994.

Concesión de subvenciones recurribles

4.1115 México argumenta que la Ley obliga a la concesión de subvenciones recurribles y que estas subvenciones *per se* causarán efectos desfavorables cuando sean concedidas.

4.1116 La posición de México es que la frase "mediante el empleo de cualquiera de las subvenciones" abarca la medida de conceder una subvención. Los Estados Unidos argumentan que, para demostrar la anulación o menoscabo de acuerdo al apartado b) del artículo 5, México debe presentar pruebas de desembolsos efectuados en virtud de la Ley. Este argumento es defectuoso porque, en las circunstancias de esta diferencia, es posible impugnar en virtud del apartado b) del artículo 5 las subvenciones previstas en la Ley antes de que sean efectivamente concedidas.

4.1117 México sostiene que en virtud del artículo 5, una subcategoría delimitada del concepto de anulación o menoscabo por "no violación" (es decir, que fue causado mediante el empleo de una subvención recurrible) puede dar lugar a la violación de una disposición del Acuerdo SMC, concretamente el artículo 5. Dicha violación daría lugar a las acciones contenidas en el párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo SMC.

4.1118 México considera que esta diferencia entre anulación o menoscabo por "no violación" en virtud del artículo 5 y el apartado b) del párrafo 1 del artículo XXIII tiene importantes implicaciones respecto de cuándo se puede impugnar una medida. La posición de los Estados Unidos de que el apartado b) del párrafo 1 del artículo XXIII requiere la aplicación de una medida no es relevante para determinar cuándo se puede llevar a cabo una impugnación al amparo de un artículo sustantivo de un Acuerdo de la OMC, como el artículo 5. La cuestión de cuándo una medida puede ser impugnada al amparo de un artículo sustantivo de un Acuerdo de la OMC se rige por la doctrina de "obligatoria/discrecional" que permite a un Miembro impugnar la legislación "como tal". La doctrina permite a las partes impugnar medidas "que necesariamente resultarán en una acción incompatible con las obligaciones del GATT/OMC, antes de que dicha medida pueda ser tomada efectivamente".

4.1119 En su impugnación de la concesión de subvenciones recurribles conforme a la Ley, México considera que ésta obliga a la concesión de subvenciones recurribles que, al ser concedidas, causarán anulación o menoscabo. En otras palabras, cuando las subvenciones son concedidas, medida que hasta los Estados Unidos reconocen como equiparable a la aplicación, ocurrirá una violación.

4.1120 Por lo tanto, México considera que es claro que puede impugnar la Ley antes de que se lleve a cabo la concesión de las subvenciones conforme a la Ley. La única cuestión es si la Ley "resultará necesariamente en una acción" que es incompatible con el apartado b) del artículo 5, es decir, si se causa automáticamente la anulación o menoscabo o si "existe" automáticamente cuando las subvenciones se conceden conforme a la Ley. El asunto de cómo la distribución de las compensaciones alterará necesariamente las condiciones relativas de competencia entre productos mexicanos y productos similares estadounidenses se discute a continuación.

Mantenimiento de subvenciones recurribles

4.1121 México también argumenta que la Ley mantiene subvenciones recurribles y que el mantenimiento de las mismas en esas circunstancias está anulando o menoscabando actualmente las ventajas resultantes para México conforme al GATT de 1994.

4.1122 A juicio de México, la Ley "mantiene" subvenciones porque otorga los medios para una subvención, es decir, establece el marco para su concesión. Más aún, la Ley no mantiene simplemente subvenciones en ese sentido. Establece cuentas especiales, estipula el depósito de fondos en dichas cuentas, estipula la identificación de receptores elegibles y la emisión de una lista de los mismos, y obliga a la distribución de fondos.

4.1123 Por consiguiente, México afirma que puede impugnar la Ley antes de la concesión de las subvenciones conforme a la Ley sobre la base de que la Ley está manteniendo las subvenciones de una manera que es equiparable al "empleo de una subvención" en el sentido del artículo 5 y de una

manera que causa anulación o menoscabo. A continuación se señala la naturaleza de la anulación o menoscabo causada por el mantenimiento de las subvenciones.

La anulación o menoscabo causados por las subvenciones conforme a la Ley

i) Anulación o menoscabo que será causado por la concesión de las subvenciones

4.1124 En virtud del diseño, estructura y arquitectura de la Ley, México sostiene que ha demostrado que los pagos alterarán sistemáticamente la relación competitiva entre los productos mexicanos y productos similares estadounidenses legítimamente esperada por México. Como ya se analizó en los párrafos 101 y 102 de la Primera comunicación escrita de México, México afirma que la anulación o menoscabo que causan las subvenciones es de carácter sistemático.

4.1125 Como se analizó en los párrafos 89 a 91 de la Primera comunicación escrita presentada por México, México opina que ha sido bien establecido en la jurisprudencia del GATT de 1947 que la introducción o el incremento de una subvención tendrá un efecto desfavorable en concesiones ya negociadas. Este principio ya existe desde una Decisión de 1955 de las PARTES CONTRATANTES del GATT.[215] El Grupo Especial del GATT en *Oleaginosas I* caracterizó la Decisión de 1955 como la creación de una "presunción".[216] Por lo tanto, al presentar su caso, México considera que tiene derecho a confiar en la presunción de que la introducción de una subvención por la Ley tendrá un efecto desfavorable en concesiones negociadas.

4.1126 En los casos de *CEE - Oleginosas I* y *CEE - Oleaginosas II*, los Grupos Especiales del GATT analizaron cuidadosamente los mecanismos, marco, aspectos esenciales, características y operaciones de los esquemas en cuestión con el fin de determinar si las subvenciones alteran sistemáticamente las relaciones competitivas esperadas. Sus constataciones sobre anulación o menoscabo no se basaron en pruebas sobre los efectos comerciales específicos causados por las subvenciones a productos importados, sino en pruebas relativas al diseño y operación de las medidas en cuestión. Al evaluar si la relación competitiva fue menoscabada, el Grupo Especial se centró en la relación sistemática entre las subvenciones y las consolidaciones arancelarias en cuestión. Encontró que las consolidaciones arancelarias fueron sistemáticamente socavadas por la subvención.

4.1127 México afirma que en esta diferencia las ventajas resultantes para México conforme a los artículos II y VI del GATT también están siendo socavadas sistemáticamente. Esto está claramente ilustrado por el hecho de que el máximo de derechos que se permiten recaudar se está pasando a los principales beneficiarios de los derechos, reforzando de manera sistemática y automática la posición relativa de competencia de los productos de los Estados Unidos en comparación con los productos similares de México.

4.1128 Por otra parte, según México, en virtud del diseño, estructura y arquitectura de la Ley, existe una clara correlación entre las compensaciones y los efectos desfavorables en la relación competitiva

---

[215] Primera comunicación escrita de México, párrafo 89.

[216] *Comunidad Económica Europea - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y a los productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal"* ("Oleaginosas I"); adoptado el 25 de enero de 1990, IBDD S37/03, párrafo 148. El Grupo Especial estableció que "el caso que tiene ante sí no le exige abordar la cuestión de si el supuesto establecido por la Decisión de 1955 de las PARTES CONTRATANTES se aplica a todas las …" [énfasis añadido]. El Grupo Especial también estableció en el párrafo 154 de su informe que "Hay que recordar que en 1960 las PARTES CONTRATANTES estimaron que puede suponerse legítimamente que una subvención que estimule la producción tendrá como consecuencia, si no hay ninguna medida de compensación, como, por ejemplo una subvención del consumo, el acrecentamiento de las exportaciones o la reducción de las importaciones".

esperada. Las subvenciones se crean por la existencia de dumping y subvención y el establecimiento de los derechos resultantes. Los derechos se transfieren a los beneficiarios principales de los derechos, quienes también son competidores directos de los exportadores mexicanos que enfrentan derechos antidumping y compensatorios.

4.1129 Por lo tanto, México estima que existe una clara y sistemática conexión entre la concesión de subvenciones recurribles y la anulación o menoscabo de las ventajas en cuestión en esta diferencia.

ii) Anulación o menoscabo causado por el mantenimiento de las subvenciones

4.1130 México aduce que aun antes de que las subvenciones se concedan conforme a la Ley, el mantenimiento de subvenciones conforme a la Ley anula o menoscaba las ventajas resultantes para México de los artículos II y VI del GATT, que se refieren a la creación de la previsibilidad necesaria para planear el comercio futuro. Dada la certidumbre de que cualquier derecho antidumping o compensatorio que será recaudado se distribuirá a los productores de productos directamente competidores y la incertidumbre sobre la magnitud de las subvenciones, es imposible que los exportadores mexicanos eficientes que aún pueden vender dentro del mercado estadounidense puedan predecir las condiciones relativas de competencia entre sus productos y los productos similares estadounidenses, en caso de enfrentar los derechos. México opina que esto es particularmente problemático con respecto a los productos que requieren de un tiempo significativo entre la orden y la entrega.

4.1131 México sostiene que, con la introducción de este nuevo factor, la previsibilidad necesaria para planear el comercio futuro que México espera legítimamente obtener conforme al párrafo 2 b) del artículo II y el artículo VI del GATT de 1994 se anula o menoscaba por el mantenimiento por la Ley de las subvenciones recurribles.

iii) Expectativa razonable

4.1132 En contra de lo que aducen los Estados Unidos, México sostiene que no pudo anticipar razonablemente la promulgación de la Ley considerando las propuestas de compensación que habían sido sugeridas anteriormente.

4.1133 A juicio de México, las pruebas mencionadas por los Estados Unidos apoyan la posición de México en el sentido de que no pudo haber anticipado razonablemente la promulgación de la Ley. En cualquier caso, cuando una medida de ese tipo ha sido propuesta anteriormente, ha sido rechazada tajantemente por la administración estadounidense y no ha sido aprobada como ley. De hecho, la administración de los Estados Unidos se opuso a la promulgación de esta Ley.

4.1134 Según México, las pruebas efectivamente demuestran que ni siquiera la administración estadounidense pudo haber anticipado razonablemente la promulgación de la Ley.

f) Párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.1135 México afirma que los Estados Unidos están claramente obligados a realizar sus determinaciones conforme al párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 de una "manera objetiva". La Ley interfiere directamente con esta obligación, porque recompensa a los productores nacionales que apoyan la solicitud y penaliza a aquellos que no lo hacen (al negarles las subvenciones que sus competidores nacionales recibirán).

4.1136 México opina que la Ley ha cambiado manifiestamente la habilidad de los Estados Unidos para realizar sus determinaciones de manera objetiva. Esto ha "volteado el balance", alejándolo de la oposición o neutralidad frente a solicitar o apoyar una solicitud.

g) Artículo 8 del Acuerdo Antidumping y artículo 18 del Acuerdo SMC

4.1137 México considera que los Estados Unidos están obligados a realizar sus determinaciones conforme a los artículos 8 y 18 de "manera objetiva". La Ley interfiere directamente con esta obligación al recompensar a los productores nacionales que se opongan a los compromisos.

4.1138 México sostiene que, nuevamente, la Ley ha transformado fundamentalmente la naturaleza de la decisión que deben tomar los miembros de la rama de producción nacional de manera individual. Con el fin de maximizar los efectos económicos de la imposición de los derechos antidumping y compensatorios y actuar conforme a los mejores intereses de los dueños o socios, los productores nacionales tendrán que oponerse a los compromisos.

4.1139 México afirma que, de esta manera la Ley ha "volteado el balance", alejándose de la oposición a los compromisos voluntarios. En ese sentido, en contra de lo que argumentan los Estados Unidos, la Ley afecta claramente a la operación de las leyes nacionales que implementan los artículos 8 y 18.

h) Párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

4.1140 México considera que la Ley interfiere con la aplicación razonable e imparcial de las leyes y reglamentos estadounidenses que implementan las disposiciones del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC. Por lo tanto, es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

i) Párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.1141 México sostiene que, como consecuencia de ser incompatible con las disposiciones anteriormente anotadas del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT de 1994, la Ley es incompatible con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

H. SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS

a) Introducción

4.1142 En la presente comunicación, los Estados Unidos responden a los argumentos esgrimidos en las declaraciones orales que formularon las partes reclamantes durante la primera reunión del Grupo Especial. Los Estados Unidos sostienen que pese a su insistencia en que la Ley de compensación por continuación del dumping y mantenimiento de las subvenciones ("CDSOA"), como programa de subvenciones, causará o ha causado efectos desfavorables sustanciales, ninguna de las partes reclamantes ha impugnado la Ley como subvención recurrible a tenor apartado c) del del artículo 5 del Acuerdo SMC, para lo cual basta una demostración de amenaza de perjuicio. Según los Estados Unidos, este solo hecho arroja serias dudas sobre la credibilidad de las alegaciones de perjuicio de las partes reclamantes. En lugar de desarrollar la pretensión jurídica más pertinente dadas las alegaciones formuladas en esta diferencia, las partes reclamantes argumentan que la CDSOA constituye una "medida específica contra" el dumping o una subvención.

4.1143 En opinión de los Estados Unidos, al igual que sus alegaciones de efectos perjudiciales, el argumento de las partes reclamantes de que la CDSOA distorsiona la administración de las disposiciones relativas a la legitimación y los compromisos no está apoyado por prueba alguna y, lo que es más importante, exigiría que este Grupo Especial cambiara el texto de las obligaciones establecidas en la OMC con respecto a las determinaciones de la legitimación y la aceptación de compromisos relativos a los precios. En suma, las partes reclamantes no han satisfecho la carga de establecer una presunción *prima facie* de violación de normas de la OMC. No es posible crear una violación de normas de la OMC a partir de obligaciones no escritas y de la mera conjetura. Por estas razones, y por las que se explican más ampliamente *infra*, los Estados Unidos piden respetuosamente que el Grupo Especial rechace las pretensiones de las partes reclamantes.

i) La CDSOA no es una subvención recurrible

4.1144 En virtud del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC, la determinación de especificidad depende de que la subvención esté limitada a "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción". La expresión "determinadas empresas" se define a los efectos del párrafo 1 del artículo 2 como "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción". Por consiguiente, el apartado a) de dicho párrafo se refiere a las subvenciones *explícitamente* limitadas a *una* empresa o rama de producción o un *grupo* de empresas o ramas de producción.

4.1145 Los Estados Unidos argumentan que, por razones obvias, México no sostiene que la CDSOA esté limitada a una única empresa o rama de producción. En consecuencia, para constatar que la CDSOA es una subvención específica *de jure*, el Grupo Especial tendría que concluir que el universo de ramas de producción y empresas que podrían *en principio* recibir pagos previstos en la CDSOA pueden considerarse un "grupo de empresas o ramas de producción" en el sentido del párrafo 1 del artículo 2.

4.1146 Aunque no existe en la OMC ningún precedente que dé una orientación interpretativa con respecto a cuán pequeño y homogéneo debe ser un grupo de beneficiarios para poder ser considerado como "un grupo de empresas o de ramas de producción" en el contexto del párrafo 1 del artículo 2, la CDSOA no se aproxima a ese concepto. Los Estados Unidos afirman que los beneficios de la CDSOA no están limitados a una empresa, rama de producción o grupo de empresas o ramas de producción. Cualquier productor que cumpla los criterios objetivos y neutrales reúne las condiciones exigidas para recibir distribuciones. Como muestra el texto de la Ley, los beneficios de la CDSOA están en principio al alcance de cualquier productor de cualquier producto sobre el cual puedan percibirse derechos antidumping o compensatorios. Grupos más restringidos que ése, tales como "toda la industria manufacturera" y "toda la agricultura", son demasiado amplios para poder ser considerados como un "grupo de empresas o ramas de producción" a efectos de especificidad. Los pagos de la CDSOA están disponibles para todos los productores agrícolas y fabricantes, lo cual crea un universo de beneficiarios potenciales demasiado amplio y variado para ser considerado un "grupo" en este contexto.

4.1147 México sostiene que cada distribución en el marco de la CDSOA es una subvención específica *de jure* porque los fondos se guardan en cuentas separadas, están limitados a los derechos recaudados en virtud de cada orden antidumping o en materia de derechos compensatorios, y sólo se distribuyen a las empresas que producen el producto similar nacional y que figuraban entre los solicitantes en el procedimiento original. Los Estados Unidos argumentan que el análisis de la especificidad debe, sin embargo, llevarse a cabo con respecto al programa de subvenciones impugnado (en este caso la CDSOA) en su conjunto, en lugar de centrarse en desembolsos individuales. De lo contrario, por muy ampliamente disponibles y ampliamente distribuidos que sean los beneficios de un programa gubernamental, cada desembolso sería considerado una subvención

específica, resultado que invalidaría el artículo 2 del Acuerdo SMC y que México no puede realmente querer suscribir. México no aporta, por cierto, ningún fundamento jurídico o precedente de su inhabitual análisis de "un desembolso por vez".

4.1148 Asimismo, México alega implícitamente que la CDSOA no puede cumplir la norma de los "criterios objetivos" establecida en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 2 y, por esa razón, puede considerarse específica *de jure* a tenor del apartado a) del mismo párrafo. Los Estados Unidos opinan que contrariamente a lo afirmado por México, las distribuciones en el marco de la CDSOA se basan en criterios objetivos y la admisibilidad es automática si los criterios se cumplen. Un productor nacional afectado tiene derecho a recibir una distribución por gastos admisibles si: 1) era uno de los solicitantes o una parte interesada que apoyó la solicitud, y 2) continúa en actividad. Las empresas con derecho a distribuciones varían de un año a otro a medida que se plantean nuevos casos, que se liquidan declaraciones y se fijan o no derechos y que se revocan resoluciones. La lista de gastos admisibles también es neutral, objetiva y aplicable en general a todas las ramas de producción nacionales.

4.1149 Los Estados Unidos argumentan que aun si no se considerara que los criterios de la CDSOA cumplen lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo 2, ello no significaría que la CDSOA es automáticamente específica. Faltaría que México demostrara mediante pruebas positivas que la CDSOA constituye una subvención específica *de jure*, cosa que no ha hecho.

4.1150 A juicio de los Estados Unidos, no es necesario que el Grupo Especial aborde la cuestión de los efectos desfavorables en esta diferencia. No obstante, sostienen los Estados Unidos, México no ha satisfecho la carga de probar los efectos desfavorables en forma de anulación o menoscabo de ventajas. De conformidad con la nota 12 al apartado b) del artículo 5, la existencia de anulación o menoscabo en el sentido del artículo 5 del Acuerdo SMC se ha de determinar de conformidad con los antecedentes de la aplicación del artículo XXIII del GATT. En la práctica del GATT y la OMC, las disposiciones del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT relativas a los casos en que no existe infracción han constituido un recurso excepcional que los grupos especiales han considerado con prudencia. Para presentar una reclamación por anulación o menoscabo no basada en una infracción al amparo del párrafo 1 b) del artículo XXIII hay tres requisitos: 1) la aplicación de una medida; 2) una ventaja resultante del acuerdo pertinente; y 3) anulación o menoscabo de la ventaja como consecuencia de la aplicación de la medida, que no era razonable prever.

4.1151 Según el Grupo Especial que entendió en *Japón - Películas*, el primer requisito significa que el párrafo 1 b) del artículo XXIII limita las reclamaciones no basadas en una infracción a las medidas que se estén aplicando en el momento. Además, apoya esta interpretación el párrafo 1 del artículo 26 del ESD, que también dice que en los casos en que no existe infracción las constataciones deben basarse en la "aplicación" de la medida.

4.1152 Según los Estados Unidos, México sostiene que la nota 12 no le impide impugnar la CDSOA como tal en virtud de una teoría de la anulación o menoscabo sin infracción porque México ha planteado la reclamación al amparo del apartado b) del artículo 5. Un simple examen del texto de la nota 12 confirma que en ella no se hace una distinción entre cuestiones "de procedimiento" y cuestiones "sustantivas", como afirma México. La práctica de la determinación de la existencia de anulación o menoscabo sin que exista infracción de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT incluye el requisito de que la medida esté en aplicación en ese momento. En este sentido, el argumento de México es circular por cuanto la determinación de la existencia de anulación o menoscabo se basa en la aplicación de la medida, no en la medida misma.

4.1153 Los Estados Unidos argumentan que, con respecto a este tercer requisito, México ha simplemente conjeturado que las distribuciones reducirán la capacidad del exportador mexicano de

competir y vender en el mercado de los Estados Unidos. Pero México ni siquiera identifica las importaciones afectadas procedentes de México. En realidad México no puede identificar esas importaciones por cuanto optó por impugnar la Ley como tal.

4.1154 En opinión de los Estados Unidos no se puede presumir la anulación o menoscabo de ventajas en una reclamación no basada en una infracción. En su declaración oral, México cita el asunto *CEE - Oleaginosas* en apoyo de la tesis de que no tiene necesariamente que presentar pruebas que demuestren la anulación o menoscabo pues ésta es supuestamente "sistemática", y puede en cambio abordar el "punto central" de "si se ha presentado un cambio desfavorable en las condiciones de competencia que México *esperaba* obtener legítimamente". Los Estados Unidos alegan que este argumento interpreta incorrectamente el informe sobre *CEE - Oleaginosas*, en el que el Grupo Especial respaldó la reclamación no basada en una infracción fundándose en que el reclamante había *demostrado* que la relación de competencia estaba *realmente* alterada. El Grupo Especial no aceptó simplemente la tesis de que la subvención de la CEE alteraba la relación *per se*. Tampoco dijo el Grupo Especial que pudiera presumirse la anulación o menoscabo si ésta fuera de carácter "sistemático". De hecho, los Estados Unidos presentaron voluminosos datos en los que detallaban el funcionamiento y los mecanismos de los programas de subvención y los efectos desfavorables para demostrar que sus exportadores de las mercancías concretas en cuestión sufrían las consecuencias del cambio en la relación de competencia. A la postre, el Grupo Especial respaldó la reclamación, tras haber "analizado" detenidamente los datos. México no ha presentado tales datos detallados y, en realidad, como se explica *supra*, ni siquiera ha conseguido identificar productos determinados respecto de los cuales se haya alterado o vaya necesariamente a alterarse la relación de competencia.

4.1155 Los Estados Unidos sostienen que las expectativas de México con respecto a las concesiones arancelarias de los Estados Unidos sólo son razonables con respecto a los productos abarcados por dichas concesiones arancelarias. En este caso, la CDSOA no es una subvención a un producto específico y México, habiendo impugnado la ley *como tal*, no identificó (y en realidad no puede identificar) productos para los que se deriven beneficios. La propia CDSOA no identifica ningún producto específico sino que es aplicable a cualquier producto objeto de una orden antidumping o de derechos compensatorios. La cuantía de los fondos recibidos en virtud de la CDSOA no está vinculada al nivel de producción o venta de ese producto ni destinada a suplementar esos niveles. Como la CDSOA no es una subvención a productos específicos, deberían rechazarse las alegaciones de México de que la CDSOA *per se* anula o menoscaba ventajas resultantes de los artículos II y VI del GATT.

4.1156 Los Estados Unidos sostienen que tampoco hay motivos para pensar que la CDSOA causará "más que una contribución *de minimis*" a cualquier anulación o menoscabo. México no presenta ninguna justificación del supuesto de que las compensaciones se utilizarán para hacer bajar los precios internos o tendrán algún efecto en el mercado interno. Con arreglo a la CDSOA, los productores nacionales pueden utilizar su compensación para cualquier fin, incluso para hacer donaciones de beneficencia, indemnizar a trabajadores, desarrollar productos no sujetos a las medidas o pagar a los acreedores. No se ha demostrado hasta qué punto cualquiera de estas actividades podría afectar a los productores mexicanos de los productos objeto de las medidas.

4.1157 Los Estados Unidos son de la opinión de que México tampoco ha establecido el tercer requisito cuando pretende que no podía razonablemente haber previsto la introducción de la CDSOA porque otras propuestas legislativas anteriores no se sancionaron para convertirse en ley. La cuestión reside en saber si México tenía conocimiento de que los Estados Unidos podían aprobar una medida de esa índole. La respuesta a esta cuestión es "sí". Antes de la Ronda Uruguay y durante la misma tuvieron lugar en el Congreso deliberaciones relativas a medidas similares a la CDSOA. Por lo tanto, México podía razonablemente haber previsto que una medida de esa índole podía convertirse en ley de los Estados Unidos.

ii) La CDSOA no es una medida específica contra el dumping o las subvenciones

4.1158 Sobre la base del sentido corriente del texto y por lo limitado de la orientación que dan los informes sobre la Ley de 1916, los Estados Unidos sostienen que el criterio para determinar si una medida es una "medida específica contra" el dumping o una subvención es si la medida autoriza: 1) una medida específica: una medida basada en los elementos constitutivos del dumping o de una subvención, es decir, una medida basada en la venta de productos importados a precios inferiores al valor normal, o en la concesión de una contribución financiera y un beneficio; 2) contra: que hace recaer una carga (por ejemplo, una responsabilidad); 3) el dumping o las subvenciones: el producto importado objeto de dumping o subvencionado, o una entidad relacionada con él en el sentido de ser responsable del producto objeto de dumping o subvencionado, como el importador, el exportador o el productor extranjero.

4.1159 Los Estados Unidos argumentan que todas las partes reclamantes evitan la importante distinción señalada por el Órgano de Apelación entre los términos "medida específica" que figuran en la disposición principal y el término "medidas" empleado en la nota al pie. La falta de la palabra "específica[s]" en las notas 24 y 56 significa que el adjetivo "específica" tiene un sentido al que se debe dar efecto. También reconocieron esta distinción los Grupos Especiales que entendieron en el asunto Ley de 1916. Los Grupos Especiales declararon reiteradamente que una "medida específica" es una medida basada en el "dumping *como tal*". A juicio de los Estados Unidos, los Grupos Especiales querían decir lo que decían, esto es, que la medida debe basarse directamente en los elementos constitutivos.

4.1160 Los Estados Unidos afirman que, a diferencia de la Ley de 1916, la CDSOA no está basada en los elementos constitutivos del dumping o de una subvención. El texto mismo de la CDSOA no encomienda a la aduana que adopte medidas en forma de desembolsos en respuesta a situaciones o comportamientos en que concurran los elementos constitutivos del dumping o la subvención.

4.1161 En opinión de los Estados Unidos las partes reclamantes hacen caso omiso de estas importantes distinciones y alegan que la CDSOA es una "medida específica" porque sus distribuciones están vinculadas, por remoto que sea el vínculo, a órdenes de imposición de derechos antidumping y compensatorios. Los argumentos de las partes reclamantes no sólo amplían la definición de "medida específica" más allá de la establecida en el asunto Ley de 1916 sino que la amplían en tal grado que impondría toda una multiplicidad de nuevas obligaciones a los Miembros, incluida la prescripción de que ninguna de las subvenciones legales que se otorgue con cargo a las rentas generales se derive de derechos antidumping/compensatorios, especialmente si los beneficiarios de esas subvenciones legales son ramas de producción que compiten con productos objeto de órdenes antidumping y en materia de derechos compensatorios.

4.1162 Tampoco el hecho de que las distribuciones previstas en la CDSOA se financien mediante derechos antidumping/compensatorios es jurídicamente pertinente. El texto del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 no se refiere a derechos ni al destino al que puedan asignarse los derechos recaudados. No había vinculación entre los derechos y las acciones civiles y penales en el asunto Ley de 1916. No está claro por qué la CDSOA sería aceptable a condición de que los pagos se efectuaran por medio de las cuentas del Tesoro General en lugar de cuentas especiales.

4.1163 Según los Estados Unidos las partes reclamantes igualmente han omitido establecer que la CDSOA es una medida "contra" el dumping o "contra" una subvención. El sentido corriente del término "contra" hace pensar que la medida debe actuar directamente sobre el producto importado o el importador. Esta interpretación está apoyada por la definición de dumping que figura en el párrafo 1 del artículo VI del GATT. Según se define en esa disposición, el dumping consiste en la introducción

de los *productos* de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal. Por consiguiente, a tenor del párrafo 1 del artículo 18, una medida específica contra el dumping es una medida específica contra productos que se introducen en el mercado de otro país a un precio inferior al valor normal. En otras palabras, la medida debe ir en contra de los productos importados.

4.1164 De hecho, en opinión de los Estados Unidos, las partes reclamantes coinciden en que la repercusión de la medida específica debe darse en el producto importado o en una entidad responsable del producto objeto de dumping o subvencionado, como el importador, el exportador o el productor extranjero. Sin embargo, querrían que este Grupo Especial cambiase el texto de los párrafos 1 del artículo 18 y 1 del artículo 32 para que dijese: "… ninguna medida específica con un presunto efecto negativo en los productos importados o los productores extranjeros …", en contravención del párrafo 2 del artículo 3 del ESD. Además, ese criterio es excesivamente amplio e inaplicable, ya que incluye cualquier tipo de legislación nacional que mejore la posición de la rama de producción nacional.

4.1165 Los Estados Unidos argumentan que si las partes reclamantes pudieran demostrar los efectos nocivos que atribuyen a la CDSOA habrían planteado una reclamación en el marco del apartado c) del artículo 5 del Acuerdo SMC. La interpretación de que el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 contienen un criterio de presuntos efectos no sólo no está apoyada por el texto de esas disposiciones sino que convertiría la reclamación por subvención recurrible en una reclamación por subvención prohibida, permitiendo así que las partes reclamantes eludiesen las prescripciones de los artículos 3 y 5 del Acuerdo SMC.

4.1166 Por último algunas partes reclamantes sostienen que la CDSOA es una medida específica contra el dumping o las subvenciones porque el beneficiario de los desembolsos es un productor nacional "afectado" por el dumping o las subvenciones. Los Estados Unidos arguyen que, sin embargo, la Ley no exige que los productores demuestren que sufren daño a causa de las importaciones objeto de dumping o subvencionadas para recibir las distribuciones.

4.1167 Los Estados Unidos están de acuerdo en que las notas 24 y 56 sirven para aclarar el alcance de las obligaciones impuestas por el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, respectivamente. Las medidas contra el dumping y contra las subvenciones *como tales* han de ser procedentes con arreglo al Acuerdo Antidumping o al Acuerdo SMC; en cambio, otras medidas, tales como las medidas comprendidas en el artículo XVI del GATT destinadas a hacer frente a los efectos del dumping y/o de las subvenciones, están expresamente autorizadas por las notas 24 y 56. No obstante, la CDSOA, si el Grupo Especial constata que constituye una medida contra el dumping y/o contra las subvenciones, es evidentemente una medida comprendida en el artículo XVI del GATT y destinada a hacer frente a los efectos de tales prácticas.

4.1168 Según las CE, las medidas comprendidas en el artículo XVI del GATT no están abarcadas por las notas porque el Acuerdo SMC interpreta el artículo XVI. Sin embargo, las CE no alegan que el artículo XVI del GATT limite la forma de las medidas específicas que pueden tomarse contra el dumping o contra las subvenciones en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32. Tampoco tienen razón las CE cuando afirman que el Acuerdo SMC *interpreta* necesariamente el artículo XVI del GATT. Los Estados Unidos argumentan que incluso si tal "interpretación" fuera una razón válida para excluir el artículo XVI con arreglo a la nota 56, las CE no aducen absolutamente ninguna razón por la que las medidas conformes al artículo XVI del GATT no deban permitirse con arreglo a la *nota 24* del Acuerdo Antidumping.

4.1169 Los Estados Unidos afirman que las CE argumentan que el término "*under*" (al amparo de) significa de hecho "*confer and regulate positively the right*" (conferir y regular positivamente el

derecho) a tomar medidas. Ahora bien, según los Estados Unidos, el sentido corriente del término "*under*" hace pensar que es permisible una medida tomada "*in accordance with*" (de acuerdo con) otras disposiciones del GATT. Esto es también coherente con los informes presentados por los dos Grupos Especiales en el asunto Ley de 1916, en los que se interpretó el término "*under*" de la nota 24 en el sentido de que significaba "*compatible with*" (compatible con).

4.1170 Las CE afirman también que la nota 24 aclara que el párrafo 1 del artículo 18 "no impide que los Miembros tomen medidas en respuesta a situaciones en que haya dumping, cuando la existencia del dumping no sea el hecho que lleve a la adopción de tales medidas". Sin embargo, los Grupos Especiales que se ocuparon de los asuntos Ley de 1916 e *Indonesia - Automóviles* reconocieron que se podían tomar medidas para contrarrestar el dumping y las subvenciones (incluidos sus efectos o causas) siempre que esas medidas no hicieran frente al dumping y a las subvenciones como tales. Así pues, en opinión de los Estados Unidos, las notas 24 y 56 tratan de las medidas contra el dumping y contra las subvenciones. Si el Grupo Especial llegase a la conclusión de que la CDSOA constituye una medida contra el dumping o contra una subvención, las notas 24 y 56 autorizarían la CDSOA.

iii) La CDSOA no incumple las obligaciones impuestas en el marco de la OMC relativas a la legitimación

4.1171 Con respecto a las obligaciones que impone la OMC en materia de legitimación, las teorías de las partes reclamantes no se basan en la redacción del párrafo 4 del artículo 5 ni del párrafo 4 del artículo 11. Los Estados Unidos argumentan que expresar "*support*" (apoyo) a algo significa "*[u]phold or maintain the validity or authority of (a thing)*" (sostener o mantener la validez o la autoridad de (una cosa)); "*give assistance in (a course of action)*" (prestar asistencia en (una acción)); "*[s]trengthen the position of (a person or community) by one's assistance or backing*" (reforzar la posición de (una persona o una comunidad) con asistencia o respaldo); "*uphold the rights, opinion, or status of*" (defender los derechos, la opinión o el estatuto de); "*stand by, back up*" (permanecer al lado, respaldar); "*[p]rovide authority for or corroboration of (a statement etc.)*" (apoyar con autoridad o corroborar (una afirmación, etc.); "*bear out, substantiate*" (confirmar, probar); "*speak in favor of (a proposition or proponent)*" (hablar en favor de (una propuesta o el autor de una propuesta). El término "apoyo", tal como se utiliza en el párrafo 4 del artículo 5 y en el párrafo 4 del artículo 11, no exige que se investiguen las razones de ese apoyo. Sin embargo, aunque ello sería procedente, las partes reclamantes tampoco aportan ninguna prueba en apoyo de sus afirmaciones. Las especulaciones sobre lo que una disposición legislativa puede hacer o no hacer no son suficientes para apoyar una alegación de incompatibilidad.

4.1172 Los Estados Unidos opinan que el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 contienen prescripciones idénticas en cuanto a la legitimación para iniciar investigaciones que se expresan en forma de porcentajes. El párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 se han incorporado en la legislación de los Estados Unidos mediante los artículos 702(c)(4) y 732(c)(4) de la Ley Arancelaria de 1930, modificada. Estas disposiciones no han sido modificadas en forma alguna por la CDSOA. La CDSOA, *según sus propios términos*, no hace en modo alguno que sea más probable que el Departamento de Comercio inicie ninguna investigación. Además, no se discute que el Departamento de Comercio continúa aplicando los porcentajes de apoyo de la rama de producción establecidos en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC y que la CDSOA no ha tenido ninguna repercusión sobre la *manera* en que el Departamento de Comercio aplica esos porcentajes.

4.1173 Según los Estados Unidos, no hay ninguna prescripción que obligue a las autoridades administradoras a determinar las razones en las que se basen las posiciones adoptadas por los miembros de la rama de producción nacional. Análogamente, carecen de valor los argumentos de las partes reclamantes en el sentido de que el "objeto y fin" de las disposiciones sobre la legitimación o la historia de su negociación en la Ronda Uruguay apoyan una interpretación de las disposiciones sobre

la legitimación en el sentido de que éstas prescriben que se proceda a una evaluación cualitativa. Las disposiciones sobre la legitimación no tienen ningún fin declarado. Además, la historia de la negociación refleja la objeción de ciertos países a 1) la iniciación de las investigaciones por el gobierno, 2) las peticiones de un único productor o de un único miembro del Parlamento o 3) las presunciones de apoyo. Lo que era motivo de preocupación era si las afirmaciones de apoyo hechas por una parte (o un gobierno) eran representativas de la rama de producción nacional en su conjunto. Las razones en que se basaba ese apoyo no fueron una cuestión que se estudiase durante las negociaciones y no tienen importancia a los efectos del párrafo 4 del artículo 5 ni del párrafo 4 del artículo 11.

4.1174 Los Estados Unidos no niegan que los Miembros de la OMC han de cumplir de buena fe las obligaciones que les imponen los acuerdos abarcados. Los Estados Unidos argumentan que lo han hecho así, tanto antes como después de promulgarse la CDSOA. Ahora bien, las partes reclamantes no prueban su afirmación de que la CDSOA, "*por su funcionamiento mismo*, descarta la posibilidad de que se examine de buena fe el apoyo de la rama de producción con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 y al párrafo 4 del artículo 11". Las partes reclamantes *no* afirman que la CDSOA impide que los Estados Unidos calculen de buena fe si se alcanzan esos umbrales numéricos, sino que ese cálculo de buena fe no es suficiente. Los Estados Unidos tienen que adivinar *a posteriori* si la expresión de apoyo de los productores es "auténtica". Esa prescripción es impracticable y haría imposible que cualquier Miembro cumpliese de "buena fe" sus obligaciones en relación con la legitimación.

4.1175 Incluso suponiendo, a los efectos de la argumentación, que la CDSOA da algún incentivo para presentar o apoyar peticiones, los Estados Unidos sostienen que la mera creación de tal incentivo no es contraria al Acuerdo Antidumping ni al Acuerdo SMC. La existencia misma del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC da a los grupos nacionales interesados un fuerte incentivo financiero para presentar y apoyar peticiones. Si se constata que la mera creación de un incentivo para presentar o apoyar peticiones infringe el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11, los Miembros perderán el control de la aplicación de sus propias leyes relativas a los derechos antidumping y a los derechos compensatorios. En términos sencillos, *cualquier* cambio de los métodos que favorezca a la rama de producción nacional puede inducir a una parte nacional a presentar o apoyar una petición. Tal interpretación unilateral no es razonable.

4.1176 Por último, los Estados Unidos señalan que la CDSOA condiciona la posibilidad de obtener pagos a que la parte nacional haya indicado tal apoyo a la *Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos*. La información presentada por las partes nacionales a la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos sobre esta cuestión no tiene absolutamente ninguna relación con la determinación que sobre la legitimación formule el Departamento de Comercio.

4.1177 Los Estados Unidos argumentan que, en la práctica es muy improbable que la CDSOA sea en modo alguno un factor en la consideración de las empresas o sindicatos nacionales acerca de si apoyan una solicitud. Los pagos recibidos en virtud de la CDSOA no son una consecuencia ni un *quid pro quo* de una expresión de apoyo a una solicitud de investigación antidumping o en materia de derechos compensatorios. Incluso para que sean posibles las distribuciones, la solicitud tiene que demostrar: 1) la existencia de dumping o subvenciones, 2) el daño, y 3) la relación de causalidad, y tiene que imponerse una orden. Que una solicitud dé lugar a una orden dista de estar garantizado: desde 1980 hasta 2000 sólo el 36,1 por ciento de las solicitudes presentadas dieron lugar a determinaciones positivas del Departamento de Comercio de los Estados Unidos (dumping o subvenciones) y de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (daño y relación de causalidad). Que el productor reciba posteriormente pagos con arreglo a la CDSOA depende además de: 1) el nivel de las importaciones, 2) el nivel de los márgenes, 3) el número de productores que

apoyen la solicitud, 4) el número de productores que presenten certificaciones, y 5) la cuantía de los gastos admisibles.

4.1178 Los Estados Unidos afirman que cualquier pago que haya de efectuarse en virtud de la CDSOA como consecuencia de una solicitud que prospere se efectuaría en una fecha futura y desconocida. El plazo que transcurre desde que se presenta una solicitud hasta que se fijan los derechos y se pueden distribuir con arreglo a la CDSOA se calcula en años y depende de una serie de factores: 1) si se solicita (por un productor extranjero, importador o productor nacional) un examen administrativo; 2) si se presenta una apelación ante el Tribunal Internacional de Comercio de los Estados Unidos y posteriormente ante el Tribunal de Apelación del Circuito Federal de los Estados Unidos; y 3) si hay reenvíos al organismo para que siga examinando cuestiones concretas y un reexamen por el o los tribunales de revisión. Si bien las declaraciones se pueden liquidar en tan sólo dos años después de que la mercancía entra en los Estados Unidos, en muchos casos la liquidación se efectúa de tres a cinco años después de la entrada y puede llevar hasta 10 años en situaciones extraordinarias. La "promesa" de un pago remoto, incierto y desconocido hace que difícilmente merezca la pena apostar más de 1 millón de dólares en un pleito "frívolo" relativo a derechos antidumping o compensatorios como sugieren las partes reclamantes.

iv) La CDSOA no incumple obligaciones en materia de compromisos impuestas por la OMC

4.1179 Los Estados Unidos aducen que los Acuerdos Antidumping y SMC no crean la obligación de que las autoridades administrativas celebren compromisos. Además, cuando un Miembro decide tomar en consideración un compromiso propuesto, los Acuerdos establecen claramente que el compromiso podrá rechazarse si las autoridades consideran que no sería "realista" su aceptación o por cualquier otro motivo de "política general". En realidad, las partes reclamantes tienen conciencia de esta deficiencia en su argumento.

4.1180 Además, según los Estados Unidos, el argumento de las partes reclamantes interpreta erróneamente la importancia que según la legislación de los Estados Unidos tienen las opiniones de la rama de producción nacional en lo que respecta a los compromisos propuestos. La legislación de los Estados Unidos simplemente exige que el Departamento de Comercio, *en la medida en que sea factible*, consulte a las industrias consumidoras y ramas de producción nacionales antes de determinar si un compromiso es de "interés público". Además, la Ley dispone que, al analizar el interés público, el Departamento de Comercio debe tener en cuenta los siguientes factores: los intereses económicos internacionales de los Estados Unidos, la repercusión en los precios pagados por el consumidor y los suministros de mercancías y la repercusión en la competitividad de la rama de producción nacional. Por consiguiente, las opiniones de la rama de producción nacional en modo alguno dictan el resultado del análisis del interés público y, por este motivo, no determinan la decisión de aceptar o rechazar el compromiso propuesto. De hecho, la rama de producción nacional se ha opuesto a más del 75 por ciento de los compromisos que han *aceptado* los Estados Unidos desde 1996.

4.1181 Por último, las declaraciones orales de Indonesia, la India y la Argentina se centran en los efectos en los países en desarrollo de los supuestos "desincentivos" creados por la CDSOA en relación con los compromisos. Los Estados Unidos argumentan que ninguna de estas declaraciones se refiere a ninguna *prueba* de que la CDSOA cree "desincentivos" para que los Estados Unidos celebren compromisos con los países en desarrollo Miembros. En realidad, la legislación de los Estados Unidos estipula que un factor clave en la decisión de aceptar un compromiso son los intereses económicos internacionales de los Estados Unidos. No cabe duda de que el adelanto de las economías de los países en desarrollo es un interés económico internacional importante de los Estados Unidos. Además, las alegaciones de la Argentina respecto al artículo 15 del Acuerdo Antidumping sencillamente no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial y, en consecuencia, no pueden ser examinadas.

v) La CDSOA no infringe el párrafo 3 del artículo X del GATT

4.1182 Los Estados Unidos argumentan que las partes reclamantes dejaron perfectamente claro que la supuesta medida infractora con respecto al párrafo 3 a) del artículo X es la aplicación por los Estados Unidos de su legislación en materia de derechos antidumping y compensatorios, no la aplicación de la CDSOA. En las solicitudes de las partes reclamantes de establecimiento de un grupo especial se alegan infracciones de las normas de la OMC mediante la CDSOA, no mediante las disposiciones de la legislación estadounidense en virtud de las cuales las autoridades de los Estados Unidos determinan la suficiencia del apoyo de la rama de producción a las solicitudes o consideran si aceptan compromisos. Dado que la aplicación por los Estados Unidos de su legislación relativa a derechos antidumping y compensatorios no está comprendida en el mandato de esta diferencia, el Grupo Especial debería rechazar las reclamaciones amparadas en el párrafo 3 a) del artículo X.

4.1183 En opinión de los Estados Unidos, las partes reclamantes no han aportado ninguna prueba de que alguna investigación antidumping o en materia de derechos compensatorios haya sido llevada por los Estados Unidos de una manera no uniforme, parcial o no razonable como consecuencia de la CDSOA. Toda la argumentación de las partes reclamantes en relación con el párrafo 3 a) del artículo X descansa en su convencimiento de que la CDSOA influirá en los productores nacionales para que presenten o apoyen solicitudes de investigación o se opongan a compromisos, algo que en caso contrario no harían. Sin embargo, ni siquiera han aportado pruebas de que "si no fuera por" la CDSOA, los productores nacionales no habrían apoyado una solicitud ni se habrían opuesto a un compromiso. Además, aun cuando hubieran aportado esas pruebas, no afectarían a las medidas de los Estados Unidos al aplicar los Acuerdos Antidumping y SMC. Los Estados Unidos argumentan que en esos Acuerdos no se exige que las autoridades administrativas 1) examinen la motivación del apoyo de la rama de producción a las solicitudes ni 2) accedan a la oposición de la rama de producción nacional a un compromiso.

4.1184 Las partes reclamantes se basan en el asunto *Pieles de bovino* para apoyar su reclamación de que una ley puede ser incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X si "entraña el riesgo" de aplicación parcial. Sin embargo, argumentan los Estados Unidos en ese asunto la ley de la Argentina se refería al acceso a información confidencial y la ley había sido aplicada. En este asunto, las partes reclamantes han intentado utilizar el párrafo 3 a) del artículo X para impugnar la CDSOA en cuanto tal. A diferencia de la ley argentina, la CDSOA difícilmente "entrañará un riesgo" de aplicación parcial porque no afecta a la aplicación por el Departamento de Comercio de las disposiciones estadounidenses relativas a la legitimación y los compromisos.

4.1185 Por último, en cuanto a la alegación de que proliferarán leyes parecidas a la CDSOA, los Estados Unidos observan que, aunque fuera cierto, no tendría trascendencia para el párrafo 3 a) del artículo X. Además, en la medida en que las partes reclamantes mantienen que esa proliferación dará lugar a que se promuevan más casos relativos a derechos antidumping o compensatorios, las partes reclamantes simplemente están reiterando sus reclamaciones infundadas acerca de los efectos de la CDSOA en las investigaciones de la legitimación y las decisiones sobre los compromisos.

I. SEGUNDA DECLARACIÓN ORAL DE LAS PARTES RECLAMANTES

1. Australia

4.1186 La alegación central de Australia es que la *Ley de compensación por continuación del dumping y mantenimiento de las subvenciones de 2000* es una medida específica contra el dumping o las subvenciones que no está en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994 según se interpretan en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC.

4.1187 Los Estados Unidos, en su Segunda comunicación escrita, afirman que las constataciones efectuadas en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* no dan nada más que una orientación limitada para la presente diferencia. Los Estados Unidos sostienen que el criterio para determinar si una medida es "medida específica contra el dumping" o las subvenciones es el de si se autoriza 1) una medida basada en los elementos constitutivos del dumping o una subvención 2) que impone una carga 3) a los productos objeto de dumping o subvencionados. Los Estados Unidos argumentan luego que la Enmienda Byrd no se basa en los elementos constitutivos del dumping o de las subvenciones y no impone una carga a los productos objeto de dumping o subvencionados, ni a las entidades que tengan a su cargo esos productos.

4.1188 Australia sostiene que el criterio que proponen los Estados Unidos hace caso omiso de que las constataciones del Órgano de Apelación acerca del significado de la expresión "medida específica contra el dumping" en el asunto Ley de 1916 dieron un significado a la expresión completa y también a la palabra "contra". Esas constataciones del Órgano de Apelación se hicieron en el contexto del marco más amplio, y teniendo en cuenta el objeto y fin, de las disposiciones que rigen la imposición de medidas antidumping, contenidas en el artículo VI del GATT, según lo interpreta el Acuerdo Antidumping.

4.1189 Según entiende Australia, el criterio que proponen los Estados Unidos se basa en seleccionar determinados significados de la palabra "contra" en el diccionario. Deja de lado otros significados corrientes igualmente válidos. Además, ninguno de los significados, ni siquiera los que proponen los Estados Unidos, obliga a llegar a la conclusión de que una medida específica contra el dumping o la subvención tiene que aplicarse exclusivamente a los productos importados o a una entidad relacionada con esos productos, y debe ser gravosa para esos productos o esa entidad.

4.1190 El criterio que proponen los Estados Unidos presupone unos significados de "dumping" y "subvención" que carecen de base en los textos pertinentes. El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping contempla la medida específica contra "el dumping de las exportaciones" de otro Miembro. No contempla medidas específicas contra "las exportaciones objeto de dumping" ni contra "quienes efectúan el dumping de las exportaciones". Tampoco impone esa conclusión la definición de dumping que figura en el párrafo 1 del artículo VI del GATT: "que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal".

4.1191 Sostiene Australia de manera análoga que el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC contempla la medida específica contra "una subvención" de otro Miembro. No contempla medidas específicas contra las "exportaciones subvencionadas" ni contra "los importadores de exportaciones subvencionadas". Además, la subvención se define expresamente en el artículo 1 del Acuerdo SMC: una contribución financiera de un gobierno, o alguna forma de sostenimiento de los ingresos o de los precios en el sentido del artículo XVI del GATT, que otorgue un beneficio. El significado de "subvención" en el contexto del párrafo 1 del artículo 32 que proponen los Estados Unidos es incompatible con la definición de subvención en el artículo 1.

4.1192 Los Estados Unidos argumentan que la Enmienda Byrd no se basa en los elementos constitutivos del dumping o de la subvención, y no impone una carga a los productos objeto de dumping o a las entidades que tengan a su cargo esos productos.

4.1193 A juicio de Australia, el argumento de los Estados Unidos se apoya, una vez más, en una cita errónea de las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916. Los Estados Unidos reemplazan por "basada en" la expresión "en respuesta a", que es la que utilizó el Órgano de Apelación. Los significados de esas dos expresiones no son equivalentes.

4.1194 Estima Australia que el argumento de los Estados Unidos sigue haciendo caso omiso de que la existencia de los elementos constitutivos del dumping o de la subvención es condición necesaria para que un productor nacional pueda tener derechos en virtud de la Enmienda Byrd. Sin embargo, los Estados Unidos dicen, en el párrafo 90 de su Segunda comunicación escrita, que "para que sean posibles las distribuciones, la solicitud tiene que demostrar: 1) la existencia de dumping o subvenciones […]. Que el productor reciba posteriormente pagos con arreglo a [la Enmienda Byrd] depende además de: 1) el nivel de las importaciones, 2) el nivel de los márgenes […]". En el contexto de esa declaración, márgenes quiere decir los derechos antidumping o compensatorios que se apliquen. Por lo tanto, según los propios Estados Unidos, los pagos de compensación en virtud de la Enmienda Byrd están doblemente supeditados a la existencia de los elementos constitutivos del dumping o de la subvención.

4.1195 Los Estados Unidos argumentan que la medida específica contra el dumping o la subvención tiene que ser gravosa. Ese argumento no es acertado, en opinión de Australia. La Enmienda Byrd es, por supuesto, la medida de que se trata en la presente diferencia. Ese es el contexto en el que Australia ha dicho que los pagos de compensación en virtud de la Enmienda Byrd alteran, en forma no contemplada en el Acuerdo Antidumping ni en el Acuerdo SMC, la relación de competencia entre los productos objeto de dumping o subvencionados y los productos similares de producción nacional. Eso no quiere decir, sin embargo, que Australia esté de acuerdo con que la repercusión de la medida específica contra el dumping o la subvención tenga que recaer en el producto importado o en la entidad que tenga a su cargo el producto importado, como afirman los Estados Unidos. Australia arguye que, una vez más, los Estados Unidos dan una interpretación errónea a los argumentos de Australia y refutan argumentos que Australia no ha formulado.

4.1196 Los Estados Unidos argumentan también que, aunque la Enmienda Byrd fuese una medida contra el dumping o la subvención, las notas 24 y 56 se aplicarían para permitir la Enmienda Byrd. Sin embargo, a juicio de Australia, como se expone con detalle en su Primera y Segunda comunicaciones, las notas 24 y 56 no crean excepciones al alcance del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32. En la medida en que la Enmienda Byrd constituye una medida específica contra el dumping y la subvención, viene regida exclusivamente por el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32.

4.1197 En cuanto a las "Constataciones del Congreso", aunque admitamos lo que dicen los Estados Unidos con respecto a la naturaleza de la sección de "constataciones" en su legislación nacional, la segunda oración del artículo 754(a) de la Enmienda Byrd dice así: "Esa distribución se denominará 'compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones'". Como han dicho literalmente los Estados Unidos en respuesta a la pregunta de las Comunidades Europeas, la finalidad de la Enmienda Byrd se identifica específicamente en la ley y se refleja en el texto de la propia ley. Como se indica en la Primera comunicación escrita de Asutralia, la finalidad de la enmienda Byrd -según se identifica específicamente en la Ley y se refleja en el texto de la porpia ley- es compensar, actuar en contra, o reparar la continuación del dumping y el mantenimiento de las subvenciones.

4.1198 Australia argumenta que la Enmienda Byrd es una medida específica contra el dumping o las subvenciones que no está en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994 según se interpretan en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC. Es incompatible, por lo tanto, con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, y con el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT y el artículo 10 del Acuerdo SMC.

4.1199 Australia ha alegado también que la Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

4.1200 Los Estados Unidos parecen afirmar que el argumento de Australia significaría que todo cambio de método que pudiese beneficiar a la rama de producción nacional en cualquier caso concreto daría un incentivo para que la rama de producción nacional apoyase una solicitud en ese caso e infringiese, por lo tanto, el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11. Australia hace notar que la aplicación por los Estados Unidos de la legislación en materia de derechos antidumping y compensatorios no es cuestión sometida al Grupo Especial en la presente diferencia. El que un cambio de metodología dé o no un incentivo a la rama de producción nacional para que apoye una solicitud es algo que habría que evaluar en las circunstancias de un caso concreto. Con carácter de observación general, sin embargo, Australia cita la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, según la cual "las autoridades investigadoras no tienen derecho a realizar su investigación de manera que resulte más probable que, como consecuencia del proceso de determinación de los hechos o de evaluación, determinen que la rama de producción nacional ha sufrido un daño". Australia estima que esa declaración es aplicable a toda medida con la que un Miembro aplique su legislación en materia de derechos antidumping y compensatorios.

4.1201 Los Estados Unidos argumentan por extenso que el proceso que lleva a la imposición de derechos antidumping o compensatorios es, en cualquier caso, tan difícil, largo y caro que no es probable que la Enmienda Byrd afecte a la determinación de la legitimación. A juicio de Australia, aunque así fuese, la mera posibilidad de que la Enmienda Byrd afecte a la legitimación requerida ha de ser, en todas las circunstancias, una infracción del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11.

4.1202 Opina Australia que los Estados Unidos no han refutado la presunción establecida por Australia de que la Enmienda Byrd constituye una medida específica contra el dumping y la subvención que no está permitida por las disposiciones del GATT de 1994 según se interpretan en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC. Tampoco han refutado los Estados Unidos la presunción establecida por Australia de que la Enmienda Byrd frustra la intención del párrafo 5 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC de determinar si la solicitud ha sido hecha verdaderamente por la rama de producción nacional o en nombre de ésta.

2. Brasil

a) Introducción

4.1203 Las cuestiones sistémicas que el Brasil ha planteado en el presente asunto son las siguientes: en primer lugar, la introducción del concepto de una compensación monetaria a las partes perjudicadas en la estructura de medidas correctivas de los Acuerdos concretos de que se trata y, en general, en la estructura de la OMC. El Brasil sostiene que el refrendo de esa práctica crearía una estructura completamente nueva de medidas correctivas para hacer frente al dumping y a las subvenciones, que no se contempla ni en los Acuerdos de que se trata en el presente procedimiento ni en ninguno de los demás Acuerdos de la OMC. Los Estados Unidos no pueden citar una sola palabra, frase o disposición que autorice la utilización de tales medidas correctivas y hacen caso omiso del texto de los Acuerdos que, de forma muy específica, limita las medidas correctivas a que se puede acudir para hacer frente al dumping o a las subvenciones. En segundo lugar, el Brasil cree que la CDSOA hará aumentar sustancialmente tanto la carga sobre las empresas de los países en desarrollo como incidencia de la aplicación de medidas antidumping y compensatorias a esas empresas.

i) ¿Es la CDSOA un programa de pagos, una subvención o una medida específica contra el dumping y las subvenciones?

4.1204 En el párrafo 2 de su Segunda comunicación, los Estados Unidos alegan que "las partes reclamantes no […] discuten" que la CDSOA sea un programa de pagos. En la medida en que un programa de pagos se defina como todo programa que transfiere dinero del gobierno a un particular, la CDSOA respondería a esa definición. De manera análoga, la CDSOA podría ser caracterizada como un programa de subvenciones, en tanto que hace una "contribución financiera" que "otorga un beneficio" a la empresa que la recibe. Sin embargo, no son esas las cuestiones que se plantean ante el Grupo Especial. El Brasil afirma que nadie pide que el Grupo Especial defina lo que es un programa de pagos y determine si la CDSOA es un programa de pagos. A decir verdad, el Brasil no cree que sea pertinente esa determinación a tenor del GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC.

4.1205 El Brasil afirma que en el asunto Ley de 1916 tanto el Grupo Especial como el Órgano de Apelación constataron que las medidas específicas contra el dumping y las subvenciones distintas de las autorizadas específicamente en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC son incompatibles con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de dichos Acuerdos. La única cuestión es la de la interpretación del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

ii) La determinación de que la CDSOA es una medida específica contra el dumping no entraña un "criterio de presuntos efectos negativos"

4.1206 Los Estados Unidos aducen también, en el párrafo 5 de su Segunda comunicación, que las partes reclamantes se apoyan en un "criterio de presuntos efectos negativos" que no encuentra autorización ni en virtud del artículo 18 del Acuerdo Antidumping ni del artículo 32 del Acuerdo SMC. En realidad, arguye el Brasil, son los Estados Unidos los que han propuesto ese criterio, y no las partes reclamantes. En el párrafo 92 de su Primera comunicación, afirman los Estados Unidos que, "para considerar a una medida específica como medida "contra" el dumping o las subvenciones, la medida debe aplicarse al producto importado o al importador, y debe ser gravosa". Los argumentos del Brasil demostraron que, incluso con arreglo al criterio de los Estados Unidos -que no tiene apoyo alguno en los pertinentes Acuerdos- debe juzgarse que los pagos en virtud de la CDSOA son "contra" el dumping o las subvenciones.

4.1207 A juicio del Brasil, la posición de los Estados Unidos, tal y como se resume en el párrafo 5 de su Segunda comunicación, es que la finalidad, la intención, el funcionamiento objetivo y el efecto de la CDSOA carecen de pertinencia. Esta posición conduce indefectiblemente a una de las dos conclusiones posibles para interpretar el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. Si no está permitido en los Acuerdos determinar la finalidad de las medidas específicas adoptadas cuando concurren los elementos constitutivos del dumping o la subvención para determinar si esas medidas son "contra" el dumping o la subvención, habrá que considerar que todas las medidas adoptadas cuando concurren los elementos constitutivos del dumping o la subvención son medidas "contra" el dumping. O bien, si, para establecer si las medidas son "contra" el dumping, no está permitido determinar la finalidad de las medidas específicas adoptadas cuando concurren los elementos constitutivos del dumping o la subvención, el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 prescriben limitaciones que no pueden ser evaluadas nunca y, por consiguiente, están desprovistos de sentido. Por consiguiente, a juicio del Brasil, los Estados Unidos están sugiriendo una limitación de la interpretación de los Acuerdos que impide toda evaluación dotada de sentido de la medida de que se trata, es decir, de la CDSOA.

4.1208 El Brasil argumenta que el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 permite específicamente la utilización de medidas antidumping "con el fin de contrarrestar o impedir el dumping". Los artículos 7, 8 y 9 del Acuerdo Antidumping permiten la utilización de medidas provisionales, compromisos y derechos antidumping, respectivamente, para contrarrestar o impedir el dumping. El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping reduce específicamente las medidas contra el dumping a las especificadas en los artículos 7, 8 y 9. Esos artículos, en combinación, reducen las medidas encaminadas a contrarrestar o impedir el dumping a las medidas provisionales, los compromisos y los derechos antidumping. El Brasil se pregunta cómo puede uno determinar si las medidas son o no son para contrarrestar o impedir el dumping, si uno no puede, como indican los Estados Unidos, examinar el propósito, la intención, el funcionamiento ni los efectos de las medidas que se han adoptado cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. El Brasil sostiene que, en el fondo, los Estados Unidos están pidiendo que el Grupo Especial interprete los Acuerdos de forma tal que las limitaciones que imponen el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, queden excluidas de los mismos.

iii) Los pagos en virtud de la CDSOA no están ligados por un vínculo "remoto", sino directamente, a los elementos constitutivos del dumping y la subvención.

4.1209 Los Estados Unidos, en el párrafo 43 de su Segunda comunicación, alegan que las partes reclamantes indican que cualquier vínculo, por remoto que sea, entre las medidas y el dumping o la subvención, satisface las condiciones que hacen que la medida sea una "medida específica". Pasan luego los Estados Unidos a caracterizar la posición de las partes reclamantes como si ésta incluyese en la definición de "medida específica contra el dumping" todas las medidas en las que una orden de derechos antidumping o compensatorios constituya un "requisito previo necesario" o una "condición" para la adopción de la medida, o algo a lo que ésta esté supeditada. El Brasil afirma que esa caracterización es, sencillamente, falsa.

4.1210 Entiende el Brasil que los Estados Unidos han tratado de utilizar ejemplos en los que la percepción de derechos antidumping o compensatorios es un "requisito previo necesario" para adoptar una medida o en los que una medida está supeditada al cobro de esos derechos, para alegar que las partes reclamantes tratan de ampliar las limitaciones establecidas en el párrafo 1 el artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. En realidad, lo que ocurre es lo contrario. La distribución de ingresos procedentes de derechos antidumping y compensatorios a entidades benéficas está supeditada, evidentemente, al cobro de tales derechos. Sin embargo, esa medida responde a un estímulo diferente del dumping o la subvención, como es, por ejemplo, la necesidad social de las actividades que realiza la entidad benéfica. Esa distribución nada tiene que ver con la corrección del dumping o la subvención. La medida no se dirige contra el dumping o la subvención ni se adopta en respuesta a eso. De manera análoga, el izado de banderas a media asta a raíz de determinaciones de la existencia de dumping o subvención es una medida supeditada o condicionada a esas determinaciones. Nada tiene que ver, sin embargo, con la finalidad de contrarrestar o impedir el dumping o la subvención, y por consiguiente, no es una medida contra el dumping o la subvención. Por lo tanto, y al contrario de lo que alegan los Estados Unidos, el Brasil no trata de proscribir todos los pagos supeditados o condicionados a los elementos constitutivos del dumping o la subvención. Aspira sencillamente a proscribir, como lo hacen el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, medidas que van "contra" el dumping o la subvención pero que no están autorizadas ni en virtud del Acuerdo Antidumping ni en virtud del Acuerdo SMC.

4.1211 Por último, el Brasil señala a la atención del Grupo Especial los términos en que está redactado el texto del párrafo 1 del artículo y del párrafo 1 del artículo 32. A juicio del Brasil, esos términos no declaran, como los Estados Unidos quieren que entienda el Grupo Especial, que no se puede adoptar ninguna medida específica contra el producto importado, el importador o el exportador, para contrarrestar o impedir el dumping o la subvención. No existe tal restricción. Esas disposiciones

estipulan, por el contrario, que no se autorice "ninguna medida específica" contra el dumping o la subvención que no sea una de las que se especifican en los Acuerdos. Las únicas limitaciones son que la medida tiene que ser "específica" y tiene que ser "contra" el dumping o la subvención. Por consiguiente, lo que hay que preguntar no es si la medida se impone al producto, al importador o al exportador, sino si la medida es "específica" y si es "contra" el dumping o la subvención.

iv) ¿Se limitan las medidas contra el dumping y la subvención proscritas por el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 a las medidas relacionadas con los ingresos procedentes de derechos antidumping y compensatorios?

4.1212 Los Estados Unidos, en el párrafo 45 de su Segunda comunicación, afirman que "el Brasil pretende no impugnar el derecho de los Estados Unidos a decidir cómo desembolsa en general sus ingresos sino simplemente el derecho a desembolsar derechos antidumping y compensatorios". El Brasil asegura que nunca sostuvo la posición de que los pagos en virtud de la CDSOA sean una "medida específica contra el dumping y la subvención" por la sola razón de que se derivan de los ingresos procedentes de derechos antidumping y compensatorios. Lo que el Brasil ha manifestado es que uno de los factores que vinculan los pagos en virtud de la CDSOA a los elementos constitutivos del dumping es el hecho de que no estarían disponibles esos pagos si no hubiese órdenes de imposición de derechos antidumping o compensatorios.

4.1213 El Brasil hace notar, sin embargo, que, si bien la fuente de los recursos es un factor para evaluar la CDSOA, no la ha señalado nunca como factor primordial o exclusivo de la vinculación de la CDSOA a los elementos constitutivos del dumping. En verdad, la vinculación que el Brasil hace destacar es la existente entre el "derecho" a esos pagos y las órdenes de imposición de derechos antidumping y compensatorios, y no la fuente de los recursos para tales pagos. El Brasil argumenta que el hecho de que tanto el derecho al pago como la fuente de los recursos para ese pago en virtud de la CDSOA estén supeditados a órdenes de imposición de derechos antidumping y compensatorios refuerza, sencillamente, esa vinculación. El derecho a los pagos en virtud de la CDSOA se basa en la existencia de órdenes de imposición de derechos antidumping y compensatorios. De manera análoga, los pagos mismos en virtud de la CDSOA sólo son posibles si están vigentes órdenes de imposición de derechos antidumping y compensatorios, porque de no ser así no habría ingresos que distribuir. Si el derecho a recibir pagos con cargo a ingresos que no procedan de derechos antidumping y compensatorios constituiría o no una "medida específica contra el dumping o la subvención" dependerá exclusivamente de los hechos de cada caso concreto.

v) Los pagos en virtud de la CDSOA dependen por completo de los elementos constitutivos del dumping y la subvención

4.1214 Señala el Brasil que los Estados Unidos, en el párrafo 42 de su Segunda comunicación, argumentan una vez más que las distribuciones en virtud de la CDSOA "nada tienen que ver con los elementos constitutivos del dumping o la subvención", puesto que están "basadas en certificados de un 'productor nacional afectado' acerca de sus "gastos admisibles"". Estima el Brasil que ese argumento de los Estados Unidos constituye una petición de principio en cuanto a qué es lo que "afecta" al productor. Si la respuesta es el dumping o la subvención, el texto de la CDSOA deja sobradamente en claro cuál es la intención de esa disposición. Los Estados Unidos hacen caso omiso de que el hecho de que el receptor sea un "productor nacional afectado" o haya efectuado "gastos admisibles" carece de pertinencia si no existe una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios contra un producto de ese "productor nacional afectado". De modo análogo, la existencia de "gastos admisibles" carece de pertinencia a menos que exista una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios sobre el producto al que se aplican esos "gastos admisibles". Se trata simplemente de condiciones adicionales que habrá que cumplir para recibir los

pagos en virtud de la CDSOA. Si no existen órdenes de imposición de derechos antidumping o compensatorios, sin embargo, esas condiciones carecen de pertinencia.

4.1215 A juicio del Brasil, la existencia de criterios adicionales para poder recibir pagos en virtud de la CDSOA es semejante a la de los criterios adicionales en cuestión en la diferencia relativa a la Ley de 1916. En aquel asunto existía la prescripción adicional de demostrar una "intención antimonopolio", además de demostrar el dumping y el daño, para tener derecho a la indemnización por el triple de los daños estipulada en la ley o ser objeto de sanciones penales. A pesar de esas exigencias que se añadían a la necesidad de demostrar el dumping y el daño, el Grupo Especial y el Órgano de Apelación constataron que esas medidas correctivas eran medidas específicas contra el dumping que no estaban autorizadas con arreglo al Acuerdo Antidumping y, por consiguiente, eran incompatibles con el párrafo 1 del artículo 18. De manera análoga, el hecho de que el derecho a las medidas correctivas en virtud de la CDSOA esté supeditada a la demostración de algo más que la existencia de dumping y el daño no hace que esas medidas pierdan nada de su carácter de medidas contra el dumping o la subvención.

vi) Equilibrio de concesiones negociado en la Ronda Uruguay

4.1216 A juicio del Brasil, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC representan un equilibrio de concesiones negociado por los Miembros de la OMC. Si se modifica cualquiera de los elementos sustanciales de los Acuerdos se puede trastornar ese equilibrio de concesiones. Las medidas correctivas que permiten esos Acuerdos se cuentan entre los más importantes de dichos elementos. Concretamente, la posición de los Miembros en cuanto a los umbrales apropiados para las determinaciones de daño, relación causal, dumping, subvención y duración de las medidas variará según cuál sea la naturaleza de la medida correctiva que se vaya a imponer. Desde el punto de vista de los Miembros a los que preocupan los efectos desfavorables de las medidas antidumping y compensatorias en las exportaciones, si se permitiesen medidas más severas habría que prescribir umbrales más altos para la aplicación de esas medidas. Por el contrario, los Miembros a los que preocupan los efectos desfavorables del dumping y las subvenciones en las ramas de producción nacional preferirán las medidas más severas y querrán rebajar los niveles para la aplicación de esas medidas al compás del descenso de la protección otorgada por las medidas a la rama de producción nacional.

4.1217 El Brasil argumenta que el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 muestran con claridad que los Miembros no aceptaron medidas correctivas abiertas a distintas posibilidades cuando negociaron el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC. Los Miembros aceptaron medidas correctivas específicas. Si el Brasil hubiese supuesto que se permitiría que los Miembros, además de la aplicación de derechos antidumping y compensatorios, efectuasen pagos del tipo previsto en la CDSOA a las empresas de los países importadores, podría haber sido diferente su posición respecto de la "extinción" de las medidas en materia de derechos antidumping y compensatorios o de los compromisos. Después de todo, el daño podría eliminarse con mayor rapidez si las empresas recibiesen recompensas monetarias además de la protección que les proporcionan las medidas convenidas en los Acuerdos. Además, los exportadores podrían estar más interesados en los compromisos y querer que éstos fuesen obligatorios, si supiesen que los ingresos procedentes de derechos antidumping beneficiarían a sus competidores en el mercado de exportación.

4.1218 El Brasil sostiene que, formando parte del equilibrio de concesiones alcanzado al negociar el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, los Miembros imponen límites a las medidas correctivas que pueden adoptar las autoridades de los Miembros importadores para hacer frente al dumping y las subvenciones. A juicio del Brasil, no se debe permitir que los Estados Unidos alteren de modo unilateral este equilibrio de concesiones.

b) Conclusión

4.1219 Estima el Brasil que si el Grupo Especial constatase que la CDSOA no es una medida contra el dumping y las subvenciones privaría de sentido al párrafo 1 del artículo 18 y al párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente. Hacer eso permitiría que los Miembros adoptasen medidas correctivas contra el dumping y las subvenciones que no están previstas ni en el GATT de 1994 ni en el Acuerdo Antidumping ni en el Acuerdo SMC. Ello, a su vez, suprimiría las disciplinas fundamentales que imponen esos Acuerdos, en contra de los términos específicos del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. Para decidir si la CDSOA es una medida específica no permitida contra el dumping y las subvenciones no hace falta que el Grupo Especial trace una línea divisoria entre medidas permitidas y no permitidas que haya de aplicarse a las muchas alegaciones posibles basadas en distintas situaciones fácticas. Solamente sería necesario que el Grupo Especial se ocupe de los hechos específicos que son objeto del presente procedimiento y los evalúe en función de la limitación impuesta a las medidas correctivas por el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente. Los pagos en virtud de la CDSOA son una medida específica para contrarrestar o impedir el dumping y no están autorizados en los Acuerdos pertinentes.

3. Canadá

a) Introducción

4.1220 El Canadá sostiene que ninguno de los argumentos formulados por los Estados Unidos ha respondido de forma convincente a lo expuesto por las partes reclamantes en sus comunicaciones. El Canadá estima que los Estados Unidos intentan desviar la atención del Grupo Especial de las cuestiones planteadas mediante argumentos ajenos a lo alegado por los reclamantes.

b) Medida específica contra el dumping o la subvención

i) Sea "subvención" o no, la Enmienda Byrd, en su carácter de "medida específica", está sujeta a las disciplinas del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32

4.1221 El Canadá cree que, para empezar, es importante recordar de qué se trata en la presente diferencia. La medida en cuestión, la Enmienda Byrd, dispone la distribución de subvenciones. En realidad, la defensa de los Estados Unidos parece basarse enteramente en ese aspecto. Ahora bien, las subvenciones, argumenta el Canadá, están sujetas a una serie de disciplinas en el Acuerdo sobre la OMC. Figuran entre esas disciplinas las del artículo 3 del Acuerdo SMC, el artículo III del GATT de 1994, y otras. Los Estados Unidos estuvieron de acuerdo con esta afirmación en respuesta a una pregunta directa que se les hizo en la primera audiencia. Por último, la fuente de los recursos de una subvención no excluye a ésta de su examen por un grupo especial. Es decir, que el que esté financiada una subvención con cargo a impuestos especiales, a derechos o a ingresos generales no hace que esa subvención, si es ilegal por otro motivo, se convierta en compatible con el Acuerdo sobre la OMC. Los Estados Unidos así lo admitieron expresamente, al afirmar vigorosamente, también en la primera audiencia, que nada tiene de especial que los derechos antidumping o compensatorios sean fuentes de recursos.

4.1222 Por ello, a juicio del Canadá, el "derecho soberano" a asignar derechos antidumping y compensatorios no es absoluto. Ese derecho esta sujeto a las obligaciones negociadas o contraídas por los Miembros de la OMC. El Canadá sostiene, por lo tanto, que las reivindicaciones de los Estados Unidos de sus "derechos soberanos" no son pertinentes en estas circunstancias.

4.1223 La cuestión sometida a este Grupo Especial es la de si esas subvenciones -esos pagos de compensación- otorgados en virtud de la Enmienda Byrd constituyen una "medida específica contra el dumping" o las subvenciones.

ii) Argumentos de los Estados Unidos acerca de la "medida específica"

4.1224 Los Estados Unidos dejan de lado las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916 , diciendo que sólo ofrecen una "orientación limitada". Los Estados Unidos proponen luego su propio criterio tripartito para determinar la observancia del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32.

iii) Los argumentos de los Estados Unidos no son acertados

4.1225 El párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 prohíben toda "medida específica contra el dumping" o la subvención, excepto las que se adopten de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994.

4.1226 A juicio del Canadá, nada hay en las expresiones del texto del Acuerdo que prescriba que la propia medida en cuestión -la "medida específica"- haya de contener los "elementos constitutivos del dumping". Nada hay tampoco en el párrafo 1 del artículo 18 ni el párrafo 1 del artículo 32 que limite el alcance del artículo a las medidas que "actúen directamente sobre el producto importado o el importador" [sin comillas en el original]. Además, el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 tratan al dumping y a la subvención como prácticas; no se mencionan en ninguno de ellos los "productos objeto de dumping" ni la "entidad relacionada" con esos productos. Dicho de otro modo, el criterio que proponen los Estados Unidos carece de base en el texto de los artículos.

4.1227 El Canadá afirma que la interpretación del párrafo 1 del artículo 18 por el Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916 es plenamente fiel a la letra del Acuerdo. "Medida específica contra el dumping", dice, se refiere a una "medida que se adopta en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping". El que la *Ley* pueda haber tenido *otras* finalidades u *otras* prescripciones no modifica su funcionamiento básico. Que los Estados Unidos hayan llamado a esa práctica con un nombre diferente del de *dumping* -fijación de precios predatorios, por ejemplo- no haría cambiar la intención principal de esa medida. La *Ley Antidumping de 1916* fue una medida en respuesta al dumping (que contrarresta, que condena, que compensa el dumping), una *práctica*, y en esa práctica concurrían los elementos constitutivos del dumping.

4.1228 A juicio del Canadá, el texto del tratado es claro y nada tiene de "limitada" la "orientación" del Órgano de Apelación. En todo caso, la Enmienda Byrd encaja más plenamente que la *Ley Antidumping de 1916* en el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, según los interpreta el Órgano de Apelación:

- la denominación completa de la Ley es Ley de compensacion por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000;
- la Enmienda Byrd está concebida con la finalidad de condenar el dumping y neutralizar las subvenciones;
- es parte integrante del sistema de medidas correctivas comerciales de los Estados Unidos, ya que sus disposiciones no entran en acción a no ser que se haya dictado una orden de derechos antidumping o compensatorios que determine la existencia de los "elementos constitutivos del dumping" o de la subvención; y

- todos y cada uno de los aspectos de la Enmienda Byrd actúan para *compensar* (contrarrestar, responder a o actuar en contra de) los productos objeto de dumping o subvencionados que entran en los Estados Unidos.

4.1229 Al contrario de lo que arguyen los Estados Unidos en el párrafo 43 de su Segunda comunicación, el vínculo entre la Enmienda Byrd y el dumping o la subvención no es "remoto"; no existen *otras* condiciones previas para activar las distribuciones en virtud de la Enmienda Byrd. La relación entre la Enmienda Byrd y el "dumping" o "una subvención" es directa y sustancial; la repercusión sobre los productos importados es indiscutible.

4.1230 El Canadá pasa ahora a ocuparse de los argumentos de los Estados Unidos por lo que respecta a las notas 24 y 56.

4.1231 Entiende el Canadá que los Estados Unidos argumentan que *cualquier* medida compatible con el GATT de 1994 queda excluida del alcance del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. Ello significa necesariamente que el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 prohíben *únicamente* las medidas que ya son incompatibles con el GATT de 1994. Basta enunciar esto para hacer notar que es absurdo.

4.1232 El Canadá sostiene que el mejor enfoque es considerar que el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 prohíben las medidas en respuesta al dumping o a las subvenciones *como tales* que no están establecidas en el artículo VI (según lo interpretan los Acuerdos), y esto comprende las subvenciones.

4.1233 A este respecto -y para concluir los argumentos de esta sección- el Canadá trae a colación el contexto, el objeto y el fin del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. Cada uno de esos artículos es una "disposición final", al término de los Acuerdos, que establece normas *detalladas* para las "medidas específicas" *permitidas*. El Acuerdo Antidumping contiene nada menos que 11 artículos que rigen la iniciación de las investigaciones, el examen de las pruebas, la imposición de medidas provisionales, la aceptación de compromisos, la recaudación de derechos, la duración y revisión de las medidas antidumping, etcétera. El Acuerdo SMC contiene disposiciones igualmente detalladas sobre la imposición de medidas compensatorias.

4.1234 Estima el Canadá, por consiguiente, que *el esquema* de los Acuerdos no deja lugar a dudas. Al redactar el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, los Miembros examinaron la gama de las posibles "medidas específicas" contra el dumping o las subvenciones, convinieron en tres de ellas, negociaron disposiciones que rigen esas "medidas específicas", y *prohibieron el resto*. Las notas 24 y 56 no deben ser interpretadas de manera tal que socave la estructura básica de los Acuerdos. Si una medida está comprendida en el párrafo 1 del artículo 18 o el párrafo 1 del artículo 32 no queda exenta en virtud de esas notas.

4.1235 Por consiguiente, los Miembros de la OMC no deben encarcelar ni multar a los importadores que practican el dumping *por esa razón*, aunque esa medida sería "compatible con el GATT de 1994". No deben imponer más gravámenes nacionales adicionales a los productos objeto de dumping o subvencionados. No deben prohibir que los vendedores al por menor vendan productos que hayan sido objeto de dumping o subvencionados. Y no deben conceder subvenciones para "condenar", "neutralizar" y contrarrestar el dumping o las subvenciones.

c) Legitimación

4.1236 El Canadá alega que los Estados Unidos, en su Segunda comunicación, repiten que su obligación en virtud del párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 consiste, sencillamente,

en calcular una cifra. Añaden que los incentivos a presentar o apoyar solicitudes no son contrarios al Acuerdo. Y añaden también que los pagos de compensación no pueden ser incentivos, en realidad, porque dependen de muchas eventualidades.

4.1237 El Canadá sostiene, en primer lugar, que los Estados Unidos yerran en su interpretación del párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11. La aplicación de los principios básicos de interpretación de los tratados establecidos en el artículo 31 de la *Convención de Viena* muestra que los umbrales son algo más que simples cifras. Indican el *nivel* de apoyo necesario de la rama de producción nacional afectada por las importaciones. Y ese nivel de apoyo no debe ser inflado artificialmente mediante incentivos ni sanciones para que alcance el umbral.

4.1238 A juicio del Canadá, el sentido corriente de los términos del párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 es que las autoridades no pueden iniciar investigaciones a no ser que se haya determinado que se alcanzaron los umbrales prescritos. Esos umbrales forman parte de las prescripciones procesales esenciales para la iniciación que se indican en los artículos 5 y 11 de los respectivos Acuerdos. Su objeto y fin es crear certeza y previsibilidad. Los trabajos preparatorios que se citan en la Primera comunicación del Canadá aclaran este extremo. Los propios Estados Unidos reconocen que el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 fueron redactados para establecer el apoyo de la rama de producción mediante umbrales numéricos y objetivos. Los niveles de los umbrales reflejan el equilibrio, cuidadosamente establecido en los Acuerdos, entre el derecho de los importadores extranjeros a tener acceso al mercado y el derecho de la rama de producción nacional a estar a cubierto de prácticas comerciales desleales. Esto significa, en conjunto, que la obligación de legitimación contemplada en el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 no debe reducirse a una cifra sin significado.

4.1239 A juicio del Canadá, lo que está en cuestión aquí no es si los Estados Unidos deben indagar los motivos del apoyo de la rama de producción. Lo que está en cuestión es si los Estados Unidos pueden cumplir su obligación de examinar ese apoyo tras haber promulgado una ley que socava la validez de los umbrales. La Enmienda Byrd fomenta activamente el apoyo de la rama de producción nacional. Interfiere además en un supuesto básico del apoyo de la rama de producción, que es el de que ese apoyo refleje el daño causado. Esto da lugar forzosamente a que los Estados Unidos no puedan cumplir su obligación. Se infringe con ello el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11.

4.1240 El Canadá argumenta, en segundo lugar, que, al contrario de lo que afirman los Estados Unidos, los incentivos que alientan activamente el apoyo a las solicitudes son contrarios a las obligaciones de un Miembro. Esos incentivos influyen en el juicio de los participantes en las investigaciones. Impiden con ello la aplicación imparcial y equitativa de las leyes, en contra de lo que dispone el párrafo 3 a) del artículo X del GATT. Distorsionan, además, los niveles de apoyo de la rama de producción establecidos en el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11. Los Estados Unidos alegan que los pagos en virtud de la Enmienda ofrecen el mismo incentivo que el suministro de información acerca de la legislación en materia de derechos antidumping y compensatorios. Recibir información, sin embargo, no es lo mismo que recibir dinero.

4.1241 En tercer lugar, el Canadá cree que los pagos *de compensación* no son una posibilidad remota para la rama de producción. Dos empresas de una rama recibieron cerca de 206 millones de dólares EE.UU. hasta la fecha, simplemente por presentar una certificación con arreglo a una orden.

4.1242 Cree el Canadá, por último, que las eventualidades que mencionan los Estados Unidos no son sino una prueba más de que la Enmienda Byrd es una medida específica contra el dumping y las subvenciones. Como hacen notar, por cierto, los Estados Unidos en su Segunda comunicación escrita,

para que sea posible la distribución es necesario que la solicitud pruebe el dumping y la subvención, y que se haya dictado una orden.

d) Compromisos

4.1243 Los Estados Unidos, en su Segunda comunicación, repiten también sus argumentos acerca de las obligaciones que les imponen los artículos 8 y 18. Reiteran que no están obligados a concertar compromisos, que queda enteramente a su discreción rechazar compromisos, y que los reclamantes no han presentado pruebas de que la Enmienda influya en los productores estadounidenses.

4.1244 El Canadá argumenta que la cuestión de que se trata es la de si los Estados Unidos pueden cumplir la obligación que les imponen los artículos 8 y 18 tras haber promulgado una ley que socava sus facultades discrecionales reales para concertar compromisos. Lo prescrito en virtud de los artículos 8 y 18 es que los Miembros otorguen a sus autoridades la facultad de concertar compromisos para poner pronto fin a las investigaciones. La finalidad de esas disposiciones es restablecer la relación de competencia entre los productos importados y los productos nacionales con la mínima perturbación del comercio, incluida la que causa la imposición de derechos. Para cumplir esta obligación, no puede el Miembro socavar las facultades discrecionales reales de sus autoridades para concluir acuerdos. Eso privaría de sentido a los artículos 8 y 18.

4.1245 El Canadá sostiene que la Enmienda Byrd crea un interés monetario para la rama de producción nacional en obstaculizar los compromisos. Las distribuciones efectuadas por la Aduana estadounidense han reforzado ese incentivo. Como demostró el Canadá en su Primera comunicación, es necesaria la aprobación de la rama de producción nacional para concluir los compromisos. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, el Tribunal de Comercio Internacional ha resuelto que las autoridades investigadoras de los Estados Unidos no pueden hacer caso omiso de la oposición de su rama de producción nacional a la concertación de compromisos. Los Estados Unidos no han discutido esa constatación.

4.1246 Por consiguiente, los Estados Unidos han promulgado, con su *Enmienda*, una ley que socava la facultad de sus autoridades para concertar compromisos. En ese concepto, sostiene el Canadá, infringen los artículos 8 y 18.

e) Aplicación de las leyes

4.1247 Cree el Canadá, por último, que los Estados Unidos, en su Segunda comunicación, interpretan erróneamente, una vez más, la alegación basada en el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. Siguiendo sus argumentos de carácter jurisdiccional, los Estados Unidos aducen que los reclamantes no presentaron pruebas de la aplicación de la Enmienda Byrd, ni de los efectos de ésta en los productores nacionales. Los Estados Unidos argumentan también que los reclamantes tendrían que demostrar que los productores no hubiesen apoyado la solicitud o hubiesen apoyado un compromiso "de no ser por" la Enmienda. Los Estados Unidos no invocan fundamento alguno que autorice esa afirmación.

4.1248 El Canadá argumenta que el párrafo 3 a) del artículo X exige la aplicación de las leyes de manera equitativa, neutral y razonable. Exige que se examine el efecto de las medidas administrativas en la aplicación de las leyes. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Pieles y cueros* hizo notar que esto podría llevar consigo un examen de la posible repercusión en la situación competitiva de los comerciantes, pero no exigía prueba de daños comerciales. Constató que una medida que cree un riesgo inherente de que las leyes se apliquen de manera parcial o no razonable da lugar a una infracción. Esas constataciones son aplicables al presente asunto.

4.1249 El Canadá postula que la Enmienda Byrd crea un fuerte incentivo monetario para la rama de producción nacional. La Enmienda alienta a la rama de producción nacional a presentar solicitudes y a obstaculizar los compromisos, para recibir así pagos. Eso constituye una influencia sobre los participantes en los procedimientos nacionales de imposición de derechos antidumping y compensatorios que va en contra de la aplicación de las leyes de manera neutral e imparcial. Afecta al acceso de los productos importados a los mercados estadounidenses, que es un acceso que fue debidamente negociado. Crea también un potencial de proliferación de investigaciones. Con ello se socava la seguridad que pueden encontrar las importaciones en el mercado estadounidense. Por consiguiente, la Enmienda conduce a una aplicación de las leyes que no es equitativa razonable o neutral, infringiendo así el párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

f) Conclusión

4.1250 El Canadá recuerda que su solicitud de constataciones ha sido formulada en sus comunicaciones.

4. Chile

a) Introducción

4.1251 Chile no repetirá los argumentos que ha sostenido en sus dos comunicaciones escritas presentadas juntamente con el Japón en la primera audiencia. En cambio, Chile responderá a algunos de los argumentos de la Segunda comunicación de los Estados Unidos.

i) La CDSOA es sin duda una medida específica contra el dumping o las subvenciones

4.1252 Chile alega que, al contrario de lo que afirman los Estados Unidos, Chile, en su Segunda comunicación conjunta con el Japón, proporcionó pruebas de la importancia que tiene en el derecho estadounidense y en el derecho internacional la intención del legislador. Si bien los Estados Unidos pueden alegar lo contrario, la intención de los defensores de la CDSOA, como se declara expresamente en las conclusiones de la Ley y las declaraciones de finalidad de los miembros del Congreso de los Estados Unidos, bien sea como defensores o como detractores, es la de facilitar un remedio adicional a los derechos antidumping y compensatorios, en situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones. En apoyo de esta afirmación, Chile cita las conclusiones de la Ley: "las leyes comerciales de los Estados Unidos deben reforzarse para que se consiga la finalidad correctiva de esas leyes".

4.1253 Chile sostiene que en la mayoría de los sistemas jurídicos, si no todos, los objetivos de la ley y las actas del debate legislativo son fuente fundamental para la interpretación de las leyes cuando éstas son puestas en tela de juicio y se cuestionan su naturaleza y efectos jurídicos.

4.1254 Además, Chile estima que los logros y efectos de la CDSOA sencillamente confirman la intención y finalidad de la Ley. Se está cumpliendo el objetivo, ya que, se pregunta Chile, ¿no era la intención de los defensores de la Enmienda Byrd dar millones de dólares a los productores nacionales "afectados", como el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos comenzó a hacer el mes pasado con el fin de fortalecer las leyes correctivas del comercio y compensar más el dumping o las subvenciones?

4.1255 Chile afirma que los Estados Unidos siguen interpretando el concepto "contra" de una manera que no sólo es dudosa en inglés, sino ciertamente incompatible con las versiones en español y francés del Acuerdo Antidumping. En su Segunda comunicación, los Estados Unidos se limitan a repetir su entendimiento muy tortuoso de la palabra "contra", sin mencionar siquiera los argumentos de Chile y

de Corea con respecto a las versiones en español y francés de los Acuerdos. Los tres textos deben ser interpretados de forma armonizada. Y las versiones en francés y en español apoyan una clara interpretación y significado de la versión en inglés. Parece como si los Estados Unidos prefiriesen en vez de eso usar una interpretación no razonable que, además, está en contradicción con los otros dos textos auténticos.

4.1256 A juicio de Chile, la interpretación estadounidense de la palabra "contra" no encuentra apoyo en el significado en español de "en contra de". Chile alega que ese concepto no puede entenderse como si quisiera decir que la medida debe tener efectos directamente en el producto importado o el importador. Como afirmó Chile en la primera audiencia, "en contra de" significa en español "en oposición a" o "contrario a". Chile cree que es así de simple y que no hay ninguna necesidad de buscar significados retorcidos. En ese sentido, y como Chile afirma que ya explicó en su respuesta a la segunda pregunta del Grupo Especial, la CDSOA es una medida específica que se adopta en oposición al dumping y a las subvenciones, puesto que prevé la distribución de los derechos fijados entre los "productores afectados" y para "gastos admisibles". Si no hay solicitud, investigación y determinación de existencia de dumping o subvenciones, la CDSOA no entrará en juego. Y para que una autoridad pueda llegar a determinar la existencia de los elementos constitutivos del dumping (subvenciones), tiene que determinar su existencia y basarla en pruebas.

4.1257 Además, alega Chile, la CDSOA prevé que la distribución abarcará los "gastos admisibles". No cualquier gasto, sino aquellos en que se incurra después de una contratación, u orden de establecimiento, de derechos antidumping o una orden de establecimiento de derechos compensatorios.

4.1258 Según Chile, incluso los Estados Unidos reconocen que el vínculo es mucho más fuerte que el mero hecho de que los derechos antidumping o compensatorios constituyen un límite a los fondos distribuidos. Lo cierto es que, en su respuesta a la pregunta 4 de Chile, los Estados Unidos indican que los pagos en virtud de la CDSOA están supeditados al ... 2) nivel de los márgenes. Esa afirmación está, a juicio de Chile, en contradicción con la declaración de que el daño no es en la CDSOA ni un requisito ni una consideración. Es ciertamente esto último.

4.1259 Además, en el párrafo 58 de su Segunda comunicación, los Estados Unidos insisten en que "las distribuciones no están relacionadas con el daño sufrido por los productores nacionales como consecuencia de las importaciones objeto de dumping y subvencionadas". Chile afirma que eso no es verdad. Si lo fuese, significaría simplemente que el Tribunal de Comercio Internacional habría recomendado la imposición de medidas antidumping o derechos compensatorios sin la existencia de daño. Chile agradecería más pormenores al respecto.

4.1260 Por último, en lo referente a esta cuestión, Chile señala a la atención del Grupo Especial que, al contrario de lo que los Estados Unidos afirman en el párrafo 46 de su Segunda comunicación, la CDSOA sería una medida contra el dumping o las subvenciones, y por lo tanto inaceptable, aunque los pagos se hiciesen con cargo al fisco en general. No es el hecho de que los pagos procedan de derechos antidumping o compensatorios lo que hace que la CDSOA sea incompatible con la OMC. Es la prescripción de una medida específica contra el dumping y las subvenciones lo que hace que la CDSOA sea incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. Precisamente lo que Chile desea aclarar es que la CDSOA nunca será compatible con la OMC aunque se modifique la fuente de financiación.

4.1261 Con respecto a los argumentos acerca de las notas 24 y 56, Chile dejará que otros correclamantes se ocupen de esa cuestión. Chile desea únicamente recordar al Grupo Especial que la cuestión que se plantea a este respecto no es si la medida podría verse autorizada por esas notas de pie de página, sino el hecho de que, incluso si se determinase que la CDSOA está autorizada en virtud de

ellas, ninguna de esas notas autoriza a que un Miembro adopte al mismo tiempo dos medidas o medidas correctivas para reparar o impedir el mismo daño.

4.1262 Chile alega que los Estados Unidos están tratando de desorientar al Grupo Especial al argumentar que la CDSOA está autorizada por las notas 24 ó 56. La cuestión auténtica es que la CDSOA prevé una medida correctiva doble contra el dumping y/o las subvenciones. Y, en ese sentido, aun cuando la autoridad decidiese corregir o impedir el daño mediante una medida, en este caso un derecho antidumping o un derecho compensatorio, no podría aplicar una segunda medida en virtud de ninguna otra disposición pertinente de la OMC. Chile estima que o es una o la otra, pero no las dos. Como Chile sostuvo claramente en sus respuestas, podría ser una decisión política de orden interno que aun cuando la autoridad pudiera hacer una determinación de dumping, sea preferible utilizar otra medida de defensa comercial. No obstante se satisfagan los requisitos para aplicar esa otra medida establecidos en las respectivas disposiciones de la OMC.

ii) La CDSOA altera las prescripciones de legitimación

4.1263 Chile postula que los Estados Unidos siguen sin comprender cuál es la cuestión principal. Chile no ha cuestionado que la CDSOA altera las prescripciones de legitimación de las leyes comerciales estadounidenses. Las aseveración de Chile es mucho más sencilla. La CDSOA no permite que las autoridades estadounidenses cumplan las prescripciones de legitimación del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

4.1264 Chile cree que el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC no sólo prescriben que haya una representación numérica de la rama de producción nacional, sino también que se utilicen criterios cualitativos. El párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping indica que una solicitud hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella para iniciar una investigación deberá incluir pruebas de la existencia de a) dumping, b) daño y c) relación causal. Añade que no basta una simple afirmación. El Acuerdo Antidumping continúa en el siguiente párrafo prescribiendo que la autoridad investigadora deberá examinar la exactitud y pertinencia de las pruebas presentadas con la solicitud para determinar si existen pruebas suficientes que justifiquen la investigación. Dicho de otro modo, se trata de una prescripción de que se determine si la solicitud está bien fundamentada y si el solicitante tiene los motivos para solicitar una investigación especificados en ese artículo. El artículo 11 del Acuerdo SMC contiene disposiciones análogas.

4.1265 Chile entiende que eso supone que la expresión de apoyo que se establece en el párrafo 4 deberá basarse en factores inherentes al Acuerdo Antidumping (Acuerdo SMC) y no en factores externos tales como incentivos económicos. Peor aún es si esos factores son consecuencia de una decisión o un programa gubernamental. No cabe la menor duda de que esos factores externos introducen un sesgo en el análisis que hará cada productor cuando tenga que decidir si apoyar o no una solicitud. Pero, además, si el apoyo se basa en otros factores, tales como el incentivo que proporciona la CDSOA, la solicitud no será auténtica en virtud del párrafo 2 del artículo 5, y la autoridad investigadora no cumplirá de manera imparcial, objetiva y razonable la obligación que se establece en el párrafo 3 del artículo 5.

4.1266 En el caso de la CDSOA, Chile puede convenir con los Estados Unidos en que no altera las prescripciones numéricas de las leyes comerciales estadounidenses con respecto a la legitimación. Chile alega que no puede ponerse en duda que el Gobierno de los Estados Unidos, mediante los incentivos económicos que contempla la CDSOA, introduce factores externos en una decisión que en virtud del artículo 5 tiene que adoptarse teniendo en cuenta las circunstancias propicias de cada caso y basarse en los tres requisitos esenciales que se estipulan en el párrafo 2 de ese artículo: dumping, daño y relación causal. En ese sentido, la CDSOA es incompatible con los artículos 5 y 11, y los

Estados Unidos están actuando de manera incompatible con el párrafo 3a) del artículo X del GATT de 1994, puesto que no están administrando sus leyes y reglamentos de la manera que se contempla en esa disposición, al introducir un elemento de distorsión en el proceso de decisión que el ciudadano particular ha de llevar a cabo antes de decidir apoyar o no una investigación.

4.1267 Chile entiende que los Estados Unidos, en esa sección de su Segunda comunicación, siguen sin acertar y tratan de desviar la atención del Grupo Especial de la verdadera cuestión. En el párrafo 72 puede que los Estados Unidos tengan algo de razón, puesto que no hay pruebas todavía de que la CDSOA haya sido la causa de que los productores nacionales presenten o apoyen solicitudes. Pero, en primer lugar, la CDSOA proporciona sin duda alguna un incentivo importante para que los productores presenten o apoyen solicitudes y tengan de ese modo acceso a la "subvención". Y, en segundo lugar, y esto es más importante, si un productor decide solicitar una investigación -por el motivo que fuere, incluso si lo que quiere no es recibir la "subvención" sino hacer cesar las importaciones-, el apoyo del resto de la rama de producción nacional está casi automáticamente asegurado. No apoyar la solicitud significa perder ventaja competitiva, no frente a los productores extranjeros -puesto que los derechos antidumping o compensatorios les "afectarán" también, incluso si se oponen a la investigación-, sino frente a sus propios competidores nacionales que recibirán la "subvención". O, dicho de otro modo, nadie quiere quedar fuera. Y todo el mundo quiere ganar más. Chile cree que éste es un punto que los Estados Unidos hábilmente evitaron tocar.

iv) Violación del párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994

4.1268 El párrafo 3 del artículo X dispone que "cada parte contratante aplicará de manera uniforme, imparcial y razonable sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas". Chile no alega que la aplicación de la CDSOA sea incompatible con esa disposición ni que la medida en cuestión sea la aplicación de la legislación estadounidense en materia de derechos antidumping o compensatorios. Chile estima que los Estados Unidos están tratando una vez más de desorientar al Grupo Especial.

4.1269 Chile entiende que la medida que se está discutiendo es la CDSOA. Y se discute porque dispone una administración de las leyes, reglamentos, decisiones y resoluciones de los Estados Unidos de una manera que no es uniforme, imparcial y razonable. Y, en ese sentido, los Estados Unidos infringen las obligaciones contraídas en virtud del párrafo 3 del artículo X. Chile sencillamente no puede comprender la lógica del argumento de los Estados Unidos. Ni Chile ni otros reclamantes podrían haber discutido la aplicación de las leyes comerciales de los Estados Unidos como tales sin una medida o una ley que es una función de un Estado político en el ejercicio de sus deberes de gobierno (*that is a function of a political State in exercising its governmental duty*).[217] La CDSOA es justamente una ley de ese tipo de los Estados Unidos en el ejercicio de sus deberes de gobierno y, en ese sentido, es la manera en que ese Miembro está administrando sus leyes y reglamentos. Chile afirma que, como ya ha explicado, los Estados Unidos lo hacen de una manera que no es uniforme, razonable ni imparcial.

b) Conclusión

4.1270 Chile sostiene que los Estados Unidos han tratado por todos los medios de evitar centrarse en los cuestiones planteadas por los reclamantes y han desviado la atención del Grupo Especial hacia cuestiones secundarias. Los Estados Unidos utilizan una interpretación tortuosa de los conceptos que es contraria al espíritu de las disposiciones y al texto de las otras versiones auténticas de los Acuerdos

[217] Definición de "*administration*" (administración) en el *Webster's Encyclopedic Unabridged Dictionary*.

de la OMC. Hacen caso omiso del hecho de que la CDSOA contempla un remedio adicional al dumping y a las subvenciones y alegan que los reclamantes están discutiendo las leyes estadounidenses en materia de legitimación, así como la aplicación de esas leyes. A juicio de Chile, la CDSOA prevé no sólo un remedio adicional a las medidas antidumping o a los derechos compensatorios, sino una medida específica contra el dumping y las subvenciones y, en ese sentido, es incompatible con el artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. La CDSOA, al proporcionar un incentivo para presentar o apoyar investigaciones antidumping o de derechos compensatorios, infringe las prescripciones del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11, puesto que introduce un factor externo en una decisión que deberá estar basada únicamente en los elementos que se indican en los artículos 5 y 11. Por último, a juicio de Chile, los Estados Unidos, mediante la CDSOA, no están administrando sus leyes, reglamentos, decisiones y resoluciones de una manera uniforme, imparcial y razonable, como prescribe el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.

5. Comunidades Europeas

a) Párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC

4.1271 A juicio de las Comunidades Europeas, los Estados Unidos alegan que la interpretación de "medida específica contra el dumping" que hizo el Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916 ofrece sólo una "orientación limitada" y proponen entonces nuevos criterios que están evidentemente reñidos con el del propio Órgano de Apelación. Las CE señalan que la pertinencia de la interpretación que hizo el Órgano de Apelación en Ley de 1916 no se limita al tipo de medidas que estaban en cuestión en aquel asunto. Sería osado presumir que el Órgano de Apelación no pensó en las consecuencias de esa interpretación en otras situaciones. De hecho, el informe del asunto Ley de 1916 parece indicar que lo que en realidad preocupaba al Órgano de Apelación era que su interpretación pudiese ser demasiado restringida.

i) El párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 no prescriben que la medida se "base directamente en" el dumping o la subvención

4.1272 Las Comunidades Europeas estiman que el primer elemento de los criterios de los Estados Unidos es que la "medida debe estar basada *directamente* en los elementos constitutivos" del dumping o la subvención. A juicio de las Comunidades Europeas, ese requisito no encuentra fundamento alguno en el texto del párrafo 1 del artículo 18 ni en el del párrafo 1 del artículo 32 y es incompatible con la interpretación que hizo el Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916. Según el Órgano de Apelación, el criterio pertinente es el de si la medida en cuestión "puede adoptarse sólo cuando concurren los elementos constitutivos del dumping". Las Comunidades Europeas alegan que los reclamantes han demostrado sin lugar a duda que los pagos de compensación satisfacen ese criterio.

4.1273 Las Comunidades Europeas postulan que, al contrario de lo que afirman los Estados Unidos, las CE no alegan que los pagos de compensación son una medida específica contra el dumping o las subvenciones simplemente porque se financian con derechos antidumping o compensatorios. Los pagos de *compensación* son una medida específica contra el dumping o las subvenciones porque se hacen exclusivamente a los productores nacionales que han presentado o apoyado una solicitud que lleva a la imposición de una medida antidumping o compensatoria para los "gastos admisibles" en que se incurran después de la imposición de esa medida antidumping o compensatoria con respecto a la producción del mismo producto que es objeto de la medida antidumping o compensatoria en cuestión.

ii) El significado de "contra"

4.1274 El segundo elemento del criterio de los Estados Unidos, que los Estados Unidos deducen del término "contra", es que la medida debe "aplicarse directamente" a los productos objeto de dumping o subvencionados (o al importador o al exportador) y debe ser "gravosa". A juicio de las CE, el Órgano de Apelación dio también sentido al término "contra" al interpretar el concepto de "medida específica contra el dumping" como "medida adoptada en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping".

4.1275 Las Comunidades Europeas alegan que la interpretación del término "contra" que hicieron los Estados Unidos no encuentra apoyo en el significado corriente de la palabra, ni de por sí ni en el contexto en que se halla. El concepto de medida "contra" el dumping o las subvenciones puede abarcar toda medida que es objetivamente capaz de contrarrestar o impedir el dumping o las subvenciones, bien sea imponiendo una carga directa al importador o concediendo una ventaja a los productores nacionales de productos similares.

4.1276 A juicio de las Comunidades Europeas, los Estados Unidos acusan a las CE y a otros reclamantes de ver en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 una "presunta prueba de efectos". Lo mismo puede decirse del propio criterio de los Estados Unidos de que la medida debe ser "gravosa". Sin embargo, el que una medida sea "gravosa" dependerá de sus "efectos" ("reales" o "presuntos"). La única diferencia entre el criterio de los Estados Unidos y la interpretación de las CE es que los Estados Unidos suponen *a priori* que sólo las medidas que se aplican directamente a los importadores pueden ser "gravosas", mientras que las CE sostienen que otorgar una ventaja a los productores nacionales puede tener la misma eficacia, si no más, en cuanto a contrarrestar o impedir el dumping o las subvenciones.

4.1277 El argumento de los Estados Unidos de que si los reclamantes "pudiesen mostrar los efectos perjudiciales de la CDSOA que alegan, habrían hecho una reclamación en virtud del párrafo c) del artículo 5", a juicio de las Comunidades Europeas tergiversa la alegación de las CE. Las CE no alegan que los pagos *de compensación* estén causando daño a los exportadores de las CE. Lo que las CE alegan es que el tipo de medida que se prevé en la Enmienda Byrd es capaz, objetivamente, de contrarrestar o impedir el dumping o las subvenciones. El que los pagos *de compensación* consigan o no ese objetivo en casos específicos carece de pertinencia en cuanto a los fines de establecer si ha habido infracción del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. Esas dos disposiciones no prescriben que se demuestre que la medida en cuestión ha tenido realmente algún "efecto perjudicial".

4.1278 Los Estados Unidos alegan que la interpretación de los reclamantes "convertiría una subvención recurrible en una subvención prohibida, con lo que las partes reclamantes podrían eludir las prescripciones de los artículos 3 y 5 del Acuerdo SMC". Las Comunidades Europeas afirman que ese argumento se basa en la premisa errónea de que las Partes II y III del *Acuerdo SMC* son *lex specialis* con respecto a las subvenciones. Las Partes II y III no excluyen la aplicación de otras disposiciones de la OMC a cualquier medida que tenga cabida en la definición de subvención. Una medida que ni esté prohibida en el marco de la Parte II ni sea recurrible en el marco de la Parte III puede aun así estar prohibida por distintos motivos por otra disposición de los Acuerdos de la OMC. Los pagos *de compensación* no están prohibidos por el párrafo 1 del artículo 18 ni por el párrafo 1 del artículo 32 porque sean subvenciones, sino porque son una medida específica contra el dumping o las subvenciones.

iii) Notas 24 y 56

4.1279 Los Estados Unidos alegan que lo que ellos llaman "el criterio de activación de las CE" es incompatible con los informes de los grupos especiales que se ocuparon del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. Las CE recuerdan que no inventaron ellas el "criterio de activación", sino los grupos especiales que establecieron ese criterio en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. Esto fue confirmado por el Órgano de Apelación en el párrafo 122 de su informe en el mismo asunto. El motivo por el que los pagos de compensación no están "permitidos" por las notas es el mismo por el que constituyen una medida específica contra el dumping o las subvenciones, es decir, porque sólo pueden hacerse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones.

4.1280 Las CE creen que ya han explicado que el artículo XVI del GATT es una de las disposiciones "interpretadas" por el Acuerdo SMC y, por consiguiente, no puede ser una de las "otras disposiciones" de que se habla en la nota 56. Si bien las CE convendrían en que las Partes II y III del Acuerdo SMC "no interpretan *estrictamente* el artículo XVI", las CE hacen notar que el término "interpretan" no es utilizado "estrictamente" en el párrafo 1 del artículo 32. Es más, si lo fuese, el párrafo 1 del artículo 32 dejaría de ser aplicable, puesto que, "estrictamente" hablando, el Acuerdo SMC no "interpreta" ninguna disposición del *GATT*.

4.1281 El *Acuerdo SMC* no contiene ninguna referencia expresa similar a la del artículo 10 con respecto al artículo XVI. Eso mismo se aplica también al Código de subvenciones de la Ronda de Tokio que, sin embargo, se llama "Acuerdo relativo a la interpretación y aplicación de los artículos VI, XVI y XXIII del GATT". Es más, el Acuerdo SMC hace nada menos que ocho referencias expresas al artículo XVI. No se hace ninguna referencia similar a ninguna otra disposición sustantiva del *GATT*, con la única excepción del artículo VI.

4.1282 Las Comunidades Europeas afirman que el argumento de los Estados Unidos de que las CE "no alegan que el artículo XVI del GATT limita la forma de medida específica que puede adoptarse contra el dumping o las subvenciones" es erróneo. Las CE y otros reclamantes han alegado que el artículo XVI, según se interpreta en las Partes II y III del Acuerdo SMC, autoriza a los Miembros a adoptar únicamente dos tipos de medida contra las subvenciones: contramedidas al amparo del artículo 4 o contramedidas al amparo del artículo 7.

4.1283 Las CE indican que decir "medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994", la frase que se usa en las notas 24 y 56, no es lo mismo que decir "medidas que no están prohibidas por alguna otra disposición del GATT de 1994" y que las "disposiciones pertinentes" que se mencionan en las notas 24 y 56 son las que confieren un derecho positivo a adoptar una medida, tales como las que se prescriben en los artículos VI o XIX. El artículo XVI no es una de esas "disposiciones pertinentes".

4.1284 Según las Comunidades Europeas, el argumento de los Estados Unidos de que el término "under" significa "compatible con" no puede ser acertado, puesto que tendría la consecuencia de que la nota 56 autorizaría una medida que es "compatible" con el artículo XVI, aun cuando esa medida no sea "compatible" con las Partes II y III del Acuerdo SMC. Es más, con arreglo a la interpretación de los Estados Unidos, el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 serían completamente redundantes, puesto que prohibirían sólo la medida que ya es incompatible con alguna otra disposición del *GATT*.

4.1285 A juicio de las Comunidades Europeas las versiones en otros idiomas del Acuerdo confirman que la interpretación de los Estados Unidos del término "*under*" como "*compatible with*" es errónea. Tanto el término francés "au titre de" como el término español "al amparo de" indican claramente que la "medida" a la que se refieren las notas deberá adoptarse sobre la base de un derecho positivo

conferido por la "otra disposición pertinente del GATT" en cuestión, y no por ser meramente "compatible" con esa disposición.

b) Párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC

4.1286 Las Comunidades Europeas alegan que los Estados Unidos parecen admitir que las autoridades administradoras deben llevar a cabo un examen objetivo. Adoptan, sin embargo, un punto de vista sumamente limitado de lo que supone esa obligación. Fundamentalmente, los Estados Unidos alegan que las autoridades podrán manipular el resultado del examen induciendo, o coaccionando incluso, a los productores nacionales a hacer declaraciones de apoyo, siempre que no cometan errores aritméticos al sumar las declaraciones para calcular el nivel de apoyo.

4.1287 A juicio de las Comunidades Europeas, el Órgano de Apelación adopta un punto de vista muy diferente. Según el Órgano de Apelación, para que un examen sea "objetivo" debe ser "conforme a los principios básicos de la buena fe y la equidad fundamental". Los hechos pertinentes deberán ser investigados "en forma imparcial, sin favorecer los intereses de cualquier parte interesada o grupo de partes interesadas en la investigación".

4.1288 Las Comunidades Europeas afirman que los Estados Unidos no se ocupan en ninguna parte del argumento de que la Enmienda Byrd hace imposible que las autoridades estadounidenses actúen conforme a los "principios básicos de la buena fe y la equidad fundamental", tal como esos "principios" han sido interpretados por el Órgano de Apelación.

4.1289 A juicio de las Comunidades Europeas, el hecho de que exista la Enmienda Byrd hace ya sospechosa toda solicitud y expresión de apoyo que hagan los productores estadounidenses y, como consecuencia, hace imposible que las autoridades de los Estados Unidos puedan llevar a cabo una determinación adecuada del apoyo, bien sea positiva o negativa, antes de iniciar una investigación.

4.1290 La respuesta de los Estados Unidos a esto es que el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 no prescriben que se evalúen las "motivaciones subjetivas" de los productores. A ese respecto, las CE observan una contradicción entre la Segunda comunicación de los Estados Unidos y sus respuestas a una de las preguntas del Grupo Especial. Por una parte, los Estados Unidos estiman que una medida en virtud de la cual se impongan sanciones a los productores nacionales que no hayan apoyado una solicitud, podría dar lugar a una reclamación de anulación o menoscabo sin infracción. Por otra parte, los Estados Unidos admiten que esa legislación, que hizo obligatorio para los productores nacionales el apoyo de una solicitud, infringe el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11.

4.1291 Las Comunidades Europeas sostienen que esta admisión socava el argumento de los Estados Unidos de que carece de importancia el que una declaración de apoyo sea "auténtica" o no. Al contrario de lo que se alega en la comunicación de los Estados Unidos, la medida que se describe en el ejemplo de las CE no "impide" un "examen" del grado de apoyo, porque los productores nacionales pueden aún decidir no apoyar la solicitud y sufrir las sanciones impuestas por la ley. El motivo por el que esa medida infringe el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11 es el mismo que hace que la Enmienda Byrd sea incompatible con esas disposiciones: una declaración de apoyo conseguida con la amenaza de sanciones legales, al igual que una declaración de apoyo inducida por la promesa de pagos de *compensación*, no constituye "apoyo" a efectos del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11.

4.1292 Los Estados Unidos alegan que "los Miembros de la OMC alientan todo el tiempo a sus ramas de producción nacional a que presenten solicitudes antidumping" y que, por ese motivo, el "mero

ofrecimiento de un aliciente para presentar o apoyar solicitudes" no puede considerarse que infrinja el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11. A juicio de las Comunidades Europeas, sin embargo, es evidente que una cosa es informar a los productores nacionales acerca de cómo formular una solicitud, y otra "alentarlos" a que lo hagan, y aún más pagarles para que presenten o apoyen solicitudes.

4.1293 Los Estados Unidos alegan que "cualquier cambio de los métodos que favorezca a la rama de producción nacional puede inducir a una parte nacional a presentar o apoyar una petición". Las Comunidades Europeas afirman que este argumento se basa en el supuesto erróneo de que un productor nacional estará siempre interesado en que se impongan derechos, al menos siempre que los derechos sean lo bastante elevados. Sin embargo, puede ser perfectamente racional que un productor nacional se oponga a una solicitud. Si un productor nacional está en contra de la iniciación de una investigación, un "cambio de los métodos" que conduzca a un margen más elevado del dumping o las subvenciones no lo hará cambiar de opinión y apoyar la solicitud. Al contrario, eso reforzará su oposición.

4.1294 Por último, con respecto al argumento de que los pagos que se efectúan en virtud de la Enmienda Byrd son "remotos, inciertos y desconocidos", las CE recuerdan que el 30 de enero de 2002 el Servicio de Aduana de los Estados Unidos anunció una distribución de pagos de *compensación* por un total de 206 millones de dólares EE.UU.

c) Párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC

4.1295 Las CE estiman que, para poder hacerse una idea completa de las prácticas estadounidenses con respecto a la aceptación de compromisos, es preciso saber no sólo cuántos compromisos se han aceptado desde 1996 a pesar de la oposición de los solicitantes, sino también cuántos compromisos se han rechazado debido a esa oposición. El Grupo Especial pidió a los Estados Unidos que formulasen observaciones acerca de esto, y los Estados Unidos lo hicieron sólo de manera limitada, aunque la información solicitada era pertinente, estaba al alcance de las autoridades estadounidenses, si bien no se "mantenía con regularidad", y no era confidencial. Las Comunidades Europeas invitan al Grupo Especial a que deduzca de la respuesta de los Estados Unidos las conclusiones apropiadas.

d) Párrafo 3a) del artículo X del GATT

4.1296 Las CE alegan que es la medida "administrativa" (es decir, la Enmienda Byrd) y no la medida "aplicada" (es decir, la legislación en materia de derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos) la que infringe el párrafo 3a) del artículo X. La "medida en cuestión", con arreglo al sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, es la Enmienda Byrd. Esa medida, así como la medida "aplicada", fue claramente identificada en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial.

4.1297 A juicio de las Comunidades Europeas, los Estados Unidos interpretan mal las conclusiones del Grupo Especial en el asunto *Argentina - Cueros y pieles*. La medida "administrativa" en cuestión en ese asunto era la Resolución 2.235 de la Administración Nacional de Aduanas. Las CE alegaron que la Resolución 2.235 daba lugar a que la legislación aduanera de la Argentina se aplicara de manera parcial. Ni las CE facilitaron, ni el Grupo Especial examinó, ninguna prueba con respecto a la aplicación efectiva de la Resolución 2.235. Tampoco examinó el Grupo Especial ninguna prueba de que las medidas aplicadas (la legislación aduanera) hubiesen sido en efecto aplicadas de manera parcial. El Grupo Especial constató que la Resolución 2.235 como tal, y no su aplicación, infringía el párrafo 3a) del artículo X porque, por el simple hecho de que existiera, entrañaba un riesgo de que las leyes aduaneras "aplicadas" se aplicasen de manera parcial. A juicio de las CE, igualmente en el presente asunto el simple hecho de que exista la Enmienda Byrd entraña el riesgo de que la legislación

estadounidense en materia de derechos antidumping y compensatorios se aplique de manera no razonable y parcial y ello hace, por tanto, que sea incompatible *per se* con el párrafo 3 a) del artículo X.

6. India

4.1298 En sus comunicaciones, la India, junto con otros reclamantes -las Comunidades Europeas, Indonesia y Tailandia- aportó un marco fáctico y una argumentación jurídica exhaustivos para dejar establecidas las razones por las que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (CDSOA o Enmienda Byrd) infringe las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco de los Acuerdos de la OMC. La declaración de la India se circunscribirá a determinadas cuestiones decisivas de la presente diferencia.

4.1299 Los Estados Unidos alegan que la CDSOA no es una medida contra el dumping o las subvenciones. A juicio de la India, los pagos de compensación son una medida específica contra el dumping o las subvenciones, porque se hacen exclusivamente a los productores nacionales que hayan presentado o apoyado una solicitud conducente a la imposición de una medida antidumping o compensatoria, para determinados "gastos admisibles" efectuados después de la imposición de dicha medida antidumping o compensatoria en relación con la producción del mismo producto que es objeto de la medida antidumping o compensatoria en cuestión. Los pagos de compensación seguirían estando supeditados a una constatación de dumping o subvención y, por consiguiente, seguirían siendo una "medida específica contra el dumping o las subvenciones", aun cuando se pagasen con cargo al Tesoro de los Estados Unidos o a cualquier otra fuente de ingresos fiscales.

4.1300 Según la India, los Estados Unidos han argumentado también que el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias no exigen que las autoridades administradoras evalúen la motivación subjetiva de la expresión de apoyo de los productores a la solicitud de iniciación de una investigación. Al modo de ver de los Estados Unidos, la única obligación que tienen las autoridades administradoras es la de determinar que se han cumplido los criterios cuantitativos.

4.1301 A juicio de la India, las autoridades pueden presumir que si un productor nacional ha declarado formalmente su apoyo a la solicitud, ese apoyo será por regla general, auténtico. La CDSOA, sin embargo, pone en tela de juicio esa presunción. La CDSOA da un fuerte incentivo a la presentación de solicitudes "no auténticas" y a la expresión de declaraciones de apoyo "no auténticas". Por consiguiente, puede hacer sospechosas todas las solicitudes y las declaraciones de apoyo hechas por los productores estadounidenses. LA CDSOA tiene por consecuencia necesaria que las autoridades estadounidenses se vean impedidas de llegar a una determinación de apoyo adecuada, ya sea positiva o negativa, antes de iniciar una investigación, infringiendo así el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

4.1302 La India recuerda que los reclamantes han sostenido que la disponibilidad de compensaciones tiene un efecto desfavorable en cuanto a la aceptación de compromisos relativos a los precios. Los Estados Unidos han alegado que los artículos 8 y 18 permiten que las autoridades administradoras rechacen un compromiso por cualquier razón. Si bien el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC no limitan *a priori* las clases de motivos que pueden invocar las autoridades, la India sostiene que la autoridad no puede invocar motivos de cualquier clase para rechazar un compromiso. Por ejemplo, sería contrario al párrafo 3 del artículo 8 y al párrafo 3 del artículo 18 rechazar un compromiso basándose en que el nombre del exportador empieza por la letra "A". Tales fundamentos no son "motivos" adecuados, en el sentido del párrafo 3 del artículo 8 y el párrafo 3 del artículo 18, porque no son pertinentes a efectos de "considerar inadecuada la aceptación de un compromiso".

4.1303 La India aduce que la oposición del solicitante puede ser un "motivo" pertinente para rechazar un compromiso, si responde a la preocupación legítima de que el compromiso no proporcionará la protección equivalente. Por otra parte, a juicio de la India, el interés pecuniario de los solicitantes en obtener la ganancia imprevista de los pagos de compensación es un elemento totalmente ajeno que no se puede considerar como "motivo" pertinente para rechazar un compromiso.

4.1304 Los reclamantes han argumentado que la CDSOA no está en conformidad con la obligación de hacer una evaluación objetiva de si sería apropiada la aceptación de un compromiso, ya que, con arreglo a la CDSOA, las autoridades de los Estados Unidos proporcionan un incentivo financiero a los solicitantes para que se opongan a los compromisos, y a continuación se basan en esa oposición para rechazar el compromiso.

4.1305 Entiende la India que las comunicaciones conjuntas han puesto de relieve que las compensaciones tienen consecuencias perniciosas para los países en desarrollo. El Acuerdo de Marrakech ha reconocido la necesidad de realizar esfuerzos positivos para que los países en desarrollo obtengan una parte del incremento del comercio internacional. La CDSOA, al permitir que las autoridades infrinjan las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, afectará desfavorablemente a las exportaciones de los países en desarrollo y, por consiguiente, será contraria a la letra y el espíritu del preámbulo del Acuerdo de Marrakech.

7. Indonesia

4.1306 Indonesia se suma a la declaración formulada por el distinguido delegado de las Comunidades Europeas sobre diversos argumentos jurídicos que amplían la refutación de los argumentos expuestos por los Estados Unidos en su segunda comunicación y su declaración oral. Indonesia se cincunscribirá, en esta declaración, a cuestiones específicas especialmente relacionadas con los intereses de los países en desarrollo, como continuación de la primera declaración oral de Indonesia.

4.1307 Los Estados Unidos argumentan, en su respuesta escrita a la pregunta número 24 del Grupo especial y en el párrafo 102 de su Segunda comunicación, que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping no está comprendido en el mandato del Grupo Especial, puesto que no fue indicado en las solicitudes de establecimiento de éste. Si bien Indonesia admite que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping no está comprendido en el mandato del Grupo Especial, hace notar, sin embargo, que el párrafo 11 del artículo 12 del Entendimiento sobre Solución de Diferencias dice, con respecto al procedimiento de los grupos especiales, lo siguiente: "Cuando una o más de las partes sean países en desarrollo Miembros, en el informe del Grupo Especial se indicará explícitamente la forma en que se han tenido en cuenta las disposiciones pertinentes sobre trato diferenciado y más favorable para los países en desarrollo Miembros que forman parte de los acuerdos abarcados, y que hayan sido alegadas por el país en desarrollo Miembro en el curso del procedimiento de solución de diferencias".

4.1308 A juicio de Indonesia, ese párrafo establece la obligación del Grupo Especial de examinar la disposición sobre trato especial y diferenciado del acuerdo abarcado que haya alegado un país en desarrollo, aun cuando esa disposición no haya sido indicada específicamente en el mandato del Grupo Especial. El simple hecho de que un país en desarrollo no alegue la disposición sobre trato especial y diferenciado nada significa en cuanto a que el Grupo Especial no se pronuncie acerca de esa cuestión específica.

4.1309 Indonesia y otros reclamantes en la presente diferencia han alegado que el Acuerdo Antidumping era un Acuerdo abarcado. El artículo 15 del Acuerdo Antidumping ya ha sido identificado como "disposición pertinente sobre trato diferenciado y más favorable". Por esa razón, Indonesia cree que el Grupo Especial debe tener en cuenta en su informe el artículo 15 del Acuerdo Antidumping.

4.1310 Indonesia afirma que la CDSOA proporcionará incentivos financieros para que los solicitantes rechacen los compromisos propuestos, con la esperanza de recibir sumas en la distribución de los derechos. Indonesia hace notar que en un procedimiento anterior, el Grupo Especial reconoció que los compromisos constituyen una solución constructiva por excelencia. Por consiguiente, la introducción de la CDSOA frustrará el objeto y fin del artículo 15 del Acuerdo Antidumping.

4.1311 Indonesia argumenta que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping forma parte de las normas generales del trato especial y diferenciado que conllevan la obligación de cumplirlas para todos los Miembros, y en especial para los que son países desarrollados. El artículo 15 del Acuerdo Antidumping no es una disposición específica en el contexto del Acuerdo sobre la OMC en su totalidad. Existen disposiciones similares en todos los Acuerdos de la OMC, como parte del equilibrio entre los derechos y las obligaciones de todos los Miembros de la OMC. No contiene, por lo tanto, exclusión alguna que exima a los Estados Unidos del cumplimiento de esta obligación específica.

4.1312 Los Estados Unidos argumentan también que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping es un compromiso de "hacer todo lo posible". Indonesia disiente de esa interpretación de los Estados Unidos, puesto que ya en la "Decisión de Doha sobre las cuestiones y preocupaciones relativas a la aplicación" se ha declarado que el artículo 15 es una disposición obligatoria. Por tratarse de una disposición obligatoria, los Estados Unidos, en su calidad de país desarrollado Miembro, no están exentos de cumplir esa obligación específica. Al aplicar la CDSOA, los Estados Unidos no están en condiciones de cumplir las obligaciones que les impone el artículo 15 del Acuerdo Antidumping, puesto que la rama de producción nacional tenderá a oponerse a los compromisos, con la esperanza de recibir distribuciones de derechos.

8. Japón

a) La finalidad de la CDSOA es jurídicamente pertinente

4.1313 El Japón sostiene que la finalidad de la CDSOA y sus trabajos preparatorios son jurídicamente pertinentes y deben ser examinados por el Grupo Especial. Al contrario de lo que afirman los Estados Unidos, los tribunales estadounidenses se apoyan en los trabajos preparatorios y examinan la finalidad que se propone la legislación.

4.1314 Los términos utilizados en el texto de la CDSOA dicen que el dumping y las subvenciones han de ser "condenados" y "neutralizados efectivamente", y que "la legislación comercial de los Estados Unidos debe ser fortalecida", dado que "la continuación del dumping o el mantenimiento de las subvenciones puede frustrar la finalidad correctiva" de esa legislación. Los principales patrocinadores de la CDSOA describieron las distribuciones como medio de "contrarrestar […] el dumping y las subvenciones del extranjero". El Japón juzga que esas declaraciones son pertinentes para el examen de la CDSOA por el Grupo Especial.

4.1315 El Japón afirma que, al contrario de lo que dicen los Estados Unidos, el Japón y las CE no argumentaron en el asunto Ley de 1916 que no fuese pertinente la finalidad de una ley. La finalidad de una ley es prueba significativa de lo que la ley hace en realidad. Sin embargo, cuando la incompatibilidad con la OMC queda establecida por el texto por sí solo, la finalidad declarada de la ley no subsana esa incompatibilidad. En la presente diferencia, los reclamantes se refieren a la finalidad de la CDSOA como prueba adicional de que la CDSOA infringe el párrafo 1 del artículo 18, el párrafo 1 del artículo 32 y las demás disposiciones citadas.

b) La interpretación que dan los Estados Unidos a la expresión "medidas específicas contra el dumping o las subvenciones" no está en consonancia con las reglas usuales de interpretación.

4.1316 El Japón argumenta que la interpretación que hacen los Estados Unidos del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 no encaja en el contexto, hace caso omiso del sentido corriente de los términos y no está en consonancia con otras reglas usuales de interpretación del derecho internacional público. El Órgano de Apelación interpretó correctamente, en el asunto Ley de 1916, los términos del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, y explicó que "medidas específicas contra el dumping" significa "medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping".

4.1317 A juicio del Japón, no se encuentra en la interpretación del Órgano de Apelación ni en el Acuerdo Antidumping mención alguna de una "medida basada directamente" en los elementos constitutivos del dumping. En la interpretación del Órgano de Apelación se dice con claridad que la medida se adopta en respuesta a "*situaciones*" en las que concurren los elementos constitutivos del dumping, y no a "los elementos constitutivos" del dumping.

4.1318 Los Estados Unidos interpretan la palabra "contra" como si exigiese que se imponga una carga o una responsabilidad al producto importado o al importador. El Japón sostiene que esa interpretación de los Estados Unidos a) no encuentra apoyo en el sentido corriente de la palabra "contra"; b) no está en conformidad con las reglas usuales de interpretación del derecho internacional público, porque hace caso omiso, entre otras cosas, del contexto del artículo VI, del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC; y c) prescinde de la interpretación elaborada por el Grupo Especial y el Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916. El Órgano de Apelación interpretó correctamente, en el asunto Ley de 1916, la palabra "contra" en su debido contexto.

4.1319 Los Estados Unidos definen "el dumping o las subvenciones" como "el producto importado objeto de dumping o subvencionado". Los Estados Unidos afirman -erróneamente, a juicio del Japón- que el artículo VI del GATT define el dumping como "*productos* de un país que se introducen en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal". Esa interpretación es errónea. Como ha señalado el Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916, el párrafo 1 del artículo VI define el "dumping" como una *conducta* en virtud de la cual se introducen los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal. Deja sobradamente en claro que los bienes o productos objeto de dumping o subvencionados deben distinguirse del "dumping" y la "subvención" y no pueden equipararse a estos conceptos.

4.1320 El Japón sostiene que la revisión por los Estados Unidos de su interpretación para añadirle "exportadores o productores extranjeros" indica tan sólo que la definición estadounidense de la medida específica contra el dumping es arbitraria y no se basa en el texto del tratado.

c) La CDSOA prescribe medidas específicas contra el dumping y la subvención

4.1321 A juicio del Japón, los Estados Unidos incurren en error al argumentar que "los criterios [de la CDSOA] según los cuales se efectúan las distribuciones *nada tienen que ver* con los elementos constitutivos del dumping o la subvención," y alegar que las distribuciones sólo tienen un vínculo "remoto" con las órdenes de derechos antidumping y compensatorios. Eso no es cierto, desde el punto de vista fáctico, aduce el Japón. Para las distribuciones en virtud de la CDSOA es necesaria una constatación de dumping o subvención. Esa constatación, a su vez, exige que concurran los elementos constitutivos del dumping o la subvención. Por lo tanto, es innegable que las distribuciones se deciden, de hecho, en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping y la subvención.

4.1322 Al contrario de lo que alegan los Estados Unidos, el Japón no ha argumentado a favor del criterio llamado del "presunto efecto negativo". En verdad, las reclamaciones se basan, entre otras cosas, en los efectos reales de la CDSOA. Las pruebas que obran en el expediente bastan para establecer una presunción de no conformidad. Los argumentos formulados por los Estados Unidos acerca del criterio de los "presuntos efectos negativos" que se alegan son, sencillamente, un intento más de tergiversar y distorsionar los argumentos y las alegaciones que han presentado los reclamantes contra la CDSOA.

4.1323 El Japón sostiene que las distribuciones de derechos en virtud de la CDSOA son una medida específica contra el dumping o la subvención que infringe el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, aun cuando el monto de las distribuciones no corresponda al volumen del daño o del efecto perjudicial del dumping o la subvención. Además, la relación entre las distribuciones y el daño está ya presente e implícita en la íntima conexión entre las distribuciones y las medidas antidumping y compensatorias.

d) Las notas 24 y 56 no excluyen a la CDSOA del ámbito del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32

4.1324 El Japón estima que el Órgano de Apelación constató, en el asunto Ley de 1916, que hay que distinguir "medida", en el sentido de la nota 24, de la "medida específica contra el dumping", en el sentido del párrafo 1 del artículo 18. Añadió que una medida que se considere "medida específica contra el dumping" vendrá "regida por el propio párrafo 1 del artículo 18". Dado que la CDSOA es una medida específica contra el dumping y la subvención, no puede situarse en el ámbito de las notas 24 y 56 y, por lo tanto, no queda excluida de la prohibición del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32.

4.1325 Entiende el Japón que la nota 35 dispone en forma explícita que los únicos auxilios de que se dispone para proteger contra los efectos de una determinada subvención son los derechos compensatorios o las contramedidas con arreglo a los artículos 4 ó 7 del Acuerdo SMC. Según esa nota, no puede adoptarse ninguna otra medida para proveer auxilio frente a los efectos del mantenimiento de las subvenciones en el mercado de los Estados Unidos.

4.1326 El Japón argumenta que la interpretación que hacen los Estados Unidos de la palabra "*under*" (al amparo de) en las notas 24 y 56 (por ejemplo, "compatible" con) no está en consonancia con el sentido corriente de esa palabra en su contexto. En las notas 24 y 56 la palabra "*under*" va precedida de la palabra "*action*" (medida) y seguida por una referencia a disposiciones que pueden identificarse. En los Acuerdos de la OMC, esa misma expresión, "*action under*" ("medidas con arreglo a") aparece en el párrafo 7 del artículo 5 del Acuerdo sobre la Agricultura, y en el párrafo 11 del artículo 6 del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido. En esos ejemplos, la expresión "*action under*" ("medidas al amparo de" o "medidas con arreglo a") alude a un derecho conferido positivamente por la disposición que se cita.

4.1327 El Japón recuerda que los Estados Unidos argumentan asimismo que el Acuerdo SMC no interpreta el artículo XVI. Diversas disposiciones del Acuerdo SMC, con inclusión de su artículo 1, que define la subvención, se refieren al artículo XVI. En el artículo XVI se indican procedimientos y determinadas disciplinas con respecto a las subvenciones, y nada más.

e) La CDSOA es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11, referentes a los requisitos de legitimación.

4.1328 A juicio del Japón, la propia CDSOA, dejando aparte su aplicación, es prueba de la infracción por los Estados Unidos del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11. La aplicación efectiva de la CDSOA no hará más que confirmar lo que ya demuestra la medida por sí sola.

4.1329 Entiende el Japón que el hecho de que la CDSOA no modifique la legislación comercial de los Estados Unidos por lo que respecta a los requisitos de legitimación o a los compromisos voluntarios carece de pertinencia y no altera el hecho de que la CDSOA infringe las citadas disposiciones.

4.1330 El Japón observa que los Estados Unidos argumentan que ni en el párrafo 4 del artículo 5 ni en el párrafo 4 del artículo 11 se exige una indagación de los motivos del apoyo de los productores nacionales. El Japón estima que existe, sin embargo, una exigencia de que las obligaciones de los tratados se cumplan de buena fe. Hacer aumentar la probabilidad de que "no sea sincero" el apoyo de los productores nacionales a las peticiones, o su oposición a los compromisos, no puede estimarse que sea, con arreglo a ningún criterio del derecho internacional, aplicar de buena de fe las disposiciones acerca de los requisitos de legitimación y los compromisos voluntarios.

4.1331 El Japón aduce que los Estados Unidos no presentaron refutación alguna de los argumentos relativos al párrafo 1 del artículo 4 y al párrafo 1 del artículo 16, que inspiran y confirman el objeto y fin del párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11. El objeto y fin de esas disposiciones, con respecto a los cuales las referencias numéricas no son más que un instrumento, quedan frustrados por la CDSOA. En consecuencia, aun cuando no se modifiquen las referencias numéricas y la autoridad investigadora haga un recuento que sería una farsa, la CDSOA hace imposible, inevitablemente, que los Estados Unidos cumplan de buena fe las obligaciones que les imponen el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11.

4.1332 El Japón afirma que los Estados Unidos, al pretender que la promesa de una distribución de derechos recaudados no va a inducir a los productores nacionales a presentar o apoyar una solicitud u oponerse a un compromiso, hacen caso omiso, intencionadamente, de la realidad económica de los mercados competitivos.

4.1333 Suponiendo, a efectos de argumentación, que la legislación sobre derechos antidumping y compensatorios proporcione un incentivo para apoyar una solicitud, el Japón sostiene que, aun así, esa legislación no sería comparable con la CDSOA. En la medida en que aquella legislación aplicase debidamente el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, no constituiría una infracción de los Acuerdos de la OMC. En marcado contraste, los incentivos financieros adicionales de la CDSOA son incompatibles con el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11.

4.1334 Señala el Japón que si los Estados Unidos decidiesen poner las distribuciones al alcance de todos los productores nacionales, y no solamente de los que hubiesen apoyado la solicitud, ello no subsanaría las incompatibilidades de la CDSOA con los Acuerdos de la OMC. Aun en esas circunstancias, la CDSOA induciría a los productores nacionales a apoyar una solicitud o a oponerse a un compromiso. Los productores seguirían deseando asegurarse de que el nivel de apoyo alcanzase el nivel numérico mínimo requerido para poder obtener con ello el beneficio imprevisto de las distribuciones en virtud de la CDSOA. Por consiguiente, apoyarían la solicitud, por si otros productores nacionales no lo hicieren.

f) Con la promulgación y el mantenimiento de la CDSOA, los Estados Unidos infringen el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

4.1335 La alegación del Japón al amparo del párrafo 3 a) del artículo X es simple y directa: la CDSOA, que es la medida objeto de la presente diferencia, *aplica* las leyes comerciales de los Estados Unidos de una manera que no es razonable, uniforme ni imparcial. La CDSOA ha sido suficiente y adecuadamente identificada y está abarcada por el mandato del Grupo Especial.

9. Corea

a) Introducción

4.1336 Corea hace notar que ya expuso su posición en sus comunicaciones Primera y Segunda.

b) La Enmienda Byrd es una medida específica contra el dumping y las subvenciones que no está permitida

4.1337 Corea recuerda que los Estados Unidos critican a los reclamantes por ofrecer una interpretación que "no está apoyada" por el texto del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 ni por los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916. Argumenta Corea, al mismo tiempo, que los Estados Unidos presentan una interpretación interesada y que prescinde del texto. Además, los Estados Unidos hacen caso omiso de que el Órgano de Apelación ya ha interpretado la palabra "contra".[218] Como demostró Corea en el párrafo 19 de su Segunda comunicación, el Órgano de Apelación, en el asunto Ley de 1916, en el párrafo 122 de su informe, definió el término "contra" como "en respuesta a".

4.1338 Alega también Corea que, por lo que respecta a los "elementos constitutivos del dumping", si una medida (en este caso, la concesión de recompensas en efectivo) no puede adoptarse, en virtud de la ley, a no ser que exista una constatación de que concurren los elementos constitutivos del dumping, se cumple lo necesario según los informes sobre el asunto Ley de 1916. Esta interpretación en términos de "de no ser por" es razonable, y debe rechazarse el intento de los Estados Unidos de caracterizarla erróneamente.

4.1339 Corea hace notar, además, que en el presente asunto aparece la cuestión con mayor claridad todavía que en el procedimiento sobre la Ley de 1916. En aquella ocasión la medida establecía sus propias condiciones previas, que diferían en algunos aspectos de la ley antidumping básica de los Estados Unidos. Debido a ello, los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación tuvieron que analizar el texto de la Ley de 1916 para determinar si aparecían en la Ley los elementos constitutivos del dumping. En el presente asunto, en claro contraste, no hay un debate semejante. No puede adoptarse la medida de conceder recompensas en efectivo si no hay una previa constatación por parte de las autoridades de que concurren los elementos constitutivos del dumping, tal y como han sido definidos en la legislación de los Estados Unidos en materia de derechos antidumping y compensatorios.

4.1340 Corea hace notar que los Estados Unidos intentan desviar el debate con la pretensión de que el vínculo entre la orden sugerida y la recompensa en efectivo es "remoto".[219] Afirman además los

[218] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, *Estados Unidos – Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*, WT/DS217, WT/DS234 (14 de enero de 2002) (Primera comunicación de los Estados Unidos), párrafo 90.

[219] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, *Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*, WT/DS217, WT/DS234 (27 de febrero de 2002) (Segunda comunicación de los Estados Unidos), párrafo 43.

Estados Unidos que las dos únicas condiciones para recibir una recompensa en efectivo son que quien la recibe sea un "productor nacional afectado" y que éste haya presentado "gastos admisibles".[220]

4.1341 Sostiene Corea que, una vez más, los Estados Unidos están equivocados. El vínculo es bastante fuerte, ya que, efectivamente, la existencia de una orden de derechos antidumping o compensatorios es condición previa de la recompensa en efectivo. Las demás condiciones no entran en juego si no existe una constatación de que concurren los elementos constitutivos del dumping, a la que haya seguido la imposición y recaudación de derechos. Existen, por lo tanto, factores adicionales similares a las prescripciones sobre intención y efectos perjudiciales que figuran en la Ley de 1916. En el procedimiento relativo a la Ley de 1916, el Órgano de Apelación desestimó la alegación de la Estados Unidos de que la existencia de elementos adicionales significaba que la Ley de 1916 no podía ser una medida específica contra el dumping.[221] El Grupo Especial debe hacer lo mismo en el presente asunto.

4.1342 Corea afirma que, con respecto a la palabra "contra", las Estados Unidos siguen sin hacer caso del sentido corriente de "contra el dumping" y "contra la subvención", alegando que las interpretaciones de los reclamantes no encuentran apoyo en el texto.[222] La interpretación de los Estados Unidos se basa en una definición de "contra" que exige un contacto físico que, en términos de la Física, no puede ocurrir con un proceso no físico o con un nombre tal como "dumping" o "subvención". Peor aún, los Estados Unidos prescinden del texto real, que dice "contra el dumping", y lo substituyen por una nueva redacción que sirve a su argumentación: "contra los productos importados".[223] Tienen que hacerlo así para apoyar su definición defectuosa de "contra" que necesita un objeto físico, a diferencia de un proceso como es el dumping.

4.1343 A juicio de Corea, los Estados Unidos, al no encontrar apoyo en el texto para su defectuosa interpretación, se ven obligados a atacar la tesis de los reclamantes caracterizándola erróneamente como si "presumiese" un efecto negativo en los productos importados o en los productores extranjeros.[224] Al proceder así, los Estados Unidos intentan que el Grupo Especial y los interlocutores comerciales de los Estados Unidos hagan caso omiso no solamente de las declaraciones de los funcionarios estadounidenses que apoyaron la legislación, sino también de principios económicos básicos, como el siguiente: si dos empresas, digamos, la empresa extranjera X y la empresa nacional Y, compiten en el mercado, se puede actuar en contra -o en desventaja- de la empresa extranjera X en el mercado imponiendo costos a la empresa extranjera X o dando fondos en efectivo a la empresa nacional Y. No satisfechos con la primera de esas formas, ni tampoco con la otra, por sí solas, los Estados Unidos ha decidido hacer ambas cosas, utilizando la Enmienda Byrd para llevar a cabo la segunda.

4.1344 En resumen, Corea argumenta que los efectos de la Enmienda Byrd no son una presunción sino un hecho conocido. La Enmienda Byrd altera, indiscutiblemente, las condiciones de competencia. Además, según demuestra el análisis de Corea, el izado de la bandera y otros ejemplos con los que los Estados Unidos, pretenden intimidar al Grupo Especial para que acepte la opinión de

---

[220] *Id.*, párrafo 42.

[221] *Estados Unidos – Ley Antidumping de 1916*, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R (28 de agosto de 2000), párrafos 104, 107 y 122.

[222] Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafos 47-59.

[223] *Id.*, párrafo 48.

[224] *Id.*, párrafo 52.

los Estados Unidos, carecen de pertinencia.[225] En este asunto, la medida de los Estados Unidos pone en desventaja directamente a los importaciones en el mercado de los Estados Unidos.

4.1345 Por último, los Estados Unidos afirman que las recompensas en efectivo no están relacionadas en modo alguno con el daño a los productores nacionales.[226] Corea sostiene que esto no es exacto. Entiende Corea que las recompensas en efectivo no pueden exceder de los derechos antidumping o compensatorios recaudados. Además, las autoridades de los Estados Unidos, antes de poder conceder las recompensas en efectivo, tienen que constatar que concurren los elementos constitutivos del dumping o la subvención, y que el dumping o la subvención causan daño a la rama de producción estadounidense. Sólo cuando hayan hecho eso podrán imponer los derechos. Los derechos se conciben específicamente para compensar el dumping o la subvención e impedir con ello que continúen los daños que causa el dumping o la subvención. Por consiguiente, el tope máximo de la recompensa en efectivo viene determinado por el monto del total de los derechos percibidos para contrarrestar e impedir futuros daños. Es inexacto, por consiguiente, lo que los Estados Unidos declaran en contrario.

c) Las notas 24 y 56 no salvan a la Enmienda Byrd.

4.1346 Corea sostiene que las notas 24 y 56 no son pertinentes en las presentes actuaciones. Por ser la Enmienda Byrd una medida específica contra el dumping y las subvenciones, no se encuentra en el ámbito de esas notas. Argumenta Corea que, como han mostrado los reclamantes, el Órgano de Apelación, en los párrafos 122 a 126 de su informe sobre el asunto Ley de 1916, llegó a la conclusión de que las notas 24 y 56 ponen en claro que un Miembro puede elegir una medida correctiva compatible con la OMC que no sea la aplicación de derechos en virtud del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, incluso cuando existan las condiciones para la aplicación de derechos. Corea presenta el ejemplo siguiente: en el supuesto de que el país X subvencione una rama de producción y, como consecuencia de esa subvención, su rama de producción pueda colocar a precios de dumping sus productos en el país Y, con el consiguiente aumento de las importaciones en este último. En ese caso, y según cuáles fuesen los hechos concretos, el país Y podría aplicar un derecho antidumping o un derecho compensatorio o una medida de salvaguardia, siempre que la aplicación de la medida se ajustase a las disposiciones pertinentes de la OMC.

4.1347 Los Estados Unidos alegan también que la Enmienda Byrd está justificada en calidad de medida al amparo del artículo XVI del GATT de 1994. Según los Estados Unidos, incluso si el Grupo Especial constatase que la Enmienda Byrd "constituye una medida contra el dumping y/o las subvenciones", la Enmienda sería, de todos modos, "evidentemente una medida comprendida en el artículo XVI del GATT y destinada a hacer frente a los efectos de tales prácticas".[227] Corea postula que eso no es sino una alegación de que, en respuesta al dumping o a una subvención como tales, un Miembro puede conceder una subvención. Esa tesis contradice directamente lo sostenido por el Órgano de Apelación en el procedimiento sobre el asunto Ley de 1916. Corea cree, por lo tanto, que el Grupo Especial debe desestimar también esa alegación de los Estados Unidos.

4.1348 En resumen, por lo que respecta al argumento de los Estados Unidos con relación a las notas 24 y 56, Corea cree que es suficiente señalar que las medidas que se contemplan en esas notas

[225] *Id.*, párrafo 53.

[226] Id., párrafo 58.

[227] *Id.*, párrafo 61.

se limitan a aquellas que no son medidas en respuesta al dumping o la subvención, como tales. Queda claro, por lo tanto, que esas notas no salvan a la Enmienda Byrd.

d) La Enmienda Byrd infringe las disposiciones del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC acerca de las determinaciones relativas a la legitimación y los compromisos

4.1349 Según Corea, los Estados Unidos fundamentan su refutación con respecto a si la Enmienda Byrd modifica o no la aplicación por los Estados Unidos de la legislación estadounidense acerca de las determinaciones relativas a la legitimación y los compromisos.[228] Los Estados Unidos, al hacer esto, prescinden del aspecto más importante del argumento de Corea.

4.1350 Entiende Corea que un Miembro puede deshacer o descartar los resultados de las negociaciones en el marco de la OMC de dos maneras, por lo menos. En primer lugar, puede promulgar una ley directamente contraria al texto de una disposición de la OMC. Eso es lo que han hecho los Estados Unidos con respecto al párrafo 1 del artículo 18 y al párrafo 1 del artículo 32. En segundo lugar, pueden promulgar una ley que modifique la estructura de los incentivos de las decisiones de los particulares de manera tal que el texto negociado quede distorsionado y reducido a la inoperancia, es decir, que no pueda ya funcionar como los negociadores se habían propuesto que lo hiciera. Eso es precisamente lo que los Estados Unidos han hecho con respecto a las disposiciones de la OMC acerca de las determinaciones relativas a la legitimación y los compromisos. Esa es la razón por la que, en el presente asunto, carece de pertinencia el hecho de no se haya modificado la ley que efectivamente se utiliza para aplicar una disposición de la OMC.

4.1351 En resumen, Corea estima que los Estados Unidos instan a este Grupo Especial a que adopte una interpretación que permitiría que todos los Miembros promulgasen leyes que socaven y reduzcan a la inoperancia toda disposición de la OMC que regule la conducta de los particulares o dependa de esa conducta (modificando los incentivos que la determinan). Corea sostiene que esto no debería permitirse.

4.1352 Corea observa que los Estados Unidos alegan que los reclamantes no han presentado pruebas de que la Enmienda Byrd afecte a las determinaciones relativas a la legitimación[229] y a los compromisos.[230] Corea sostiene que esa alegación carece de pertinencia y es inexacta. Carece de pertinencia porque cuando, como ocurre en este caso, una medida es incompatible con una disposición de la OMC, la parte reclamante no está obligada a satisfacer un criterio de efectos.[231] Es inexacta porque los reclamantes han demostrado, sin dejar lugar a dudas, que la Enmienda Byrd afecta claramente a la adopción de decisiones. Corea considera haber demostrado que los funcionarios de la administración estadounidense propusieron y aprobaron la Enmienda para proporcionar a las empresas de los Estados Unidos un segundo recurso -adicional- que les ayudase a combatir el comercio supuestamente desleal. Los Estados Unidos no pueden argumentar con credibilidad que la concesión de un segundo recurso en forma de recompensa en efectivo no alienta la presentación de solicitudes, el apoyo a éstas y la oposición a los compromisos.

---

[228] *Id.*, párrafos 70-75.

[229] *Id.*, párrafos 88-95.

[230] *Id.*, párrafo 100.

[231] Véase, por ejemplo, *Japón - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R (4 de diciem bre de 1996), páginas 15-16; *Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, WT/DS75/AB/R (18 de enero de 1999), párrafos 128-133.

4.1353 Estima, además, Corea que los Estados Unidos reconocen el error de su argumento al concordar en que los incentivos -derechos, por ejemplo- actúan efectivamente de manera que alienta las solicitudes. Como dicen los Estados Unidos:

> la existencia misma del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC da a los grupos nacionales interesados un fuerte incentivo financiero para presentar y apoyar peticiones.[232]

4.1354 A juicio de Corea, esa declaración tiene un 100 por ciento de exactitud. Al igual que la recompensa en efectivo, la posibilidad de derechos crea un incentivo para promover y apoyar reclamaciones. El defecto de lo que exponen los Estados Unidos es que éstos pretenden que, a diferencia de la posibilidad de derechos, las recompensas en efectivo no crean, por algún motivo, un incentivo para promover y apoyar reclamaciones. Es evidente que eso es precisamente lo que hacen las recompensas en efectivo. Actúan asimismo como incentivo para que la rama de producción nacional se oponga a los compromisos.

4.1355 Corea afirma que este análisis pone de manifiesto también la debilidad del argumento de los Estados Unidos de que la Enmienda Byrd no hace más que alentar la utilización de una medida permisible.[233] No hace tal cosa, a juicio de Corea, sino que crea una nueva medida, que no es permisible. Además, al crear una medida no permisible que adopta la forma de una recompensa en efectivo, alienta indebidamente un mayor recurso a la legislación de los Estados Unidos sobre derechos antidumping y compensatorios.

4.1356 Los Estados Unidos afirman también que, en cualquier caso, la imposición de derechos (y la percepción de recompensas en efectivo) es demasiado conjetural para servir de apoyo a los argumentos de los reclamantes.[234] Entiende Corea que, una vez más, los Estados Unidos reconocen que su argumento no es válido. Aun aceptando la posición de los Estados Unidos, la concesión de recompensas en efectivo tendría efectos, como mínimo, en los casos marginales en los que, en otras circunstancias, una empresa estadounidense no presentaría ni apoyaría una solicitud ni se opondría a un compromiso. Claro está que, a juicio de Corea, la Enmienda Byrd afecta a la generalidad de los casos, y no sólo a los simplemente marginales.

4.1357 Por último, con respecto al argumento de los Estados Unidos acerca de los compromisos, dice Corea que los Estados Unidos siguen afirmando que las disposiciones sobre compromisos son meramente exhortatorias. Corea sostiene que esa interpretación es defectuosa y debe ser rechazada. Los artículos 8 y 18 tienen seis párrafos cada uno, en los que se estipula una multiplicidad de prescripciones que se aplican específicamente a los productores por lo que respecta a compromisos. No cabe duda, por lo tanto, de que no son exhortaciones, puesto que imponen prescripciones. Las que más hacen al caso son las que figuran en los párrafos 1 y 3 de esos artículos. Como los reclamantes han demostrado, esas disposiciones, consideradas en conjunto, permiten que los Miembros rechacen una propuesta de compromiso únicamente cuando su aceptación "no sea realista" o por algún otro motivo pertinente. Y, por supuesto, esa obligación del párrafo 3 del artículo 8 y del párrafo 3 del artículo 18 está sujeta a la obligación general de la "buena fe".[235]

---

[232] Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 85.

[233] *Id.*, párrafos 84-87.

[234] *Id.*, párrafos 88-95.

[235] Véase, por ejemplo, *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R (24 de julio de 2001), párrafo 101.

e) La Enmienda Byrd infringe el párrafo 3 del artículo 10 del GATT de 1994

4.1358 Corea sostiene que los reclamantes han establecido que la Enmienda Byrd modifica de manera tal los incentivos que antes determinaban si una empresa presentaría o aprobaría una petición o se opondría a un compromiso, que constituye una infracción de las disposiciones pertinentes de la OMC. Existe, además, un efecto secundario. La Enmienda Byrd impide que los Estados Unidos apliquen sus leyes relativas a determinaciones de la legitimación y los compromisos "de manera uniforme, imparcial y equitativa".

4.1359 A juicio de Corea, y al contrario de lo que alegan los Estados Unidos[236], esta infracción está comprendida en el mandato de este Grupo Especial. La infracción de que se trata no ha sido creada por las leyes de los Estados Unidos acerca de la legitimación y los compromisos, sino por la Enmienda Byrd. El Grupo Especial debería rechazar esta tentativa de los Estados Unidos de limitar la autoridad del Grupo Especial.

f) La Enmienda Byrd menoscaba el sistema multilateral de comercio

4.1360 Corea, antes de concluir, comenta las repercusiones de este asunto en el sistema multilateral de comercio. Éste nunca ha sufrido por la falta de fuerzas proteccionistas. En realidad, el sistema multilateral de comercio se ha ido desarrollando en respuesta al reto de las fuerzas proteccionistas. Dada la evolución del sistema multilateral de comercio, que comenzó con el GATT y continúa con la OMC, es evidente que el sistema multilateral de comercio ha tenido éxito en gran medida en la superación del proteccionismo. Aun así, el sistema sigue sufriendo el asedio de las fuerzas proteccionistas, que pueden ser muy inventivas en algunas ocasiones. Corea sostiene que la Enmienda Byrd es un ejemplo perfecto de un intento de las fuerzas proteccionistas de anular por la puerta trasera la finalidad de los Acuerdos de la OMC sobre el dumping y las subvenciones. Si este Grupo Especial no pone coto a la Enmienda Byrd, las fuerzas proteccionistas se verán animadas a formular nuevas iniciativas inventivas encaminadas a debilitar el sistema de libre comercio que los Miembros de la OMC han venido creando con su esfuerzo a lo largo de tantos años y que ahora se esfuerzan por proteger. Corea estima que, para protegerse de esa posibilidad, hace falta dictar una clara resolución en el presente asunto.

g) Conclusión

4.1361 En conclusión, Corea pide respetuosamente al Grupo Especial que constate que los Estados Unidos incurren en infracción del artículo VI y el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994; el párrafo 4 del artículo 5, el artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping; y el párrafo 4 del artículo 11, el artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Corea pide al Grupo Especial que recomiende que los Estados Unidos pongan su legislación en conformidad con las obligaciones que han contraído en virtud de las citadas disposiciones de la OMC, y que sugiera que, para cumplir sus obligaciones en el marco de la OMC, los Estados Unidos deroguen la Enmienda Byrd.

10. México

a) Introducción

4.1362 En esta declaración oral, México responderá a los argumentos principales esgrimidos por los Estados Unidos en su réplica en contra de las reclamaciones de México en virtud del artículo 5 del

[236] Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafos 104-111.

Acuerdo SMC. Asimismo, México se referirá brevemente a ciertas cuestiones argumentadas por los Estados Unidos con respecto a las reclamaciones en el marco del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y de las disposiciones análogas del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.1363 Con respecto a las otras reclamaciones hechas por México, éstas ya han sido discutidas en sus comunicaciones anteriores y en las demás comunicaciones y declaraciones orales de las partes reclamantes. México está de acuerdo con las comunicaciones de las otras partes reclamantes con respecto a esas reclamaciones y las incorpora a sus argumentos.

b) Observaciones preliminares

4.1364 Primeramente, México pone énfasis en la importancia de la reclamación de México con respecto al apartado b) del artículo 5. Las medidas correctivas disponibles para México en el caso de una infracción del apartado b) del artículo 5 difieren de aquellas disponibles en el caso de sus otras reclamaciones en esta diferencia. Cuando ocurra una violación del apartado b) del artículo 5, en virtud del párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos tendrán un plazo máximo de seis meses para retirar la subvención o para eliminar sus efectos adversos. Esto va más allá del requisito establecido en el artículo 19 del ESD de que los Estados Unidos "ponga[n] en conformidad con ese acuerdo" la medida en cuestión.

4.1365 En segundo lugar, México señala que los Estados Unidos argumentan que el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC debe interpretarse de manera idéntica a la del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994. México opina que dicha interpretación no puede ser aceptada por este Grupo Especial, porque ello haría que el apartado b) del artículo 5 tuviera un resultado manifiestamente absurdo. Como se explicó en las comunicaciones anteriores de México, el apartado b) del artículo 5 difiere del párrafo 1 b) del artículo XXIII en aspectos importantes.

c) Reclamación conforme al apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC

i) Especificidad

Subvención *versus* programa

4.1366 México señala que, en los párrafos 10 a 20 de su réplica, los Estados Unidos argumentan que la CDSOA, como programa, no constituye una subvención específica.

4.1367 México afirma que, como se discute en los párrafos 37 a 41 de la réplica escrita de México, es legalmente incorrecto por parte de los Estados Unidos enfocar el análisis de especificidad de la CDSOA como un programa, sin tomar en cuenta la naturaleza de las subvenciones que son otorgadas en virtud de la Ley.

4.1368 México opina que una lectura cuidadosa del párrafo 1 a) del artículo 2 demuestra que apoya los argumentos de México. El párrafo se refiere a las situaciones en que la legislación limita expresamente el acceso a una subvención. La "legislación" en esta diferencia es la Ley de compensaciones por continuación del dumping y mantenimiento de las subvenciones de 2000 ("la Ley") y las subvenciones son las compensaciones que se distribuyen a su amparo. Dado que la especificidad surge como resultado de las disposiciones de la Ley, únicamente se puede decir que son las subvenciones conferidas al amparo de la Ley las que son específicas, y no la Ley en sí. En consecuencia, no es apropiado que los Estados Unidos argumenten que la Ley es o no es específica. La cuestión legal es si las subvenciones concedidas conforme a la Ley son o no son específicas.

4.1369 Si no se aceptara el enfoque de México, entonces un Miembro de la OMC podría proteger aquellas subvenciones específicas de impugnaciones al conceder dichas subvenciones bajo un solo instrumento de legislación o programa. El carácter de las subvenciones concedidas en el marco de un programa (esto es, subvenciones separadas e independientes) debe tenerse en cuenta en el análisis de especificidad para impedir que las disciplinas del Acuerdo SMC se vean socavadas de ese modo.

4.1370 Por lo tanto, es la posición de México que las subvenciones otorgadas en virtud de la CDSOA se limitan explícitamente a ciertas empresas, en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC. La especificidad es manifiesta en el texto de la Ley. En particular, México se refiere a las siguientes disposiciones de la CDSOA: 754(a), 754(b)(1) y (4), y 754(c).

Desembolsos

4.1371 En el párrafo 16 de su réplica, los Estados Unidos argumentan que el análisis de especificidad tiene que llevarse a cabo para el programa de subvenciones impugnado en su conjunto, en lugar de "centrarse en desembolsos individuales".

4.1372 México no está argumentando que el examen para determinar la especificidad debería aplicarse a cada "desembolso" conforme a la CDSOA. La posición de México es que el examen para determinar la especificidad se debe aplicar a cada "subvención" concedida al amparo del programa.

4.1373 México afirma que el Grupo Especial debe determinar si la CDSOA confiere subvenciones separadas e independientes. Si determina que ese es el caso, entonces debe aplicar el examen de especificidad para cada subvención. Este enfoque sobre especificidad debe aplicarse en todos los casos en que un programa conceda subvenciones separadas. De lo contrario, un Miembro de la OMC podrá evitar una impugnación de subvenciones que de otra manera serían específicas, sencillamente al administrarlas bajo un mismo programa. Desde el principio, las contribuciones financieras están dirigidas a productos específicos y, por lo tanto, a industrias específicas.

4.1374 En opinión de México, desde el principio, las contribuciones financieras están dirigidas. Ello comienza incluso antes de que exista una contribución financiera porque tiene que haber una resolución o constatación precedente de un derecho antidumping o derecho compensatorio con respecto al establecimiento de una cuenta especial. Adicionalmente, el mecanismo de financiamiento para cada subvención es completamente independiente del mecanismo de financiamiento para las otras subvenciones. Esto es porque el mecanismo para el financiamiento, esto es, la cobranza de derechos antidumping y compensatorios, está, en sí mismo, atado a los productos específicos que son objeto de la resolución o constatación del derecho antidumping o compensatorio en cuestión.

4.1375 Por lo tanto, según México, el monto del financiamiento para una subvención en particular, de ninguna manera afecta el monto del financiamiento para una subvención que está atada a otra resolución o constatación.

4.1376 Esto, en opinión de México, distingue fundamentalmente las subvenciones otorgadas en virtud de la CDSOA de las subvenciones otorgadas en virtud de un programa típico de subvenciones en donde la naturaleza de la contribución financiera es horizontal (es decir, el mismo para todos los beneficiarios) y el financiamiento de esa contribución financiera es horizontal (es decir, un presupuesto común). Conforme a un programa normal de subvenciones, los desembolsos pueden aparentemente ser específicos; sin embargo, esos desembolsos no equivalen a subvenciones discrecionales ni son el resultado de subvenciones discrecionales. En virtud de la CDSOA, la naturaleza única de una "contribución financiera", elemento de las subvenciones, crea una subvención distinta y separada que inherentemente resulta de limitar el derecho a cada subvención para cada rama de producción específica.

Otros argumentos

4.1377 A México le llama la atención que, al referirse a la cuestión de "criterios objetivos", los Estados Unidos evitan indicar que dichos criterios deben ser "de aplicación horizontal", y que un criterio fundamental conforme a la CDSOA es que, para que un productor pueda recibir una subvención, dicho productor debe haber sido solicitante en la investigación que dio lugar a las constataciones o resoluciones que crearon la subvención en cuestión, o haber apoyado dicha solicitud.

4.1378 México sostiene que este criterio fundamental de la CDSOA no es ni "horizontal" ni "económico", ni siquiera atendiendo a la interpretación amplia propuesta por los Estados Unidos en su respuesta a la pregunta 18 del Grupo Especial.

4.1379 Por ultimo, los Estados Unidos argumentan que México no ha presentado "pruebas positivas" de que la CDSOA es específica. México sostiene que las pruebas positivas en las que se ha basado son el diseño, la estructura y la arquitectura de la CDSOA, lo que ha sido ampliamente documentado en las pruebas presentadas a este Grupo Especial.

ii) Efectos desfavorables

Argumento circular

4.1380 En el párrafo 26 de su réplica, los Estados Unidos mencionan que "el argumento de México es circular por cuanto la determinación de la existencia de anulación o menoscabo se basa en la aplicación de la medida, no en la medida misma".

4.1381 México considera que el argumento de los Estados Unidos no es claro. En relación con la impugnación de México respecto de la "concesión" de subvenciones al amparo de la CDSOA, México ha sostenido que, cuando se conceden dichas subvenciones (esto es, que están siendo "aplicadas" como lo entienden los Estados Unidos en su interpretación restrictiva) se dará lugar a la anulación o menoscabo. Por lo tanto, la posición de México sigue literalmente el texto de la nota 12 del Acuerdo SMC.

4.1382 A juicio de México, el verdadero asunto en estos párrafos de la réplica estadounidense es "cuándo" puede México impugnar la CDSOA conforme al apartado b) del artículo 5. Para responder a esta pregunta, el Grupo Especial debe determinar si la doctrina bien establecida de las impugnaciones a la ley "como tal" se aplica al apartado b) del artículo 5.

Pruebas sobre la alteración de la relación de competencia esperada

4.1383 Tal y como México lo había observado en las comunicaciones anteriores de México, en relación con la impugnación a la "concesión" de subvenciones conforme a la CDSOA, México señala que las subvenciones concedidas por la CDSOA alterarán de manera automática la relación de competencia esperada cuando sean otorgadas. Como lo expuso México en los párrafos 78 a 92 de su réplica, la alteración en la relación de competencia se demuestra por el diseño, la estructura y la arquitectura de la CDSOA, lo cual se ha demostrado ampliamente ante este Grupo Especial. Al respecto, México se refiere a los párrafos 81 a 89 de su réplica.

Importaciones mexicanas afectadas

4.1384 En el párrafo 28 de su réplica, los Estados Unidos mencionan que México "ni siquiera identifica las importaciones afectadas procedentes de México". México afirma que, aunque no es necesario que identifique dichas exportaciones en una impugnación de la legislación como tal

respecto del otorgamiento de subvenciones en virtud de la CDSOA, México también sostiene que, al mantener las subvenciones, la CDSOA está anulando o menoscabando las ventajas resultantes para México, en relación con la previsibilidad de las condiciones para el comercio en el futuro (réplica de México, párrafos 93 a 98). Además, México ha identificado productos de México que actualmente están sujetos a constataciones o resoluciones en materia de derechos antidumping o compensatorios (anexo México-5), respecto de los cuales se ha anulado o menoscabado su previsibilidad. En el párrafo 32 de su réplica, los Estados Unidos hacen una alegación en relación con las concesiones arancelarias, según la cual la CDSOA "no es una subvención a un producto específico". Tal y como lo ha establecido México en sus argumentos sobre especificidad, las subvenciones otorgadas conforme a la CDSOA son "a un producto específico" y, por lo tanto, son específicas a una rama de producción.

La interpretación de los informes de los Grupos Especiales en los asuntos *Oleaginosas I* y *II*

4.1385 En el párrafo 30 de su réplica, los Estados Unidos han interpretado el informe del Grupo Especial en el asunto *CEE - Oleaginosas* como si se refiriera al hecho de que "el reclamante ha demostrado que la relación de competencia se había alterado de hecho". Aunque México no se pronuncia sobre el hecho de que el reclamante en dicha diferencia pudo haber presentado pruebas considerables en relación con el efecto que tenía el programa de la CEE en sus productos, México considera que, al revisar los párrafos 147, 148. 152 y 154 del informe del Grupo Especial, se aclara que el Grupo Especial estaba preocupado por el "mecanismo de precios" de la medida impugnada y la operación del "esquema" que se había establecido. En otras palabras, a pesar de que pudo haber habido otras pruebas, el Grupo Especial se centró en el diseño, estructura y la arquitectura de las subvenciones que examinó. El Grupo Especial en el asunto *CEE - Oleaginosas II* apoya este enfoque.

Otros argumentos

4.1386 México señala que en el párrafo 33 de su réplica, los Estados Unidos argumentan que México debe demostrar que la CDSOA causará más que una contribución *de minimis* a la anulación o menoscabo. Para fundamentar esto cita el párrafo 10.84 del informe del Grupo Especial de *Japón - Películas*. El párrafo 10.84 aborda la cuestión del nexo causal entre la medida y la anulación o menoscabo alegada. Según México, este nexo causal ha sido claramente establecido en esta diferencia y, por ende, la cita del caso *Japón - Películas* no es aplicable a los hechos de esta diferencia.

4.1387 Los Estados Unidos también argumentan en el párrafo 33 de su réplica escrita que "[c]on arreglo a la CDSOA, los productores nacionales pueden utilizar su compensación para cualquier fin, incluso para hacer donaciones a la beneficencia, indemnizar a trabajadores, desarrollar productos no sujetos a las medidas o pagar a sus acreedores". México arguye que este argumento ignora los términos de la CDSOA y la legislación que la implementa. Conforme a la definición de "gastos admisibles" en la CDSOA y su reglamento, la subvención es concedida después de que se incurre en los gastos. De conformidad con el artículo 159.61(c) del Reglamento, los gastos admisibles "deben estar relacionados con la producción del mismo producto que esta sujeto a la constatación o resolución".

4.1388 En el párrafo 35 de su réplica, los Estados Unidos señalan que: "la cuestión reside en saber si México tenía conocimiento de que los Estados Unidos podían aprobar una medida de esta índole". México opina que el simple hecho de que un Miembro de la OMC "podía" aprobar una medida no es suficiente para demostrar que otro Miembro de la OMC podía razonablemente esperar dicha acción. La pregunta legal en este caso no es si los Estados Unidos podían implementar la Ley, porque los Estados Unidos "podían" hacer lo que querían. La pregunta legal adecuada es si México podía

esperar razonablemente la CDSOA. Al respecto, México simplemente se refiere al párrafo 106 de su réplica.

d) Argumentos conforme a los párrafos 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.1389 En los párrafos 40 a 69 de su réplica, los Estados Unidos presentan tres argumentos para apoyar su posición de que la CDSOA no es una medida específica contra el dumping o una subvención.

4.1390 México considera que ya demostró, en los párrafos 9 a 32 de su réplica, que los tres argumentos señalados por los Estados Unidos son incorrectos y que deben, por lo tanto, ser desechados. México coincide con los argumentos de los demás reclamantes, dado que presentan otras evidencias respecto de las fallas legales de la interpretación de los Estados Unidos respecto de las disposiciones relevantes.

e) Conclusión

4.1391 Por las razones presentadas y aquéllas expresadas en su primera declaración oral y sus comunicaciones escritas, México solicita que el Grupo Especial constate que la CDSOA es incompatible con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC, el GATT de 1994 y el Acuerdo sobre la OMC objeto de la presente diferencia. Asimismo, México solicita que el Grupo Especial constate el remedio descrito en el párrafo 124 de su Primera comunicación.

11. Tailandia

4.1392 En este momento Tailandia reitera las opiniones compartidas que han manifestado previamente otras partes reclamantes en las declaraciones orales que han formulado hoy.

4.1393 Tailandia observa que los Estados Unidos han manifestado en el párrafo 2 de su Segunda comunicación que "ninguna de las partes reclamantes ha impugnado la Ley como una subvención recurrible al amparo del apartado c) del artículo 5 del Acuerdo SMC, para lo cual incluso basta con una demostración de amenaza de daño". No obstante, Tailandia sostiene que resulta meridianamente claro, como alegaron las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia en los párrafos 23 a 29 de su Primera comunicación escrita, que la Enmienda Byrd constituye una medida específica contra el dumping y las subvenciones que no está en conformidad con el GATT. A juicio de Tailandia, no es preciso aducir además, si resultara necesario para iniciar actuaciones, que los efectos desfavorables se producen como se estipula en el artículo 5 del Acuerdo SMC.

4.1394 Tailandia sostiene que, en lo que respecta al párrafo 5 de la Segunda comunicación de los Estados Unidos, se podría alegar que no existe distinción en cuanto al empleo de derechos antidumping o compensatorios ni tampoco con respecto al origen de los ingresos públicos. Tailandia aduce que se trata de un argumento engañoso de los Estados Unidos y que no es lo que plantearon las partes reclamantes.

4.1395 Otra cuestión que se plantea en el párrafo 5, sostiene además Tailandia, es la identidad del beneficiario que, según los Estados Unidos, está relacionada con las palabras "supuestos efectos negativos". En realidad, las expresiones "identidad" y "supuestos efectos negativos" tendrían cierta influencia si la medida en cuestión fuera considerada una medida específica contra el dumping o las subvenciones de conformidad con los artículos 18 y 32 del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, respectivamente.

4.1396 Tailandia pone de relieve que en el asunto *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, el Grupo Especial resolvió que la infracción de obligaciones establece una presunción de anulación o menoscabo de ventajas que, en consecuencia, ha desplazado la carga de la prueba a la parte contraria. Tailandia opina que, por lo tanto, debería rechazarse la afirmación que hacen los Estados Unidos en el párrafo 7 de su Segunda comunicación.

4.1397 Tailandia se refiere seguidamente al párrafo 57 de la Segunda comunicación de los Estados Unidos, que al parecer subraya que Tailandia se equivoca al interpretar la palabra "afectados" como si transmitiera el mismo significado que "desfavorablemente afectados". Tailandia responde que habría sido fácil convencerla si cualquier medida adoptada con arreglo a la CDSOA se hubiera aplicado como resultado de una legislación independiente que no tuviera relación alguna con el dumping o las subvenciones. Además, Tailandia considera que resulta relativamente difícil entender por qué un productor nacional que resulta "afectado" favorablemente habría de tener la bondad de emitir una certificación para que la autoridad de aduanas pudiera adoptar medidas de acuerdo con la CDSOA, mientras que los "afectados" negativamente podrían no obtener ninguna medida como respuesta, según se explica en el párrafo 42 de la Segunda comunicación de los Estados Unidos. Por decirlo de otra manera, la cuestión consiste en decidir en qué categoría quedan incluidos los que han recibido hasta ahora pagos con arreglo a la CDSOA por importe de más de 200 millones de dólares.

4.1398 Tailandia sostiene que en los párrafos 89 y 92 de la Segunda comunicación de los Estados Unidos se plantea otro argumento carente de validez al decir que "es muy improbable que la CDSOA sea un factor en la decisión de las empresas o sindicatos nacionales de apoyar o no una solicitud" cuando ha transcurrido tiempo antes de que se efectúe el pago. De hecho, el momento en que se realiza el pago no es un factor que se reconozca en absoluto en el Acuerdo Antidumping ni el Acuerdo SMC.

4.1399 Por las razones expuestas, Tailandia solicita respetuosamente al Grupo Especial que examine este asunto basándose en la jurisprudencia del GATT y la OMC y en consecuencia formule constataciones y recomendaciones a favor de las partes reclamantes.

J. SEGUNDA DECLARACIÓN ORAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

a) Apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC

4.1400 Los Estados Unidos sostienen que el argumento de México relativo al apartado b) del artículo 5 debe ser rechazado porque la CDSOA no es una subvención "específica" y porque México no ha demostrado anulación o menoscabo ni ninguna otra forma de "efectos desfavorables" con arreglo al artículo 5 del Acuerdo SMC. Según México, la CDSOA es específica *de jure* dado que cada compensación es una "subvención separada y distinta". No obstante, el análisis de la especificidad debe realizarse con respecto a todo el programa de subvenciones impugnado (en este caso la CDSOA) y no centrándose en desembolsos individuales. En caso contrario, con independencia de la amplitud con que puedan existir y distribuirse beneficios con arreglo a un programa oficial, cada desembolso sería considerado una subvención específica, lo que anularía el artículo 2.

4.1401 Los Estados Unidos aducen que un análisis textual de los artículos 1 y 2 tampoco avala la interpretación de México. El párrafo 1 a) del artículo 2 dispone expresamente en la parte pertinente que, cuando la "legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante, limite explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas", la subvención se considera específica. Por lo tanto, la atención no se centra en cada subvención desembolsada sino en la legislación por la que se establece el programa de subvenciones.

4.1402 Aunque el Grupo Especial no tiene por qué examinar en esta diferencia la cuestión de los efectos desfavorables, los Estados Unidos afirman que México no ha satisfecho la carga de probar la existencia de efectos desfavorables en forma de anulación o menoscabo de ventajas de conformidad con el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC. La teoría de México de que se puede probar la existencia de una subvención "recurrible" sin demostrar los efectos desfavorables es incompatible con la estructura y la concepción del Acuerdo SMC y eliminaría la distinción fundamental entre los artículos 3 y 5 de dicho Acuerdo. En todo caso, como la CDSOA no infringe ninguna disposición del Acuerdo sobre la OMC, este argumento es superfluo.

4.1403 Según los Estados Unidos, también debe rechazarse la teoría de México de una alegación de anulación o menoscabo no basada en una infracción. México no entiende que la aplicación de una medida es un requisito para demostrar la existencia de anulación o menoscabo. Aunque México pueda tener el derecho a formular una impugnación basándose en la doctrina obligatoria/discrecional, dicha doctrina no permite a México pasar por alto los elementos necesarios de una alegación de anulación o menoscabo no basada en una infracción.

4.1404 Los Estados Unidos opinan que México tampoco ha demostrado que la relación de competencia en el mercado estadounidense entre los productos nacionales y los mexicanos haya sido alterada por una subvención que razonablemente no se previó. Las disposiciones y la jurisprudencia pertinentes contradicen rotundamente el argumento de México. En primer lugar, el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT exige que la ventaja "se halle anulada o menoscabada", no que lo vaya a ser en el futuro. En segundo lugar, México cita erróneamente el asunto *CEE - Oleaginosas*.

4.1405 Los Estados Unidos consideran que, en todo caso, en sí mismo el argumento de México entiende equivocadamente la naturaleza de una alegación no basada en una infracción. Por definición, la anulación o menoscabo *per se* sólo existen cuando un reclamante demuestra una infracción efectiva de las normas de la OMC. México alega anulación o menoscabo existentes por el "mantenimiento" de subvenciones al amparo de la CDSOA, pero lo hace con respecto a una ventaja diferente que supuestamente resulta para México de los artículos II y VI del GATT. Sin embargo, nunca se ha reconocido que la "previsibilidad" para planear ventas futuras sea una ventaja resultante de los artículos II y VI del GATT.

4.1406 Los Estados Unidos observan que México dice que no hay que preocuparse por abrir las compuertas a las alegaciones de anulación o menoscabo no basadas en una infracción porque el apartado b) del artículo 5 sólo abarca subvenciones que "sistemáticamente" anulan o menoscaban ventajas. Sin embargo, a juicio de los Estados Unidos sencillamente no hay base en el apartado b) del artículo 5 para limitar de esta manera las alegaciones de anulación o menoscabo no basadas en una infracción.

b) Medida específica contra el dumping o las subvenciones

4.1407 Los Estados Unidos afirman que en virtud de las disposiciones sobre subvenciones del Acuerdo SMC y del artículo XVI del GATT, el derecho de un Miembro a utilizar subvenciones está supeditado a los derechos de otros Miembros a imponer derechos compensatorios a las importaciones o a adoptar contramedidas autorizadas. No existe un "cuarto" derecho a presentar una impugnación ante la OMC para eludir esas disposiciones, como están intentando hacer las partes reclamantes en este asunto al organizar un ataque *per se* contra una subvención interna utilizando el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, respectivamente.

4.1408 Según los Estados Unidos, el criterio para determinar si una medida es una "medida específica contra" el dumping o las subvenciones es que la medida: 1) se base en los elementos

constitutivos del dumping o las subvenciones, y 2) imponga una carga, 3) al producto importado objeto de dumping o subvencionado, o a una entidad relacionada con dicho producto en el sentido de ser responsable de él, como el importador, el exportador o el productor extranjero. Dicho con otras palabras, hay tres criterios y simplemente porque una medida pueda basarse en los elementos constitutivos del dumping no significa necesariamente que sea "contra" el dumping o las subvenciones.

4.1409 Los Estados Unidos señalan que algunas partes alegan que la CDSOA es una medida específica "basada en" los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones porque para que puedan efectuarse distribuciones es necesario que exista previamente una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios. Sin embargo, los Estados Unidos opinan que la financiación de las distribuciones previstas en la CDSOA con cargo a derechos antidumping o compensatorios no difiere en nada, desde el punto de vista de la existencia de los elementos constitutivos, de la financiación de hogares públicos para jubilados. Lo que hace que las "medidas específicas" previstas en las disposiciones principales del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 sean diferentes de las "medidas" a que se hace referencia en las notas de pie de página es que se trata de medidas basadas directamente en los elementos constitutivos. Sólo se puede determinar si una ley autoriza o no medidas específicas examinando los requisitos reales de dicha ley.

4.1410 Otras partes reclamantes aducen que la CDSOA es una "medida específica" porque el beneficiario es un productor nacional que resulta "afectado" por el dumping o las subvenciones. Los Estados Unidos afirman que, sin embargo, la ley no exige que para recibir distribuciones los productores demuestren que han sido perjudicados por las importaciones objeto de dumping o subvencionadas, y la cuantía de la distribución no tiene nada que ver con el cálculo ni el resarcimiento de daños. En todo caso, los Estados Unidos no ven con claridad por qué ese hecho, de ser cierto, sería siquiera pertinente para determinar si las distribuciones son "medidas específicas" con arreglo al párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32.

4.1411 Según los Estados Unidos, las partes reclamantes tampoco han demostrado que la CDSOA sea una medida "contra" el dumping o las subvenciones. El sentido corriente de la palabra "contra" sugiere que la medida debe actuar directamente sobre el producto importado o la entidad relacionada con él. Esta interpretación está avalada por la definición de dumping que figura en el párrafo 1 del artículo VI del GATT: la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal. El objeto de la "medida específica" prevista en el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 se extiende a la entidad relacionada, en el sentido de ser responsable de él, con el producto objeto de dumping o subvencionado, como el importador, el exportador o el productor extranjero. Este criterio es coherente con los informes del Grupo Especial y del Órgano de Apelación en el asunto relativo a la Ley de 1916.

4.1412 Los Estados Unidos consideran que las definiciones alternativas de la palabra "contra" que dan las partes reclamantes no están informadas por su contexto en el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. En ese contexto ya hay cuatro ejemplos de medidas que son "medidas específicas contra" el dumping que identificó el Órgano de Apelación en el asunto relativo a la Ley de 1916: 1) derechos aplicados de las importaciones, 2) medidas provisionales aplicadas a las importaciones, 3) compromisos relativos a los precios aplicables a las importaciones, y 4) sanciones civiles y penales aplicables a los importadores. Cada una de esas medidas impone una limitación o carga directamente a los productos importados o a la entidad relacionada con el producto objeto de dumping o subvencionado. Ninguna de estas medidas se aplica indirectamente de manera no relacionada con el producto objeto de dumping o subvencionado.

4.1413 Los Estados Unidos observan que muchas de las partes reclamantes sostienen que la CDSOA es una medida específica contra el dumping o las subvenciones debido a sus supuestos efectos en la

relación de competencia o las condiciones de competencia entre los productos importados y los nacionales. Los Estados Unidos opinan que no hay base en el texto del párrafo 1 del artículo 18 ni en el del párrafo 1 del artículo 32 para un análisis de las condiciones de competencia. Aunque se considerara que la subvención ha cambiado las condiciones de competencia entre los productores del producto que recibieron la distribución y todos los demás productores, tanto extranjeros como nacionales, algo que no sucedió, eso no significa que la medida actúe contra el dumping o las subvenciones. Un análisis de los presuntos efectos negativos o de las condiciones de competencia es excesivamente amplio ya que abarcaría cualquier otro tipo de legislación nacional que mejorara la posición de la rama de producción nacional.

4.1414 Para apoyar el argumento relativo a los "efectos", las partes reclamantes instan al Grupo Especial a que se base en los antecedentes legislativos de la CDSOA. Los Estados Unidos opinan que los antecedentes legislativos de la CDSOA sólo tendrían pertinencia para interpretar la ley si ésta fuera ambigua y el Grupo Especial tuviera que determinar la realidad de la CDSOA. No hay nada en el funcionamiento de la CDSOA que sea ambiguo y el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente, sólo limitan las medidas específicas contra el dumping o las subvenciones.

4.1415 En conclusión, los Estados Unidos sostienen que, según el argumento de las partes reclamantes de que un Miembro no puede otorgar subvenciones internas en respuesta a las subvenciones de otro Miembro, el primer Miembro que concede subvenciones puede impedir que otros Miembros las concedan simplemente porque él lo hizo primero. Los Estados Unidos aducen que esta interpretación no puede razonablemente ser una interpretación adecuada del párrafo 1 del artículo 32 y llevaría a resultados perversos. Tampoco está avalada por la estructura del Acuerdo SMC, incluida la nota 35, ni por la distinción entre subvenciones prohibidas y recurribles. Las partes reclamantes están intentando introducir en el Acuerdo SMC otra categoría de subvenciones prohibidas, además de las subvenciones a las exportaciones, a saber, las contrasubvenciones. El Grupo Especial debe rechazar esa interpretación tergiversada.

4.1416 En caso de que el Grupo Especial constate que la CDSOA es una "medida contra" el dumping o las subvenciones, los Estados Unidos sostienen que por lo demás está permitida en virtud de las notas 24 y 56 de los Acuerdos Antidumping y SMC, respectivamente, como medida adoptada al amparo del artículo XVI del GATT para hacer frente a los efectos del dumping y/o las subvenciones. Ninguna parte discute que la CDSOA autoriza "medidas" en forma de subvención y tampoco que la Ley es compatible con el artículo XVI del GATT. Las propias partes reclamantes han manifestado que la finalidad de la CDSOA es compensar los efectos de la continuación del dumping o las subvenciones. Por consiguiente, en caso de que el Grupo Especial constate que la CDSOA autoriza la adopción de medidas contra el dumping y/o las subvenciones, se trata de todas maneras de medidas adoptadas en virtud del artículo XVI del GATT para hacer frente a los efectos de esas prácticas.

c) Legitimación

4.1417 Los Estados Unidos afirman que los textos del párrafo 4 del artículo 5 y del párrafo 4 del artículo 11 no contienen el requisito de que el "apoyo" a las solicitudes tenga que ser "auténtico" o "verdadero" sino que más bien establecen criterios objetivos, numéricos. Los Estados Unidos han llevado a efecto estos criterios, que la CDSOA no ha modificado de ningún modo.

4.1418 Los Estados Unidos consideran que las partes reclamantes no han aportado elementos que justifiquen su alegación de que la CDSOA impide que se realice un examen de buena fe del apoyo de la rama de producción conforme al párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 4 del artículo 11. Las partes reclamantes no afirman que la CDSOA impida a los Estados Unidos calcular de buena fe si se cumplen esos criterios numéricos sino que este cálculo no basta. Los Estados Unidos deben averiguar

si las expresiones de apoyo de los productores son "verdaderas". Los Acuerdos no lo exigen y se trata de un requisito inviable.

4.1419 Los Estados Unidos opinan que es muy improbable que la CDSOA sea un factor en la decisión de las empresas o sindicatos nacionales de apoyar o no una solicitud. Las distribuciones previstas en la CDSOA, si las hay, dependen de varios factores y se efectúan en una fecha incierta y futura. La "promesa" de un pago remoto, incierto y desconocido difícilmente justifica apostar más de 1 millón de dólares en un proceso "frívolo" en materia de derechos antidumping o compensatorios. Además, los solicitantes que incoan procesos frívolos en esa materia se someten ellos mismos a un posible escrutinio antimonopolio.

4.1420 Los Estados Unidos sostienen que, aun suponiendo a efectos de argumentación que la CDSOA afecte a la decisión de los productores nacionales de apoyar u oponerse a una solicitud, no resulta claro cuál sería necesariamente ese efecto. Con independencia de cuál sea el efecto, sigue siendo cierto que la simple concesión de un incentivo de esa clase no es contraria al Acuerdo Antidumping ni al Acuerdo SMC.

d) Compromisos

4.1421 Los Estados Unidos afirman que la legislación estadounidense simplemente exige que el Departamento de Comercio, en la medida de lo factible, consulte con la rama de producción nacional antes de determinar si un compromiso es de "interés público". Las opiniones de la rama de producción nacional de ninguna manera dictan el resultado y, por este motivo, no determinan la decisión de aceptar o rechazar los compromisos propuestos. Los asuntos relativos a *Bethlehem Steel* no confirman lo contrario. De hecho, la única prueba que se ha presentado al Grupo Especial demuestra que la rama de producción nacional se ha opuesto a más del 75 por ciento de los compromisos que los Estados Unidos han aceptado desde 1996.

4.1422 Los Estados Unidos sostienen que las partes reclamantes no parecen entender por qué los solicitantes habrían de apoyar alguna vez compromisos después de la CDSOA. Dado que sólo el 36,1 por ciento de las solicitudes que se presentan dan lugar a determinaciones definitivas positivas del Departamento de Comercio y la Comisión, los solicitantes tienen un gran incentivo para apoyar un acuerdo de suspensión que posiblemente les ofrecerá reparación, en lugar de apostar por determinaciones definitivas positivas. En resumen, las partes reclamantes no han establecido una presunción de que la CDSOA infringe las obligaciones previstas en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC relativas a la legitimación o los compromisos.

e) Párrafo 3 a) del artículo X del GATT

4.1423 Los Estados Unidos consideran que las partes reclamantes han dejado bien claro que la supuesta medida infractora con respecto al párrafo 3 a) del artículo X del GATT es la aplicación por los Estados Unidos de su legislación sobre derechos antidumping y compensatorios, no la aplicación de la CDSOA. Sin embargo, las partes reclamantes no han explicado dónde se citan las supuestas medidas infractoras en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Por consiguiente, las alegaciones de las partes reclamantes fundadas en el párrafo 3 a) del artículo X no están incluidas en el mandato del Grupo Especial y deben ser desestimadas.

4.1424 Algunas partes reclamantes afirman que la CDSOA "aplica" la legislación comercial. Los Estados Unidos, no la CDSOA, aplican su legislación comercial. De hecho, el Departamento de Comercio, que es el encargado de las determinaciones referentes a la legitimación y los compromisos, no aplica la CDSOA sino que lo hace el Servicio de Aduanas. El asunto *Argentina - Pieles y cueros* no ofrece orientación sobre esta cuestión.

4.1425 Los Estados Unidos sostienen que, aunque las partes reclamantes puedan salvar el defecto jurisdiccional, sus argumentos se basan íntegramente en la creencia injustificada de que la CDSOA influirá en los intereses nacionales para iniciar o apoyar investigaciones u oponerse a compromisos. Además, en los Acuerdos no se exige que la autoridad investigadora 1) examine los motivos que explican el apoyo de la rama de producción a las solicitudes, ni que 2) acepte la oposición de la rama de producción a un compromiso. A diferencia del asunto *Estados Unidos - Artículo 301*, en el presente asunto las partes reclamantes no han podido demostrar que la CDSOA exija o permita que un Miembro realice una conducta prohibida.

K. RESPUESTAS DE LAS PARTES RECLAMANTES A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN

1. Australia

a) Preguntas a todas las partes reclamantes

3. La subvención A se paga a todos los productores nacionales del producto X, y la concesión de esa subvención no está vinculada en modo alguno a la determinación de la existencia de dumping practicado por los exportadores/productores extranjeros del producto X. La subvención B se paga a todos los productores nacionales del producto X, a condición de que se constate la existencia de dumping por parte de los importadores/exportadores/productores extranjeros del producto X. A los efectos de esta pregunta, sírvanse suponer que la subvención A no constituye una medida específica "contra" el dumping (pero sírvanse indicar si discrepan). a) ¿Debería considerarse la subvención B como una medida específica "contra" el dumping?; b) ¿por qué?; c) si la subvención B debiera considerarse como una medida específica "contra" el dumping, ¿cuál es la diferencia entre la repercusión de las subvenciones A y B que hace que la subvención B constituya una medida específica "contra" el dumping y la subvención A no?; d) cabría esperar que la subvención B confiera a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva respecto de los productos importados en general. ¿Confiere la subvención B a esos productores nacionales una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones objeto de dumping en particular? ¿Por qué?

a) Sí.

b) Tal y como se describen, los pagos de la subvención B están supeditados a la existencia de los elementos constitutivos del dumping.

c) La "repercusión" de una subvención carece de importancia para efectos de determinar si la subvención es una medida específica contra el dumping. Si la subvención B consiste en una medida que puede adoptarse únicamente cuando concurren los elementos constitutivos del dumping, es una medida específica contra el dumping.

d) Si la subvención B es una medida adoptada conjuntamente con la imposición de derechos antidumping, como ocurre con los pagos de compensación con arreglo a la CDSOA, proporciona una doble medida correctiva con respecto a las importaciones objeto de dumping, así como también una medida correctiva con respecto a las importaciones que no se constató que hubiesen sido objeto de dumping en todo caso.

4. Si un productor nacional afectado recibe un pago de compensación en el marco de la CDSOA, ¿cambiaría ese pago únicamente la relación de competencia entre ese productor nacional y los productores extranjeros sujetos a la orden antidumping pertinente, o cambiaría

también la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores, incluidos otros productores nacionales no acreedores a los pagos de compensación y los productores extranjeros que no estén sujetos a la orden antidumping pertinente?

4.1426 Según Australia, los pagos de compensación en virtud de la CDSOA modifican la relación competitiva entre quienes reciben esos pagos y todos los demás productores (con inclusión de los productores extranjeros), al mismo tiempo que proporcionan una doble medida correctiva con respecto a los productos objeto de dumping (o de subvención).

5. El hecho de que los productores nacionales afectados puedan utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, ¿hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping"? En caso afirmativo, ¿no es la medida adoptada por los productores nacionales afectados (es decir, la forma en que utilizan los pagos de compensación) la que constituye una medida "contra" el dumping, y no el otorgamiento de los pagos de compensación que pueden ser utilizados por los productores nacionales afectados exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente?

4.1427 No está claro para Australia lo que quiere decir esta pregunta. Australia no ha argumentado que la CDSOA es una medida específica contra el dumping porque los pagos de compensación han de ser "utilizados" por los productores nacionales afectados exclusivamente para reforzar su posición competitiva frente a las importaciones sujetas a la pertinente orden antidumping. En verdad, los pagos de compensación con arreglo a la CDSOA son reembolsos de gastos admisibles efectuados con relación a la producción del producto similar. Sin embargo, del mismo modo que, por ejemplo, una subvención a la exportación que se pague mediante el reembolso de gastos después de la exportación efectiva sigue siendo una subvención a la exportación, el pago de una subvención supeditada a la existencia de los elementos constitutivos del dumping mediante el reembolso de los gastos efectuados en fecha posterior sigue siendo una medida específica contra el dumping.

6. ¿Es posible distinguir la CDSOA de la Ley de 1916 (a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) porque una medida adoptada en virtud de esta última (es decir, una orden judicial que imponga una multa o una pena de prisión) tenía una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practicaban dumping, que no tiene una medida adoptada en virtud de la CDSOA (es decir, subvenciones no vinculadas)? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1428 Con el debido respeto, Australia sostiene que la premisa de esta pregunta es incorrecta. Los pagos de compensación con arreglo a la CDSOA no son subvenciones no vinculadas. Son reembolsos de gastos admisibles, es decir, de gastos efectuados después de haberse formulado una orden o constatación en materia de derechos antidumping con respecto a determinados tipos de gastos relacionados con la producción del producto similar.[237] Para tener derecho a ulteriores pagos con arreglo a la CDSOA, los productores nacionales tienen que seguir produciendo el producto similar. Si bien la CDSOA no tiene repercusión directa en los productos objeto de dumping o en las entidades relacionadas con esos productos, afecta, sin embargo, a dichos productos a través de la doble medida correctiva que proporciona, es decir, los pagos de subvenciones además de los derechos antidumping (o compensatorios).

[237] Primera comunicación escrita de Australia, párrafos 17 y 18.

7. Sírvanse formular observaciones en relación con los párrafos 44, 45 y 46 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva.

4.1429 Australia opina que los argumentos que se formulan en los párrafos 44 a 46 de la declaración oral de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial son fundamentalmente defectuosos.

4.1430 Los Miembros no tienen derecho a practicar la "contrasubvención" ni en virtud del artículo XVI del GATT ni en virtud del Acuerdo SMC, aunque los Miembros puedan conceder subvenciones por esa razón. El hecho de que las "contrasubvenciones" no figuren en la nota de pie de página 35 del Acuerdo SMC ni se prevean en ninguna otra parte del Acuerdo confirma que no son una forma de auxilio admisible.

4.1431 Un procedimiento de solución de diferencias no es algo que pueda emprenderse únicamente cuando concurren los elementos constitutivos de la subvención (o del dumping). No es una "medida específica contra una subvención" en el sentido del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Además, los artículos 4, 7 y 30 del Acuerdo SMC confieren a los Miembros un derecho positivo a entablar una acción en el ámbito de la solución de diferencias. No tiene importancia que en la nota de pie de página 35 del Acuerdo SMC no se mencione la posibilidad de entablar dicha acción.

8. ¿Puede una medida ser una medida "contra" el dumping si no afecta desfavorablemente al producto importado *per se*, o al importador, al exportador o al productor extranjero de ese producto? En caso afirmativo, ¿por qué?

4.1432 Como ha explicado ya Australia[238], la palabra "contra" (against) tiene muchos sentidos corrientes, entre ellos los de "en competencia con" (in competition with), "en desventaja de" (to the disadvantage of), "resistiendo a" (in resistance to) y "como protección frente a" (as protection from). Australia admitiría que una medida "contra" el dumping, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, debe tener una "influencia desfavorable" con relación a los productos objeto de dumping o a una entidad relacionada con dichos productos. Sin embargo, ni siquiera la necesidad de una "influencia desfavorable" obliga a llegar a la conclusión de que una medida "contra" el dumping tiene que aplicarse exclusivamente a los productos objeto de dumping o a una entidad relacionada con dichos productos, o tiene que ser gravosa para esos productos o esas entidades. La CDSOA, que es la medida en cuestión en esta diferencia, es exactamente un ejemplo de ello. Si bien no se aplica directamente a los productos objeto de dumping ni a una entidad relacionada con esos productos, ni resulta directamente gravosa para esos productos o esas entidades, la CDSOA proporciona, sin embargo, una doble medida correctiva -es decir, tiene una "influencia desfavorable"- con respecto a esos productos.

9. Las partes reclamantes afirman, sobre la base del párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre la Ley de 1916, que una medida "en respuesta al" dumping es necesariamente una medida "contra" el dumping. Si una medida adoptada "en respuesta al" dumping redundara en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping, ¿sería una medida "contra" el dumping?

4.1433 Véase la respuesta a la pregunta 8.

[238] Segunda comunicación escrita de Australia, párrafo 16.

2. Brasil

a) Preguntas a todas las partes reclamantes

3. La subvención A se paga a todos los productores nacionales del producto X, y la concesión de esa subvención no está vinculada en modo alguno a la determinación de la existencia de dumping practicado por los exportadores/productores extranjeros del producto X. La subvención B se paga a todos los productores nacionales del producto X, a condición de que se constate la existencia de dumping por parte de los importadores/exportadores/productores extranjeros del producto X. A los efectos de esta pregunta, sírvanse suponer que la subvención A no constituye una medida específica "contra" el dumping (pero sírvanse indicar si discrepan). a) ¿Debería considerarse la subvención B como una medida específica "contra" el dumping?; b) ¿por qué?; c) si la subvención B debiera considerarse como una medida específica "contra" el dumping, ¿cuál es la diferencia entre la repercusión de las subvenciones A y B que hace que la subvención B constituya una medida específica "contra" el dumping y la subvención A no?; d) cabría esperar que la subvención B confiera a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva respecto de los productos importados en general. ¿Confiere la subvención B a esos productores nacionales una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones objeto de dumping en particular? ¿Por qué?

4.1434 El Brasil responde lo siguiente:

a) Sí; la subvención B debe ser considerada como una medida específica contra el dumping.

b) La subvención B sólo se paga cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. Es decir, que no se paga la subvención a no ser que haya habido una determinación de dumping y daño efectuada por las autoridades del país importador. Además, los beneficiarios de la subvención B son los mismos que los de las medidas antidumping. Se trata, por consiguiente, de una medida adicional para contrarrestar o impedir el dumping. Al recompensar con el pago de una subvención a los productores nacionales de un producto objeto de dumping, la subvención B se ocupa de la misma situación de que se ocupan las medidas antidumping.

El Brasil opina que el Grupo Especial no debe perder de vista el hecho de que las medidas antidumping se proponen conferir una ventaja a los productores nacionales, ya sea impidiendo el dumping y haciendo subir los precios del producto importado o imponiendo derechos que se encaminan a un efecto análogo. Los efectos desfavorables de las medidas antidumping en los productores extranjeros tienen un efecto favorable equivalente en los productores nacionales. Si los productores extranjeros, como consecuencia de los derechos antidumping, hacen subir sus precios y, por lo tanto, resultan menos competitivos en el mercado importador, los productores nacionales se benefician de esa modificación de la posición competitiva de los productores extranjeros. Es posible, sin embargo, que una medida contra el dumping sea también una medida que modifica las posiciones de los productores extranjeros y de los productores nacionales a través de otras medidas que afectan a las condiciones relativas de competencia de los productores nacionales y de los extranjeros. Por ejemplo, otorgar una ventaja financiera a los productores nacionales tiene el mismo efecto que imponer una sanción financiera a los productores extranjeros. Si una medida se basa en los elementos constitutivos del dumping y tiene por efecto contrarrestar o impedir el dumping, ya sea imponiendo una carga a la parte que practica el dumping u otorgando una ventaja a la rama de producción del país

importador, es una medida contra el dumping. Las medidas que afectan a las condiciones relativas de competencia de los productores extranjeros y de una rama de producción nacional no se reducen a aquellas que imponen cargas adicionales a los productores extranjeros, a los importadores o al producto importado, sino las relativas posiciones de competencia pueden ser modificadas también por medidas que confieran directamente un beneficio al sector importador (una subvención, por ejemplo).

El Brasil se permite recordar al Grupo Especial las expresiones que se utilizan en el párrafo 1 del artículo 18. La limitación se expresa en términos absolutos, al decir "ninguna medida específica contra el dumping". No dice "ninguna medida específica contra los exportadores de productos objeto de dumping". Tampoco dice "ninguna medida específica contra los importadores de productos objeto de dumping". Ni tampoco "ninguna medida específica contra los productos objeto de dumping". Por lo tanto, la forma en que está redactado el párrafo 1 del artículo 18 no apoya la suposición de que las medidas, para ser medidas contra el dumping, deben imponer una carga al exportador, al importador o a los productos objeto de dumping. Conferir un beneficio a la rama de producción del país importador no tiene un efecto en las condiciones de competencia entre el producto nacional y el importado que sea menor que el que tiene la imposición de una carga financiera al exportador o al importador.

c) La subvención A no se basa en los elementos constitutivos del dumping. Es posible que sean muchas las medidas que un gobierno puede adoptar y que afectan a las relaciones de competencia entre los productores o los productos nacionales e importados. A decir verdad, el Acuerdo SMC es un intento de limitar esas medidas. Sin embargo, el Acuerdo Antidumping no se plantea todas esas medidas, ni siquiera todas las que puedan afectar a productos que se haya constatado que han sido objeto de dumping. El Acuerdo Antidumping impone disciplinas en cuanto a qué medidas pueden adoptar las autoridades contra el dumping, y no en cuanto a todas las medidas que pueden afectar a la relación de competencia entre productos.

d) Carece de pertinencia el hecho de que la subvención B pueda tener efectos en las condiciones de competencia entre los productores nacionales y los productores que no se haya constatado que practicasen el dumping. En verdad, los derechos antidumping tienen efectos que van más allá de su repercusión en las condiciones de competencia entre los productores nacionales y los productores extranjeros que son objeto de medidas antidumping. Los productores extranjeros que no han sido objeto de medidas antidumping también se benefician de la modificación de las condiciones de competencia que resulta de las medidas antidumping. El hecho de que la subvención B tenga efectos en las condiciones de competencia que no sean las que existen entre los productores extranjeros que se ha constatado que practican dumping y los productores nacionales no hace que la medida sea menos una medida contra el dumping de lo que es.

4. Si un productor nacional afectado recibe un pago de compensación en el marco de la CDSOA, ¿cambiaría ese pago únicamente la relación de competencia entre ese productor nacional y los productores extranjeros sujetos a la orden antidumping pertinente, o cambiaría también la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores, incluidos otros productores nacionales no acreedores a los pagos de compensación y los productores extranjeros que no estén sujetos a la orden antidumping pertinente?

4.1435 Según el Brasil, es evidente que las empresas que reciben subvenciones mejoran su posición competitiva frente a las que no las reciben, sean nacionales o extranjeras esas empresas competidoras. Esto, sin embargo, en opinión del Brasil, viene a ser una petición de principio. Los efectos de las medidas autorizadas en el Acuerdo Antidumping no se limitan a sus efectos desfavorables para quienes practican el dumping y sus efectos beneficiosos para la rama de producción nacional. Pueden beneficiarse también los productores extranjeros que no han sido objeto de medidas antidumping. El párrafo 1 del artículo 18 no justifica en modo alguno la definición de medidas contra el dumping partiendo de la base de si los beneficiarios van a ser otros que no sean la rama de producción nacional del país importador, los integrantes de la rama de producción nacional que solicitan auxilio u otros productores de otros países. Tampoco define esas medidas en función de si pueden verse afectadas desfavorablemente por ellas entidades distintas de aquellas que se ha constatado que efectuaron el dumping.

5. El hecho de que los productores nacionales afectados puedan utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, ¿hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping"? En caso afirmativo, ¿no es la medida adoptada por los productores nacionales afectados (es decir, la forma en que utilizan los pagos de compensación) la que constituye una medida "contra" el dumping, y no el otorgamiento de los pagos de compensación que pueden ser utilizados por los productores nacionales afectados exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente?

4.1436 La cuestión central no son los pormenores de cómo se utilizan los pagos en virtud de la CDSOA. El dinero, una vez recibido, es fungible. Si una empresa recibe pagos en virtud de la CDSOA y los utiliza para mejorar su posición competitiva en el mercado del producto del que se ha constatado que fue objeto de dumping, no cabe duda de que ello tendrá efectos en las condiciones de competencia. Por otra parte, esto puede también permitirle que tome los recursos que se proponía dedicar a la mejora de la competitividad del producto objeto de dumping y los reasigne a otros productos. En ambos supuestos, la empresa ha obtenido un beneficio competitivo.

6. ¿Es posible distinguir la CDSOA de la Ley de 1916 (a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) porque una medida adoptada en virtud de esta última (es decir, una orden judicial que imponga una multa o una pena de prisión) tenía una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practicaban dumping, que no tiene una medida adoptada en virtud de la CDSOA (es decir, subvenciones no vinculadas)? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1437 El Brasil argumenta que no es ése el criterio del párrafo 1 del artículo 18. La sanción que se impone a una parte en forma de derechos antidumping puede tener el mismo efecto que un beneficio que se otorgue a la parte opuesta en forma de pago de una subvención. El párrafo 1 del artículo 18 no distingue entre medidas sobre la base de si con ellas se sanciona o disciplina a los productores exportadores o se beneficia a los productores nacionales.

4.1438 Supongamos que un país decide no imponer medidas antidumping cuando concurren los elementos constitutivos del dumping, sino que prefiere conceder a sus productores nacionales una subvención equivalente al margen de dumping de los productores extranjeros. Concretamente, la medida correctiva del dumping es un pago nivelador que hace posible que los productores nacionales compitan con el producto extranjero objeto de dumping. ¿Es esa una medida específica contra el dumping? Sería difícil decir que no lo es. No cabe duda de que es una medida que contrarresta o impide el dumping. Sin embargo, no se cargan daños a los productores extranjeros, los productores nacionales no tienen que usar los pagos para hacer más competitivos sus precios, y la repercusión en

los productores extranjeros queda limitada a la medida en que los pagos sean utilizados efectivamente por los productores nacionales para reducir los precios. La medida es una intrusión en el mercado para contrarrestar o impedir el dumping. El Acuerdo Antidumping reduce tales intrusiones, cualesquiera que sean sus consecuencias, a las medidas antidumping especificadas en el Acuerdo.

7. Sírvanse formular observaciones en relación con los párrafos 44, 45 y 46 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva.

4.1439 Según el Brasil, las notas de pie de página 24 y 56 no permiten más medidas antidumping que las previstas en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente. Esas notas de pie de página no tienen por objeto excluir las medidas autorizadas por otras disposiciones del GATT de 1994 que podrían afectar también ocasionalmente a las importaciones objeto de dumping o subvención. El ejemplo más claro es la imposición de medidas de salvaguardia de conformidad con el artículo XIX del GATT de 1994. Sin las notas de pie de página 24 y 56, no podrían imponerse medidas de salvaguardia a productos sujetos ya a medidas antidumping o compensatorias. Si bien no pueden imponerse medidas de salvaguardia como medidas correctivas del dumping o la subvención (es decir, para contrarrestar el dumping o la subvención), no está prohibido que las autoridades apliquen medidas de salvaguardia cuando están ya en vigor medidas antidumping y compensatorias. Esa es la única interpretación razonable de esas notas de pie de página y, en verdad, es la única justificación lógica de su inclusión en los Acuerdos. Por lo tanto, las limitaciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 no impiden la imposición de medidas correctivas autorizadas por otras disposiciones del GATT de 1994 cuando concurran las condiciones de aplicación de esas medidas, simplemente porque ya existan medidas antidumping o compensatorias que se aplican a los mismos productos. Las notas de pie de página no autorizan, sin embargo, medidas independientes contra el dumping o la subvención distintas de las especificadas en los Acuerdos.

8. ¿Puede una medida ser una medida "contra" el dumping si no afecta desfavorablemente al producto importado *per se*, o al importador, al exportador o al productor extranjero de ese producto? En caso afirmativo, ¿por qué?

4.1440 El Brasil considera que la imposición de medidas antidumping autorizadas en el Acuerdo Antidumping surte efectos tanto en el lado exportador de la ecuación (es decir, en el productor, exportador o importador extranjero, y los productos exportados o importados) como en el lado de importador de la ecuación (es decir, los productores nacionales). Los efectos desfavorables en un lado se ven reflejados en efectos beneficiosos en el otro. Por lo tanto, las medidas antidumping tienen una influencia desfavorable en el lado exportador de la ecuación al afectar al precio o hacer más difícil la importación del producto, al mismo tiempo que benefician al lado importador porque su posición competitiva mejora con la imposición de medidas antidumping a sus competidores y a los productos de éstos. Sin embargo, una subvención a los productores del sector importador tiene también una influencia desfavorable para el productor, exportador o importador extranjeros y para los productos exportados o importados. La subvención otorga un beneficio a los productores nacionales, el cual, al igual que las medidas antidumping, mejora la posición competitiva de esos productores con respecto a los productores, exportadores o importadores extranjeros y a su producto competidor. Resulta de ello que la subvención concedida a los productores nacionales tiene una influencia desfavorable en los competidores extranjeros.

4.1441 Dicho en forma sencilla, las medidas de que se trata son medidas que afectan a las condiciones de competencia en el mercado, tanto si se orientan hacia el lado de la importación como si lo hacen hacia el lado nacional. Una subvención a los productores nacionales puede ejercer en las entidades que practican el dumping una influencia tan desfavorable como la de una medida antidumping autorizada por el Acuerdo Antidumping.

9. Las partes reclamantes afirman, sobre la base del párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre la Ley de 1916, que una medida "en respuesta al" dumping es necesariamente una medida "contra" el dumping. Si una medida adoptada "en respuesta al" dumping redundara en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping, ¿sería una medida "contra" el dumping?

4.1442 Según el Brasil, el Órgano de Apelación utilizó la expresión "en respuesta al" dumping como parte de su explicación de la expresión "contra "el dumping. En ese contexto, "en respuesta a" significa claramente "para contrarrestar" o, como dice el artículo VI, "contrarrestar o impedir" el dumping. Es difícil entender cómo podría insertarse una interpretación que significa, fundamentalmente, "alentar" o "apoyar" el dumping, como ocurriría si la medida adoptada beneficiase al dumping, a las importaciones objeto de dumping, o a quienes practican el dumping. En definitiva, el significado de las medidas "contra" el dumping viene determinado por el artículo VI y la declaración que en él se hace de que las medidas son para contrarrestar o impedir el dumping.

3. Canadá

a) Preguntas a las Comunidades Europeas

1. Las CE afirman que los pagos de compensación previstos en la CDSOA seguirían constituyendo una "medida específica contra el dumping" aun cuando estuvieran "financiados directamente por el Tesoro de los Estados Unidos, y en una cuantía que no guardara relación con la de los derechos antidumping recaudados" (respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, párrafo 11). ¿Significa esto que los pagos de compensación previstos en la CDSOA seguirían constituyendo una "medida específica contra el dumping" aun cuando no estuvieran relacionados con la imposición de una orden antidumping?

4.1443 El Canadá argumenta que en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 de los respectivos Acuerdos se prohíbe toda "medida específica contra el dumping", o contra una subvención, que no sea una de las especificadas en el artículo VI del GATT de 1994. El Órgano de Apelación ha interpretado el párrafo 1 del artículo 18 en el sentido de que prohíbe las medidas adoptadas "en respuesta a *situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del dumping*".[239] Esas situaciones pueden existir en circunstancias muy variadas, como, por ejemplo, cuando los elementos constitutivos se establecen en una ley (tal como ocurre en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*), o cuando la medida en cuestión no puede adoptarse a no ser que concurran los "elementos constitutivos".

4.1444 En el caso que nos ocupa, los pagos de compensación en virtud de la Enmienda Byrd no se efectuarían si no hubiese una "orden". La Enmienda Byrd actúa para compensar los efectos de la continuación de la entrada de productos objeto de dumping después de haberse dictado una orden antidumping. Dispone el reembolso de los gastos incurridos en la producción de productos nacionales similares en el supuesto de que esos gastos nazcan de la continuación del dumping a pesar de la orden. Las declaraciones de la redactores de la Enmienda vienen a dar nuevas aclaraciones y apoyo a esa afirmación; y el Canadá se refiere en especial a las declaraciones de los Senadores Byrd y DeWine que figuran en los párrafos 28 a 30 de la Primera comunicación escrita del Canadá. Dado que el objeto y fin de la Enmienda Byrd es "condenar el dumping" y "neutralizar" las subvenciones, la imposición de una orden antidumping (o compensatoria) ocupa lugar central en el funcionamiento de la Enmienda Byrd.

[239] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000, párrafo 122 [sin cursivas en el original].

4.1445 Por consiguiente, si la Enmienda Byrd no estuviese relacionada con órdenes de esa naturaleza sería una medida completamente diferente, pues tendría una finalidad diferente y unas repercusiones diferentes de las que tiene la medida que está sometida a la consideración del Grupo Especial. Si esa *otra* medida constituiría o no una "medida específica" depende de una constelación de posibilidades que no son objeto de este procedimiento.

2. Las CE afirman que los pagos de compensación previstos en la CDSOA constituyen una "medida específica contra el dumping" porque "se hacen sólo a los productores afectados por el dumping y las subvenciones" (respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, párrafo 5). ¿Cómo se determina según el carácter del receptor si los pagos de compensación son o no pagos "contra" el dumping?

4.1446 Según el Canadá, la naturaleza del receptor de una subvención puede repercutir sustancialmente en las consecuencias jurídicas que se derivan de la subvención y en las características jurídicas de ésta. Las subvenciones *indirectas* se pagan *únicamente* a los productores nacionales comprendidos en el ámbito del artículo III del GATT de 1994, y así lo constató el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Publicaciones.* Las subvenciones pagadas a una empresa o a un sector industrial orientados a la exportación pueden muy bien constituir subvenciones *supeditadas a los resultados de exportación* cualesquiera que sean las condiciones jurídicas prescritas para el pago de tales subvenciones (*Australia - Cuero* y *Canadá - Aeronaves*).

4.1447 En caso de dumping, la "medida específica contra" el dumping -es decir, la medida encaminada a contrarrestar o impedir el dumping- puede entrañar medidas "contra" varios participantes: el importador, el exportador, el productor nacional, o, por cierto, los consumidores de productos "objeto de dumping", por citar solamente unos cuantos. Puede comprender también la imposición de una medida, no contra una entidad determinada, sino "contra" el producto importado, ya sea directa o indirectamente. Por ejemplo, un impuesto especial al consumo de productos objeto de dumping encajaría en la definición de "medida específica contra el dumping". De modo análogo, una subvención específica a los consumidores de productos nacionales similares puede constituir también una "medida específica contra el dumping".

4.1448 En el presente asunto, los *receptores* de la subvención en virtud de la Enmienda Byrd son competidores directos de los importadores de productos objeto de dumping (y de subvención). La Enmienda Byrd prescribe el reembolso de determinados gastos relacionados con la producción del producto nacional similar, que compite directamente con los productos objetos de dumping o de subvención. Esa subvención, pagada con respecto al producto nacional similar, tiene el mismo efecto que un derecho antidumping sobre los productos objeto de dumping, es decir, hace que el producto nacional similar sea más competitivo.* Por consiguiente, la *naturaleza* del receptor de una subvención es cuestión muy afín a la de si esa subvención constituye una "medida específica" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32.

> * Se *presume* que un derecho antidumping afecta al precio de un producto objeto de dumping importado en el mercado nacional. Un Miembro no puede imponer un derecho más elevado que el margen de dumping basándose simplemente en que, por ejemplo, el importador absorba el pleno efecto de los derechos y siga vendiendo los productos al mismo precio. Del mismo modo, debe presumirse que pagar subvenciones a los productores de los productos nacionales similares afecta a las condiciones de competencia entre el producto nacional similar y el producto objeto de dumping, tanto si las subvenciones se utilizan *de hecho* para reducir el precio de los productos nacionales similares como si no se utilizan para eso.

b) Todas las partes reclamantes

3. La subvención A se paga a todos los productores nacionales del producto X, y la concesión de esa subvención no está vinculada en modo alguno a la determinación de la existencia de dumping practicado por los exportadores/productores extranjeros del producto X. La subvención B se paga a todos los productores nacionales del producto X, a condición de que se constate la existencia de dumping por parte de los importadores/exportadores/productores extranjeros del producto X. A los efectos de esta pregunta, sírvanse suponer que la subvención A no constituye una medida específica "contra" el dumping (pero sírvanse indicar si discrepan). a) ¿Debería considerarse la subvención B como una medida específica "contra" el dumping?; b) ¿por qué?; c) si la subvención B debiera considerarse como una medida específica "contra" el dumping, ¿cuál es la diferencia entre la repercusión de las subvenciones A y B que hace que la subvención B constituya una medida específica "contra" el dumping y la subvención A no?; d) cabría esperar que la subvención B confiera a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva respecto de los productos importados en general. ¿Confiere la subvención B a esos productores nacionales una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones objeto de dumping en particular? ¿Por qué?

a) La respuesta es un "sí" con matices, aunque la situación fáctica que presenta el Grupo Especial no está completa.

b) Según declaró el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, la medida específica contra el dumping es una medida adoptada en situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping. Atendiendo a la situación limitada que se describe en la pregunta, la subvención B parece ser una medida específica contra el dumping, ya que no existiría si no concurriesen los elementos constitutivos del dumping y no fuese contra el dumping o en respuesta a éste. Parece ser un pago efectuado para "contrarrestar" el dumping de manera distinta de las permitidas en el artículo VI del GATT de 1994. Es, por consiguiente, una medida específica contra el dumping que no está en consonancia con las restricciones impuestas en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos.

c) Una diferencia de forma puede indicar, y muchas veces indica, una diferencia de función y, en especial, de consecuencias jurídicas. Por ejemplo, una subvención que se paga a los productores de un producto exportado no siempre es una subvención a la exportación prohibida; esa misma subvención, pagada al mismo productor con respecto al mismo producto exportado, sería ilegal si fuese jurídicamente *supeditada* a los resultados de exportación.

En el presente asunto, la subvención A no se relaciona con el dumping, sino que es una simple donación monetaria sujeta a las disciplinas generales del Acuerdo SMC. La subvención B, en cambio, está supeditada a una constatación de dumping. Existiría una fuerte presunción de que la subvención B tiene por efecto contrarrestar o compensar el dumping *como tal*, en el sentido de que haría más difícil que los productos cuyo dumping hubiese sido constatado compitiesen con los productos nacionales similares. Sin embargo, el Acuerdo Antidumping solamente permite *tres* medidas para "hacer frente" al dumping, es decir, para hacer más difícil que las importaciones objeto de dumping compitan en el mercado nacional, elevando para ello *presumiblemente* el precio del producto objeto de dumping. La subvención B, que presumiblemente reduciría el precio del producto nacional similar, no es una medida permitida.

d) Si las importaciones objeto de dumping son objeto también de un derecho antidumping, esos productos importados tendrían dos medidas contra ellos. Esto los colocaría en una situación de especial desventaja competitiva frente a los productos nacionales que reciban la subvención B. Así ocurriría, en especial, si los productores de las importaciones objeto de dumping estan financiando la subvención B.

4. Si un productor nacional afectado recibe un pago de compensación en el marco de la CDSOA, ¿cambiaría ese pago únicamente la relación de competencia entre ese productor nacional y los productores extranjeros sujetos a la orden antidumping pertinente, o cambiaría también la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores, incluidos otros productores nacionales no acreedores a los pagos de compensación y los productores extranjeros que no estén sujetos a la orden antidumping pertinente?

4.1449 La respuesta del Canadá tiene dos partes.

4.1450 En primer lugar, como señaló el Canadá en su Primera comunicación escrita y en su primera declaración oral, el pago lleva consigo el potencial de hacer cambiar la relación competitiva entre los productores nacionales que pueden recibirlo y todos los demás productores nacionales, sobre todo los que no pueden ser elegidos para recibir pagos de compensación. Esa es la razón por la que el Canadá formuló también una alegación con arreglo al párrafo 4 del artículo 5 y al párrafo 4 del artículo 11 de los Acuerdos. La desventaja competitiva de no recibir un pago crea incentivos para que las empresas manifiesten su apoyo a las solicitudes de investigaciones y en el curso de éstas, ya que si no lo hacen se enfrentan a la competencia subvencionada de las otras empresas, que pueden recibir los pagos. Esos competidores podrán recibir subvenciones cada año, mientras esté vigente la orden. Por lo tanto, la repercusión dura años.

4.1451 En segundo lugar, es cierto también que los productores extranjeros que no han sido objeto de la pertinente orden antidumping se verían afectados por los pagos de compensación en virtud de la Enmienda Byrd. El Canadá no ha negado que la Enmienda Byrd sea una subvención, ni que los Miembros de la OMC tengan también el derecho de adoptar medidas en virtud de las Partes II, III y V del Acuerdo SMC. Sin embargo, cualquiera que sea la repercusión secundaria de los pagos de compensación en virtud de la Enmienda Byrd, éstos funcionan para "condenar" el dumping y "neutralizar" las subvenciones, y esa es su repercusión principal. Fueron configurados para esos fines. Funcionan contra el dumping y las subvenciones, y, dado que esos pagos de compensación no son medidas permitidas con arreglo al artículo VI del GATT de 1994, están prohibidos en virtud del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos.

5. El hecho de que los productores nacionales afectados puedan utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, ¿hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping"? En caso afirmativo, ¿no es la medida adoptada por los productores nacionales afectados (es decir, la forma en que utilizan los pagos de compensación) la que constituye una medida "contra" el dumping, y no el otorgamiento de los pagos de compensación que pueden ser utilizados por los productores nacionales afectados exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente?

4.1452 Lo que está en cuestión en la presente diferencia no es lo que los productores hagan con los pagos de compensación en virtud de la Enmienda Byrd, sino cuáles son las obligaciones de los Estados Unidos en cuanto a las medidas que pueden adoptar contra el dumping o contra una subvención.

4.1453 Por lo tanto, lo que un productor haga efectivamente con los pagos que recibe carece de pertinencia para determinar si los Estados Unidos han estructurado esos pagos de manera tal que constituyan una "medida específica contra el dumping".

4.1454 El párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 indica que una medida es "contra" el dumping cuando compensa, contrarresta o impide el dumping. Por consiguiente, si se paga dinero a los productores nacionales por costos incurridos en relación con un producto objeto de una orden, durante la vigencia de esa orden -es decir, costos que se ocasionan porque continúa el dumping y entran en el comercio de los Estados Unidos productos objeto de dumping- el hecho de que se reeembolsen (es decir, que se compensen) esos costos a esos productores nacionales en concreto es todo lo que hace falta para constituir una medida "contra" el dumping. El reembolso de los costos y la subvención a los productores nacionales vienen a añadirse al pago de los derechos y amenazan a las importaciones con una disminución de su posición de competencia.

4.1455 A ese respecto, el Canadá trae a colación las disciplinas del Acuerdo SMC en general y, en especial, las *presunciones* subyacentes a esas disciplinas. Por ejemplo, con arreglo a la Parte V del Acuerdo SMC, pueden imponerse medidas compensatorias a los productos "subvencionados" cuando las subvenciones sean específicas y los productos en cuestión hayan causado "daño importante". El párrafo 1 del artículo 15, en especial, dispone que la determinación de daño debe basarse en un "examen objetivo" del volumen de las importaciones subvencionadas y de la repercusión consiguiente en los productores nacionales. Dicho de otro modo, el artículo 15 *presume* que el producto subvencionado goza de una ventaja competitiva, con independencia de lo que *efectivamente* puedan haber hecho con la subvención de que se trate quienes la recibieron. Y, lo que es más importante, esa presunción no es refutable: un productor subvencionado no se sustrae a la disciplina de la Parte V si prueba que gastó la subvención de que se trata en vacaciones para sus empleados y no en fortalecer la competitividad del producto que exporta.

4.1456 Debe presumirse, por lo tanto, que las subvenciones pagadas a una rama de producción nacional aumentan la competitividad del producto nacional similar, y, en la medida en que lo hagan con la finalidad y el efecto de "condenar" el dumping y "neutralizar" las subvenciones, son una medida específica no permitida por el párrafo 1 del artículo 18 ni por el párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos.

6. ¿Es posible distinguir la CDSOA de la Ley de 1916 (a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) porque una medida adoptada en virtud de esta última (es decir, una orden judicial que imponga una multa o una pena de prisión) tenía una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practicaban dumping, que no tiene una medida adoptada en virtud de la CDSOA (es decir, subvenciones no vinculadas)? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1457 El Canadá opina que nada hay en el texto del párrafo 1 del artículo 18 o del párrafo 1 del artículo 32 que establezca tal distinción; nada hay en el contexto, el objeto o fin de esos artículos que lleve al Grupo Especial a encontrar en esos artículos palabras y conceptos que no existen en ellos.

4.1458 En cualquier caso, y como cuestión de hecho, la CDSOA no es una subvención "no vinculada". La Enmienda Byrd prescribe el pago de subvenciones "vinculadas" en dos sentidos. En primer lugar, las subvenciones se pagan únicamente cuando existen en el mercado productos objeto de dumping o subvencionados. Por lo tanto, los pagos de compensación están "vinculados" a la presencia de esos productos en el mercado, en cuantía igual a la de los derechos impuestos a la importación de esos productos y *recaudados* con respecto a ella. En segundo lugar, los pagos de compensación *reembolsan* determinados costos, directamente vinculados a la producción del producto nacional similar, a los productores nacionales que participaron en la investigación. El Canadá

sostiene, con todo el debido respeto, que no existe diferencia entre la futura rendición de cuentas de las subvenciones pagadas y el reembolso de gastos concretos efectivos.

4.1459 Asimismo, los pagos de compensación en virtud de la Enmienda Byrd tienen, sin duda, una repercusión automática, directa y negativa en las "entidades que practican el dumping". Esos pagos deben efectuarse cuando se han recaudado derechos y un productor nacional reúne las condiciones prescritas en la Enmienda Byrd. Esa medida tiene repercusión directa en los importadores de productos objeto de dumping en cuanto que el dinero se entrega directamente a los competidores y con respecto a los gastos relacionados con la producción del producto nacional similar.

4.1460 Por último, los Grupos Especiales que se ocuparon del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* hicieron notar que una cuestión pertinente para determinar si una medida es una medida específica contra el dumping en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 es la de si la razón objetiva para imponer la medida ha sido el dumping o algo distinto, como, por ejemplo, un aumento de las importaciones en el caso de una medida de salvaguardia. Al señalar que algunas medidas, tales como las de salvaguardia, no son "medidas específicas", el Grupo Especial manifestó, al tratar la reclamación del Japón, que "aún cuando esas medidas podrán aplicarse legalmente para contrarrestar el dumping, la base para su imposición no sería objetivamente un "dumping", sino sus causas o efectos ... [El dumping] no podría considerarse como la razón objetiva para imponer las medidas …".[240]

4.1461 La Enmienda Byrd no funciona sino cuando siguen existiendo en los Estados Unidos productos objeto de dumping o subvencionados aún después de haberse dictado una orden. Lacontinuación de la existencia del dumping o la subvención es la "razón objetiva para imponer la medida". El que existan "productores nacionales afectados" y "gastos admisibles" para recibir el pago no hace más que reforzar la conclusión de que continúan existiendo el dumping y las subvenciones que deben ser compensados.

7. Sírvanse formular observaciones en relación con los párrafos 44, 45 y 46 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva.

4.1462 Los Estados Unidos argumentan que el Acuerdo SMC no limita el derecho de un Miembro a utilizar subvenciones como medidas para contrarrestar el dumping y la subvención. El Canadá disiente.

4.1463 El Acuerdo sobre la OMC restringe el derecho de los Miembros a otorgar contrasubvenciones. Cuando la contrasubvención equivalga a una subvención supeditada a la exportación o a una subvención para la sustitución de importaciones, estará prohibida por el artículo 3. Cuando tal subvención esté comprendida en los términos del párrafo 2 o del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, pero no en los del párrafo 8 del artículo III, estará prohibida por ese artículo. Y cuando la contrasubvención sea una medida adoptada con respecto a los elementos constitutivos del dumping o de la subvención, estará sujeta a la prohibición establecida en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos. Un Miembro no podrá eludir esa prohibición mediante la adopción de una medida en forma de contrasubvención, cuando la contrasubvención responda a los criterios de estos artículos. La nota 35 al artículo 10 del Acuerdo SMC reduce específicamente las medidas que pueden adoptarse contra las subvenciones a las contramedidas autorizadas en virtud de ese Acuerdo, que son derechos, derechos provisionales y compromisos.

[240] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916 (Reclamación del Japón)*, informe del Grupo Especial, WT/DS162/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000, párrafo 6.228.

8. ¿Puede una medida ser una medida "contra" el dumping si no afecta desfavorablemente al producto importado *per se*, o al importador, al exportador o al productor extranjero de ese producto? En caso afirmativo, ¿por qué?

4.1464 El Canadá afirma que una medida es una medida "contra el dumping" si va en contra de la *práctica* del dumping.

4.1465 El párrafo 1 del artículo 18 se refiere a "medida específica contra el dumping". En su contexto, y habida cuenta de las constataciones del Órgano de Apelación con respecto al párrafo 1 del artículo 18, se trata de una medida que de algún modo *va en contra* del dumping o lo "condena", una medida que afecta o puede afectar desfavorablemente a la *práctica* del dumping *como tal* , de modo que o bien se interrumpe esa práctica o se neutralizan sus efectos en el mercado. Dicho de otro modo, esas medidas específicas son, en el ámbito del mercado, medidas que hacen que el dumping sea una actividad o práctica costosa.

4.1466 Los derechos antidumping entrañan la posibilidad de hacer subir el precio del producto objeto de dumping en el mercado interno y, por lo tanto, de hacer que ese producto sea menos competitivo. Los compromisos relativos a los precios elevan, sencillamente, el precio del producto objeto de dumping e "igualan" las condiciones de competencia de ese producto en el mercado nacional. El Acuerdo Antidumping permite esas dos "medidas específicas" (así como también las medidas provisionales). Prohíbe todas las demás medidas que hagan que el dumping sea una actividad o práctica costosa. Entre esas otras medidas pueden figurar (la lista no es exhaustiva) las siguientes:

- multas o penas de privación de libertad al importador;
- prohibición de las ventas del producto o prescripciones de etiquetado impuestas a los productos objeto de dumping ("Este producto ha sido objeto de dumping");
- impuestos internos sobre los productos objeto de dumping;
- reglamentación de las ventas o de la comercialización en el mercado interno aplicables a los productosobjeto de dumping (carteles que digan "Aquí se venden productos objeto de dumping" en los escaparates de los establecimientos);
- multas o penas de privación de libertad a los *consumidores* de productos objeto de dumping; u
- otras medidas que hagan menos competitivos en el mercado interno a los productos objeto de dumping, como, por ejemplo, subvenciones a los competidores específicamente vinculadas al dumping o a los productos objeto de dumping de que se trate.

9. Las partes reclamantes afirman, sobre la base del párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre la Ley de 1916, que una medida "en respuesta al" dumping es necesariamente una medida "contra" el dumping. Si una medida adoptada "en respuesta al" dumping redundara en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping, ¿sería una medida "contra" el dumping?

4.1467 El Canadá considera que el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos disponen que la medida específica contra el dumping o la subvención tiene que estar en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994. El Órgano de Apelación interpretó la expresión "medida específica contra" como "medida adoptada en respuesta a situaciones en las que

concurren los elementos constitutivos del dumping". Interpretó "contra" como "en respuesta a"; el Órgano de Apelación utilizó esas expresiones como sinónimas.

4.1468 La Convención de Viena prescribe que los tratados han de interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a sus términos en el contexto de éstos *y teniendo en cuenta su objeto y fin*. Por consiguiente, el Órgano de Apelación no podía haber querido que su interpretación de la palabra "contra" fuese la de "en forma beneficiosa en respuesta a". La interpretación del Órgano de Apelación carece de sentido si se la separa de las expresiones específicas que emplea el tratado que interpreta, en el contexto en que se encuentran esas expresiones.

4.1469 Por lo tanto, una medida que beneficie al dumping o a las importaciones objeto de dumping o a quienes practican el dumping no es una medida específica "contra" el dumping.

c) Preguntas al Canadá

10. En el párrafo 11 de su segunda declaración oral, el Canadá afirma que la Ley de 1916 era una medida "en respuesta a (contra, que contrarrestaba, que condenaba, que compensaba)" una práctica. ¿Cuál es la base para equiparar la expresión "en respuesta a" a las expresiones "que contrarrestaba", "que condenaba" y "que compensaba"?

4.1470 En opinión del Canadá, el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping prescribe que la medida específica *contra* el dumping debe estar en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994. El Órgano de Apelación concluyó, como se indica en la respuesta a la pregunta anterior, que la medida específica contra el dumping es una medida adoptada "en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping". Esa es la base de la equivalencia entre "en respuesta a" y "contra".

4.1471 Además, el artículo VI del GATT de 1994 indica que la medida que contrarresta o impide el dumping es una medida contra la práctica del dumping. El párrafo 2 del artículo VI indica que los Miembros pueden percibir un derecho con el fin de contrarrestar o impedir el dumping. Contrarrestar algo es actuar en contra de algo. El diccionario define "*offset*" (contrarrestar) como "[a] *counterbalance to or compensation for something else; a consideration or amount diminishing or neutralizing the effect of a contrary one; a set-off*"[241] ("un contrapeso o compensación de algo diferente; una remuneración o cuantía que disminuye o neutraliza el efecto de otra contraria; una contrapartida"). En el párrafo 1 del artículo VI del GATT se reconoce, además, que el dumping es "condenable" cuando causa o amenaza causar un daño.

d) Pregunta a los Estados Unidos

11. ¿Hay alguna condición que determine lo que los productores afectados deben hacer con los pagos efectuados en virtud de la CDSOA para que se consideren gastos admisibles? Por ejemplo, ¿pueden utilizarse esos pagos para mejorar la posición competitiva del productor afectado respecto de un producto que no guarde ninguna relación con el producto objeto de la orden antidumping?

4.1472 Según el Canadá, lo que aquí se discute es si la Ley y los pagos en virtud de ésta se encuentran en el ámbito del párrafo 1 del artículo 18 y del párrafo 1 del artículo 32 de los Acuerdos. Ello viene determinado en función de si la Ley prescribe medidas en respuesta a (o "contra")

[241] *The New Shorter Oxford English Dictionary*, volumen 2 (Oxford: Clarendon Press, 1993), página 1985. (Prueba documental CDA-7)

situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del dumping o de la subvención. Lo que los productores hagan con los pagos que reciban no tiene nada que ver con esa cuestión.

4.1473 La Ley prescribe pagos para reembolsar los costos ocasionados por la existencia de importaciones objeto de dumping o subvención en el mercado estadounidense después de haberse impuesto los respectivos derechos. Se pagan esas cantidades a los productores nacionales para compensar los costos que les haya ocasionado la producción del producto nacional similar que sufre daño como consecuencia del dumping o la subvención. Esto es lo que hace que se trate de una medida contra el dumping o la subvención. El dinero es fungible, y puede utilizarse para cualquier finalidad. Se reembolsan a los productores los costos ya ocasionados por causa del dumping o la subvención, y este es el punto crucial que determina que los pagos equivalen a una "medida específica contra el dumping" o contra la subvención.

4.1474 Las restricciones impuestas a los costos que pueden ser reembolsados prestan nuevo apoyo a esa conclusión. La certificación de gastos reembolsables debe indicar el tipo de gasto de que se trata y el monto que se reclama. El gasto debe estar relacionado con la producción del producto nacional similar al que es objeto de la orden y debe haberse efectuado después de haberse dictado la orden y antes de su expiración. Los tipos pertinentes de "gastos admisibles" son gastos de capital de operaciones para:

a) instalaciones de fabricación
b) equipo
c) investigación y desarrollo
d) capacitación de personal
e) adquisición de tecnología
f) asistencia sanitaria a los empleados pagada por el empleador
g) pensiones a los empleados pagadas por el empleador
h) equipo, formación o tecnología relacionados con el medio ambiente
i) adquisición de materias primas y de otros insumos
j) capital de explotación u otros fondos necesarios para mantener la producción.

12. ¿Hay alguna prescripción conforme a la cual los gastos admisibles en que incurran los productores afectados deban hacerse específicamente en relación con la competencia de esos productores respecto de las importaciones objeto de dumping, y no, de modo más general, en relación con la competencia de esos productores respecto de los productos importados y los nacionales?

4.1475 El Canadá sostiene que el reembolso debe estar relacionado con el producto objeto de dumping y el pago se limita al monto de los derechos recaudados.

4. Chile

a) Preguntas a todas las partes reclamantes

3. La subvención A se paga a todos los productores nacionales del producto X, y la concesión de esa subvención no está vinculada en modo alguno a la determinación de la existencia de dumping practicado por los exportadores/productores extranjeros del producto X. La subvención B se paga a todos los productores nacionales del producto X, a condición de que se constate la existencia de dumping por parte de los importadores/exportadores/productores extranjeros del producto X. A los efectos de esta pregunta, sírvanse suponer que la subvención A no constituye una medida específica "contra" el dumping (pero sírvanse indicar si discrepan).

a) ¿Debería considerarse la subvención B como una medida específica "contra" el dumping?

b) ¿Por qué?

4.1476 Chile no entiende cuál es la utilidad de esta pregunta, ya que no se refiere a la cuestión planteada por Chile y los reclamantes. La hipótesis que presenta el Grupo Especial ni siquiera se refiere a las características de la CDSOA, puesto que la pregunta se basa en un programa que beneficia a todos los productores nacionales, lo cual supone una diferencia sustancial con respecto a la CDSOA. Dicho esto, y para efectos puramente hipotéticos, la subvención B debe considerarse como una medida específica "contra" el dumping, porque la condición que desencadena el pago de la subvención es la constatación del dumping, es decir, de una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping. Por lo tanto, la subvención es una medida adoptada específicamente contra el dumping.

c) Si la subvención B debiera considerarse como una medida específica "contra" el dumping, ¿cuál es la diferencia entre la repercusión de las subvenciones A y B que hace que la subvención B constituya una medida específica "contra" el dumping y la subvención A no?

4.1477 Chile opina que el término "repercusión" es muy amplio y ambiguo. De todos modos, una medida contra el dumping es una medida específica *per se*, no por su repercusión, sino porque se adopta en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping. La repercusión que pueda tener o tenga una medida no es uno de los elementos jurídicos que tienen que ser examinados para calificarla de medida específica contra el dumping. Ni el artículo VI del GATT según se interpreta en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, ni la Ley de 1916 incluyen el concepto de la repercusión de una subvención en la definición de "medida específica contra el dumping"

d) Cabría esperar que la subvención B confiera a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva respecto de los productos importados en general. ¿Confiere la subvención B a esos productores nacionales una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones objeto de dumping en particular? ¿Por qué?

4.1478 Una vez más, Chile no entiende el alcance ni el significado de esta pregunta, ni tampoco su relación con la cuestión planteada por los reclamantes en la presente diferencia, puesto que la pregunta se basa en una situación hipotética que ni siquiera se parece mucho a la CDSOA, dado que uno de los elementos que cabe discernir en ésta no se encuentra en la hipótesis que presenta el Grupo Especial, es decir el de que las compensaciones se distribuyen únicamente a los productores "afectados".

4.1479 Sin embargo, Chile responderá a la pregunta del Grupo Especial, a efectos teóricos, con un "no; no especialmente". Las ventajas competitivas entre los productores nacionales y las importaciones objeto de dumping podrían verse afectadas o influidas por un gran número de factores. Por ejemplo, el monto de la subvención, la existencia de otras subvenciones, el costo de producción, las condiciones socioeconómicas, los criterios de selección de los productores nacionales que vayan a beneficiarse de la subvención, los gastos admisibles que abarca la subvención, etc. Dicho de otro modo, la repercusión tiene que ser analizada caso por caso y teniendo a la vista todos los factores pertinentes.

4. Si un productor nacional afectado recibe un pago de compensación en el marco de la CDSOA, ¿cambiaría ese pago únicamente la relación de competencia entre ese productor

nacional y los productores extranjeros sujetos a la orden antidumping pertinente, o cambiaría también la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores, incluidos otros productores nacionales no acreedores a los pagos de compensación y los productores extranjeros que no estén sujetos a la orden antidumping pertinente?

4.1480 Suponiendo que la pregunta se refiera a productores del mismo producto, como Chile indicó en su Segunda declaración oral[242], el pago de compensación cambiará evidentemente la relación de competencia entre el productor nacional que reciba la subvención y todos los demás productores, tanto nacionales como extranjeros (sujetos o no a la pertinente orden antidumping).

5. El hecho de que los productores nacionales afectados puedan utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, ¿hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping"? En caso afirmativo, ¿no es la medida adoptada por los productores nacionales afectados (es decir, la forma en que utilizan los pagos de compensación) la que constituye una medida "contra" el dumping, y no el otorgamiento de los pagos de compensación que pueden ser utilizados por los productores nacionales afectados exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente?

4.1481 Chile considera que independientemente de que los productores afectados queden sujetos o no a la restricción de utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, lo que hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping" es que se trata de una medida adoptada en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping.

4.1482 El principal elemento que hay que examinar para ver si la CDSOA es una "medida específica contra el dumping" no es el de la utilización que darán a los pagos de compensación los productores afectados. Aunque no estuviese restringida esa utilización a "fortalecer su posición competitiva" únicamente, seguiría siendo una "medida específica contra el dumping". Quienes contraen compromisos en el marco de la OMC son los gobiernos y no los sectores privados. Lo que hay que plantearse es por qué son esos productores los que pueden recibir esos pagos. Como Chile manifestó en febrero, "*no [es] la utilización del dinero en sí misma […]. Es la forma en que los Estados Unidos gastan ese dinero lo que constituye una violación de las diversas disposiciones citadas por los reclamantes*".[243] Es el hecho de que los pagos de compensación entran en acción únicamente cuando existe una constatación positiva en una investigación de dumping (es decir, cuando se han probado el dumping, el daño y la relación causal). El hecho de que los productores nacionales usen ese dinero para irse de vacaciones o para fortalecer su posición competitiva no entra en juego a efectos de determinar si la CDSOA es una "medida específica contra el dumping".

4.1483 Además, y como ya ha señalado Chile anteriormente, el dinero es fungible, y, por consiguiente, es muy difícil, y queda fuera del alcance de las autoridades investigadoras, comprobar si los beneficiarios utilizan el dinero para lo que se otorgó o se previó. Si no, ello querría decir que en futuras investigaciones las partes reclamantes estarían obligadas a presentar pruebas de que los pagos efectuados por los gobiernos se habían utilizado de hecho para facilitar o mejorar la posición competitiva de la rama de producción nacional, ya que, en otro caso, no serían ni una subvención ni una "medida específica contra el dumping".

[242] Segunda declaración oral de Chile, 12 de marzo de 2002, párrafo 21.

[243] Segunda comunicación escrita del Japón y Chile, 27 de febrero de 2002, párrafo 4.

6. ¿Es posible distinguir la CDSOA de la Ley de 1916 (a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) porque una medida adoptada en virtud de esta última (es decir, una orden judicial que imponga una multa o una pena de prisión) tenía una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practicaban dumping, que no tiene una medida adoptada en virtud de la CDSOA (es decir, subvenciones no vinculadas)? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1484 Antes de responder a esta pregunta, Chile quiere señalar que, como manifestó el Grupo Especial, estas preguntas no prejuzgan las constataciones del Grupo Especial. En ese sentido, entiende Chile que en esta pregunta en concreto el Grupo Especial no está haciendo una constatación de que la medida en virtud de la CDSOA no tiene una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practican el dumping. Si así fuese, no hay duda de que Chile no está de acuerdo con esa conclusión.

4.1485 Para los efectos del párrafo 1 del artículo 18, ambas medidas son medidas específicas contra el dumping, porque ambas son "medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping".[244] El Órgano de Apelación no añadió adjetivos tales como "automática" o "directa" para calificar a la medida que ha de considerarse como "medida específica". El único requisito es -como mínimo- que la medida se adopte cuando concurran los elementos constitutivos del dumping.

7. Sírvanse formular observaciones en relación con los párrafos 44, 45 y 46 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva.

4.1486 Chile se permite indicar que parece haber un error en la numeración de los párrafos entre la declaración oral formulada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva con el Grupo Especial y la versión electrónica que los Estados Unidos hicieron llegar a la Secretaría y a las partes. Chile desearía, por lo tanto, que, antes de formular sus observaciones, se le indicase a qué versión de la comunicación de los Estados Unidos se refiere el Grupo Especial.

8. ¿Puede una medida ser una medida "contra" el dumping si no afecta desfavorablemente al producto importado *per se*, o al importador, al exportador o al productor extranjero de ese producto? En caso afirmativo, ¿por qué?

4.1487 Chile opina que la cuestión de calificar una medida de "medida específica contra el dumping" debe ser analizada en términos normativos o prescriptivos, con preferencia a los términos descriptivos. Si una medida se adopta en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping, esa medida cumplirá las obligaciones y las normas jurídicas establecidas en el artículo VI del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo Antidumping. De ahí que la medida deba consistir en un auxilio que revista una de las tres formas que se permiten en ese marco normativo. Dentro de este marco normativo, el efecto desfavorable de una medida adoptada en respuesta al dumping es una cuestión fáctica, y no forma parte de lo que tiene que ser evaluado para determinar que la medida es una medida específica contra el dumping.

4.1488 Además, parece existir confusión entre los resultados previstos de la medida y sus efectos. El país A puede diseñar una medida contra el dumping (o lo que sea) y prever algunos resultados. Si esos resultados acabarán por lograrse ya es otro problema. En el asunto sometido a la consideración del Grupo Especial, la CDSOA aparece como una segunda respuesta específica al dumping, puesto que, además de las medidas antidumping adoptadas, los productores nacionales recibirán un pago de

[244] Órgano de Apelación, WT/DS136/AB/R-WT/DS162/AB/R, párrafo 122.

compensación otorgado por las mismas razones. Esto quiere decir que se hace frente al dumping de dos maneras distintas.

9. Las partes reclamantes afirman, sobre la base del párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre la Ley de 1916, que una medida "en respuesta al" dumping es necesariamente una medida "contra" el dumping. Si una medida adoptada "en respuesta al" dumping redundara en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping, ¿sería una medida "contra" el dumping?

4.1489 Chile no encuentra ninguna lógica en esta pregunta a los efectos de lo que está en cuestión en la presente diferencia. Además Chile, tampoco ve la lógica de una medida en respuesta al dumping que se proponga beneficiar al dumping, a las importaciones objeto de dumping o a quienes practican el dumping.

4.1490 En sus respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial el 26 de febrero, Chile se ocupó de este aspecto. En aquella ocasión, y basándose en el párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916, Chile manifestó que "nada en dicho informe permite concluir que una medida en respuesta al dumping (o subvención) no sea una medida contra el dumping". Chile añadió en esa ocasión que, según su interpretación, el Órgano de Apelación utilizaba el concepto de "en respuesta a" para explicar lo que debía entenderse que significaba "medida contra". En ese sentido, la constatación indica que la "medida específica contra el dumping" no es un subconjunto de las medidas "en respuesta al" dumping. Por consiguiente, aun en el supuesto de que la respuesta pudiese tener efectos positivos, seguiría siendo una medida contra el dumping.

4.1491 La cuestión clave es aquí la de que una medida es específica contra el dumping porque se adopta en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping, tanto si, en definitiva, redunda o no "en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping".

4.1492 El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo Antidumping en sí mismo, y el artículo VI del GATT de 1994 representan la intención expresa y escrita de todos los Miembros de la OMC de tratar y reglamentar el dumping con medidas adoptadas contra ("en oposición a") éste. Esto quiere decir que, si bien el dumping no está prohibido como tal en el marco de la OMC, los Miembros pueden adoptar algunas medidas comerciales correctivas contra él, en determinadas circunstancias y con arreglo a determinados procedimientos. Esa es la razón a que obedece que ni el Grupo Especial ni el Órgano de Apelación en el asunto Ley de 1916 estuviesen en condiciones de ocuparse, ni se propusiesen ocuparse, de si una medida adoptada en respuesta al dumping sería una medida específica contra el dumping si redundase en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican el dumping.

5. Las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia

a) Preguntas a las Comunidades Europeas

1. Las CE afirman que los pagos de compensación previstos en la CDSOA seguirían constituyendo una "medida específica contra el dumping" aun cuando estuvieran "financiados directamente por el Tesoro de los Estados Unidos, y en una cuantía que no guardara relación con la de los derechos antidumping recaudados" (respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, párrafo 11). ¿Significa esto que los pagos de compensación previstos en la CDSOA seguirían constituyendo una "medida específica contra el dumping" aun cuando no estuvieran relacionados con la imposición de una orden antidumping?

4.1493 Los pagos *de compensación* constituirían una "medida específica contra el dumping" siempre que se hiciesen en respuesta a una constatación de dumping, con independencia de que, además de los pagos *de compensación*, las autoridades estadounidenses impusiesen derechos antidumping sobre la base de esa constatación.

2. Las CE afirman que los pagos de compensación previstos en la CDSOA constituyen una "medida específica contra el dumping" porque "se hacen sólo a los productores afectados por el dumping y las subvenciones" (respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, párrafo 5). ¿Cómo se determina según el carácter del receptor si los pagos de compensación son o no pagos "contra" el dumping?

4.1494 La afirmación citada por el Grupo Especial no se ocupa del significado del término "contra" como tal. Lo que quisieron señalar las CE es que los pagos *de compensación* constituyen una medida adoptada "en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping" (y, por lo tanto, una "medida específica contra el dumping") porque se hacen solamente a los "productores nacionales afectados", y la existencia de éstos presupone una constatación de dumping. Así se explicó con mayor detalle en la respuesta de las CE a la pregunta 2.

b) Preguntas a todas las partes reclamantes

3. La subvención A se paga a todos los productores nacionales del producto X, y la concesión de esa subvención no está vinculada en modo alguno a la determinación de la existencia de dumping practicado por los exportadores/productores extranjeros del producto X. La subvención B se paga a todos los productores nacionales del producto X, a condición de que se constate la existencia de dumping por parte de los importadores/exportadores/productores extranjeros del producto X. A los efectos de esta pregunta, sírvanse suponer que la subvención A no constituye una medida específica "contra" el dumping (pero sírvanse indicar si discrepan). a) ¿Debería considerarse la subvención B como una medida específica "contra" el dumping?; b) ¿por qué?; c) si la subvención B debiera considerarse como una medida específica "contra" el dumping, ¿cuál es la diferencia entre la repercusión de las subvenciones A y B que hace que la subvención B constituya una medida específica "contra" el dumping y la subvención A no?; d) cabría esperar que la subvención B confiera a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva respecto de los productos importados en general. ¿Confiere la subvención B a esos productores nacionales una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones objeto de dumping en particular? ¿Por qué?

4.1495 Las CE, la India, Indonesia y Tailandia concuerdan en que la subvención A no es una "medida específica contra el dumping", porque no se adopta "en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping". Concuerdan también las CE, la India, Indonesia y Tailandia en que la subvención B debe ser tratada como una medida específica "contra" el dumping, porque se adopta "en respuesta a una situación en la que concurren los elementos constitutivos del dumping".

4.1496 La diferencia entre las repercusiones de la subvención A y las de la subvención B es la siguiente: si bien ambas pueden tener una "repercusión" desfavorable en las importaciones objeto de dumping, la subvención A, a diferencia de la subvención B, no impide ni hace cesar el dumping como tal. Por no ser la subvención A una respuesta al dumping, los productores extranjeros no pueden impedir que se conceda absteniéndose ellos del dumping. Por lo tanto, la subvención A no surte efectos disuasivos del dumping. Por el contrario, la subvención A puede alentar a los exportadores extranjeros a practicar el dumping para ponerse a la altura de los precios subvencionados de los productores nacionales.

4.1497 La subvención B, en cambio, al igual que los pagos *de compensación*, es una "sanción" al dumping, la cual puede, como tal, disuadir a los productores extranjeros de practicar el dumping o inducirlos a hacer cesar el dumping. Ese efecto de la subvención B no se trata en la Parte III del Acuerdo SMC, porque no resulta de la subvención como tal, sino de la condición a que se supedita su otorgamiento.

4.1498 El siguiente ejemplo sirve para ilustrar mejor la diferencia entre la subvención A y la subvención B. Si un importador de productos objeto de dumping es condenado a pena de privación de libertad por un fraude aduanero cometido en relación con la importación de esos productos, la pena tiene la misma "repercusión" sobre el importador, y por consiguiente sobre los bienes importados, que una de las medidas de que se trata en el asunto Ley de 1916. Sin embargo, no es una "medida específica contra el dumping", porque, al ser una respuesta al fraude aduanero y no al dumping, no hace nada para evitar o hacer cesar el dumping como tal.

4.1499 Ese ejemplo demuestra que lo que distingue una "medida específica contra el dumping" de otras medidas que tienen "repercusión" desfavorable en las importaciones objeto de dumping o en las "entidades que practican dumping" es el hecho de que se adopta en respuesta al dumping, y no la naturaleza o el alcance de esa "repercusión" o el modo concreto en que ésta se produce.

4.1500 Por último, y como se explicará en su respuesta a la pregunta 4, las CE concuerdan en que la subvención B proporcionaría a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones objeto de dumping en particular.

4. Si un productor nacional afectado recibe un pago de compensación en el marco de la CDSOA, ¿cambiaría ese pago únicamente la relación de competencia entre ese productor nacional y los productores extranjeros sujetos a la orden antidumping pertinente, o cambiaría también la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores, incluidos otros productores nacionales no acreedores a los pagos de compensación y los productores extranjeros que no estén sujetos a la orden antidumping pertinente?

4.1501 Como efecto "colateral", la CDSOA puede hacer cambiar también la relación competitiva entre los productores "afectados" y las importaciones que no fueron objeto de dumping o los productores "no afectados". Si embargo, por ser la CDSOA una respuesta al "dumping" y no a las "importaciones" o a la "competencia nacional", sus efectos sobre las importaciones objeto de dumping son cualitativamente diferentes.

4.1502 En primer lugar, la existencia misma de la CDSOA tiene un efecto disuasivo del dumping. La simple posibilidad de que los pagos *de compensación* dañen a sus exportaciones puede disuadir a los exportadores extranjeros de practicar el dumping. Ese efecto disuasivo viene a añadirse al de la legislación antidumping normal de los Estados Unidos. La CDSOA, por el contrario, no tiene efecto disuasivo con respecto a las importaciones que no fueron objeto de dumping, ni con respecto a las ventas de los productores nacionales, porque no es una respuesta a esas prácticas. Los exportadores de productos que no fueron objeto de dumping y los productores nacionales no afectados nada pueden hacer y, por consiguiente, no harán nada para impedir el pago de las compensaciones.

4.1503 En segundo lugar, una vez efectuados los pagos *de compensación*, los exportadores de productos que no hayan sido objeto de dumping o los productores nacionales no afectados pueden responder con una reducción de sus precios y anular con ello los efectos de los pagos *de compensación*. En cambio, si los exportadores de productos objeto de dumping hiciesen lo mismo, aumentarían con ello su margen de dumping, lo cual daría lugar a derechos antidumping más elevados y, por consiguiente, a mayores pagos *de compensación*, aumentando así la ventaja de precio de los productores nacionales "afectados", en vez de hacerla disminuir.

5. El hecho de que los productores nacionales afectados puedan utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, ¿hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping"? En caso afirmativo, ¿no es la medida adoptada por los productores nacionales afectados (es decir, la forma en que utilizan los pagos de compensación) la que constituye una medida "contra" el dumping, y no el otorgamiento de los pagos de compensación que pueden ser utilizados por los productores nacionales afectados exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente?

4.1504 Como se explica en la respuesta a la pregunta 11 *infra*, los pagos de *compensación* están vinculados a la producción de productos sujetos a órdenes antidumping y, por lo tanto, debe darse por supuesto que benefician únicamente a esos productos, con arreglo a los principios normales para la asignación de subvenciones. En realidad, la propia CDSOA se basa en ese supuesto.

4.1505 Por otra parte, las CE, la India, Indonesia y Tailandia dudan de que, en la práctica, los productores afectados puedan "fortalecer su posición competitiva" respecto de las importaciones objeto de dumping de productos sujetos a la orden, sin fortalecer también, al mismo tiempo, su posición competitiva respecto de las importaciones que no hayan sido objeto de dumping y las demás ventas de productos similares en el mercado nacional. Como quiera que sea, eso no haría que los pagos *de compensación* no fuesen una "medida específica contra el dumping". La pregunta del Grupo Especial da por supuesto que "medida específica contra el dumping" significa "medida que puede tener una repercusión desfavorable en las importaciones objeto de dumping exclusivamente". Por las razones que se explican *infra*, las CE, la India, Indonesia y Tailandia no están de acuerdo con esa tesis.

4.1506 Como ha puesto en claro el Órgano de Apelación, la "medida específica contra el dumping" es una medida adoptada en respuesta al dumping. Claro está que, si esa medida ha de ser eficaz para evitar o *compensar* el dumping (a diferencia, por ejemplo, de izar banderas a media asta), tiene que ser capaz de causar algún tipo de repercusión desfavorable en las importaciones objeto de dumping (o en las "entidades que practican el dumping"). Pero, según se explicó *supra*, lo que caracteriza a una "medida específica contra el dumping" es el hecho de que se adopta en respuesta al dumping, y no el alcance de esa repercusión desfavorable.

4.1507 Los pagos *de compensación* no se efectúan en respuesta a la competencia nacional ni en respuesta a las importaciones que no han sido objeto de dumping, sino única y exclusivamente en respuesta al dumping. Por eso constituyen una "medida específica contra el dumping".

4.1508 Además, el hecho de que los pagos *de compensación* puedan tener una repercusión desfavorable "colateral" en otras importaciones, o en los productores nacionales no afectados, no impide que puedan tener también, al mismo tiempo, una repercusión desfavorable en las importaciones objeto de dumping. Por lo tanto, la CDSOA no es simplemente una "medida específica contra el dumping", sino también una medida que puede ser eficaz para impedir o compensar el dumping.

4.1509 En cualquier caso, y como se indica *supra*, los efectos de la CDSOA con respecto al dumping son cualitativamente diferentes de sus efectos con respecto a las importaciones que no hayan sido objeto de dumping y a las ventas efectuadas por los productores nacionales "no afectados". Por lo tanto, incluso si fuese exacto que "medida específica contra el dumping" significa "medida que puede tener una repercusión desfavorable en las importaciones objeto de dumping exclusivamente", la CDSOA seguiría siendo una "medida específica contra el dumping", en razón de aquella diferencia.

4.1510 En especial, la CDSOA tiene efectos disuasivos "exclusivamente" contra el dumping. El hecho de que los pagos *de compensación* puedan tener también una repercusión desfavorable incidental en las importaciones que no hayan sido objeto de dumping o en los productores nacionales no afectados no niega aquel efecto "exclusivo". Menos aún lo niega la posibilidad teórica de que, en contra de lo previsto por el Congreso de los Estados Unidos, las *compensaciones* puedan utilizarse para conceder subvenciones cruzadas a otros productos.

6. ¿Es posible distinguir la CDSOA de la Ley de 1916 (a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) porque una medida adoptada en virtud de esta última (es decir, una orden judicial que imponga una multa o una pena de prisión) tenía una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practicaban dumping, que no tiene una medida adoptada en virtud de la CDSOA (es decir, subvenciones no vinculadas)? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1511 Las CE, la India, Indonesia y Tailandia argumentan que es evidente que las medidas prescritas en la Ley Antidumping de 1916 no actúan "contra" el dumping del mismo modo que lo hacen los pagos *de compensación*. Esto no impide, sin embargo, que los pagos *de compensación* sean también una "medida específica contra el dumping".

4.1512 Los pagos *de compensación* pueden tener también una "repercusión negativa" en las "entidades que practican el dumping". La única diferencia entre los pagos *de compensación* y las medidas de que trata la Ley de 1916 consiste en que estas últimas se aplican "directamente" a los importadores.

4.1513 Sin embargo, ni en los informes del Grupo Especial ni en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto Ley de 1916 hay nada que dé a entender que la idea de "medida específica contra el dumping" deba reducirse a los tipos de medidas que se aplican "directamente" a las "entidades que practican el dumping".

4.1514 Por el contrario, los Grupos Especiales que se ocuparon del asunto Ley de 1916 llegaron a la conclusión de que "el tipo de medidas impuestas en el marco de la Ley de 1916 no es pertinente para determinar si esta Ley pertenece al ámbito de aplicación del artículo VI" y "que se aplique o no el artículo VI no depende de que un Miembro contrarreste o no el dumping mediante la imposición de derechos o la imposición de otro tipo de recursos … [L]a aplicación del artículo VI depende de que la práctica que da lugar a la imposición de las medidas sea o no "dumping"".

4.1515 El Órgano de Apelación estuvo de acuerdo con los Grupos Especiales y decidió que "medida específica contra el dumping" significa "medida que se adopta en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping". El Órgano de Apelación señaló, además, que "las medidas específicas contra el dumping pueden revestir formas muy distintas".

4.1516 En resumen, lo que distingue una "medida específica contra el dumping" de las demás medidas que tienen una "repercusión desfavorable" en las importaciones objeto de dumping es el hecho de que se adopta en respuesta al dumping, y no la naturaleza o el alcance de esa repercusión o el modo concreto en que ésta se produce.

4.1517 Además, en el contexto del Acuerdo SMC, la tesis de que la "medida específica contra una subvención" abarca solamente medidas que se apliquen "directamente" a las importaciones subvencionadas (o a las entidades que practican la subvención) conduciría a resultados manifiestamente absurdos. Las "contramedidas" previstas en los artículos 4 y 7 del Acuerdo SMC pueden revestir formas muy distintas, entre las que se cuentan las medidas que cabría calificar de "medida específica contra una subvención", según la interpretación de los Estados Unidos (por

ejemplo, un derecho que grave las exportaciones beneficiarias de subvenciones a la exportación o que pueda causar "efectos desfavorables" del tipo que se describe en el párrafo 1 a) del artículo 5), y también las medidas que solamente tengan una repercusión indirecta en el Gobierno que concede la subvención (por ejemplo, un derecho que grave las importaciones de un producto diferente). Por lo tanto, según la interpretación de los Estados Unidos, habría que entender que el párrafo 1 del artículo 32 dispone que algunas "contramedidas" (las que se apliquen directamente a las importaciones de productos subvencionados) tienen que adoptarse "de conformidad" con las Partes II y III del Acuerdo SMC, mientras que las demás contramedidas (las que no se apliquen "directamente" a las importaciones de productos subvencionados) no tienen que hacerlo así. Es evidente que tal distinción carece de sentido.

4.1518 Cabe suponer que la respuesta de los Estados Unidos a lo que antecede sería que las disposiciones del GATT de 1994 a las que se refiere el párrafo 1 del artículo 32 son únicamente las del artículo VI. Como ya se ha explicado, esa tesis es inexacta, ya que el Acuerdo SMC es también una interpretación del artículo XVI. Aun suponiendo, sin embargo, a efectos de argumentación, que no lo fuese, la interpretación de los Estados Unidos según la cual la "medida específica contra una subvención" es una medida que se aplica "directamente" a las importaciones subvencionadas, conduciría a un resultado más absurdo todavía. Significaría, por ejemplo, que si un Miembro quisiese adoptar contramedidas frente a una subvención a la exportación prohibida en forma de derechos de importación sobre los productos subvencionados, tendría que cumplir antes las prescripciones substantivas y procesales de la Parte V del Acuerdo SMC.

4.1519 La única interpretación lógica del párrafo 1 del artículo 32 es la de que las "contramedidas" son siempre una "medida específica contra una subvención" y deben adoptarse "de conformidad con" el artículo XVI según se interpreta en las Partes II y III.

7. Sírvanse formular observaciones en relación con los párrafos 44, 45 y 46 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva.

4.1520 Las CE, la India, Indonesia y Tailandia estiman exageradas las preocupaciones de los Estados Unidos. El simple hecho de conceder una subvención a una empresa que compite con un productor extranjero, que resulta que ha recibido antes una subvención, no constituiría una "medida específica contra una subvención". Para que así fuese sería necesario que la subvención pudiera caracterizarse como medida "que sólo puede ser adoptada cuando concurren los elementos constitutivos de una subvención". Dicho de otro modo, habría que demostrar que la concesión de la subvención estaba supeditada a una previa constatación de subvención extranjera. Los reclamantes no tienen conocimiento de que otros Miembros de la OMC "practiquen con regularidad" ese tipo de contrasubvención "supeditada".

4.1521 La nota de pie de página 35 del Acuerdo SMC no menciona la posibilidad de entablar una acción en el procedimiento de solución de diferencias en virtud del párrafo 1 del artículo 32 como una de las formas de auxilio permitidas, porque dicha acción no es una "medida específica contra una subvención". Es, más exactamente, una acción contra una "medida específica contra una subvención" prohibida por el párrafo 1 del artículo 32, la cual puede revestir "formas muy diferentes", entre ellas la de una subvención.

4.1522 La medida adoptada por las CE, la India, Indonesia y Tailandia contra la CDSOA no es una respuesta a una subvención *en cuanto subvención*. Las CE, la India, Indonesia y Tailandia no alegan que la CDSOA esté prohibida por el párrafo 1 del artículo 32 por ser una subvención, sino por ser una medida específica contra una subvención. En verdad, los reclamantes ni siquiera han alegado que la CDSOA fuese una subvención. Una constatación de que la CDSOA infringe el párrafo 1 del artículo 32 no está supeditada a una constatación de que sea una "subvención" en el sentido del

artículo 1 del Acuerdo SMC. En resumen, el auxilio que las CE, la India, Indonesia y Tailandia tratan de obtener en este asunto no es auxilio frente a una subvención sino auxilio frente a una infracción del párrafo 1 del artículo 32.

4.1523 Cabe añadir que, por las mismas razones, la nota de pie de página 35 no menciona la posibilidad de entablar una acción en el procedimiento de solución de diferencias en virtud del párrafo 2 del artículo III del GATT como una forma de auxilio permitida. Está sólidamente establecido, sin embargo, que el hecho de que un impuesto discriminatorio constituya una subvención, para los efectos del Acuerdo SMC, no excluye la aplicación del párrafo 2 del artículo III.

8. ¿Puede una medida ser una medida "contra" el dumping si no afecta desfavorablemente al producto importado *per se*, o al importador, al exportador o al productor extranjero de ese producto? En caso afirmativo, ¿por qué?

4.1524 Como se menciona *supra*, las CE, la India, Indonesia y Tailandia estarían de acuerdo en que para que una "medida específica contra el dumping" sea eficaz, ha de poder tener alguna repercusión desfavorable en las importaciones objeto de dumping (o en las "entidades que practican el dumping"). Los pagos *de compensación* pueden tener tal repercusión desfavorable en las importaciones objeto de dumping.

9. Las partes reclamantes afirman, sobre la base del párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre la Ley de 1916, que una medida "en respuesta al" dumping es necesariamente una medida "contra" el dumping. Si una medida adoptada "en respuesta al" dumping redundara en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping, ¿sería una medida "contra" el dumping?

4.1525 Las CE, la India, Indonesia y Tailandia se remiten a su respuesta a la pregunta 8.

c) Preguntas a los Estados Unidos

11. ¿Hay alguna condición que determine lo que los productores afectados deben hacer con los pagos efectuados en virtud de la CDSOA para que se consideren gastos admisibles? Por ejemplo, ¿pueden utilizarse esos pagos para mejorar la posición competitiva del productor afectado respecto de un producto que no guarde ninguna relación con el producto objeto de la orden antidumping?

4.1526 La CDSOA no dice qué es lo que deben hacer los productores afectados con los pagos *de compensación*, porque las condiciones necesarias para recibir los pagos *de compensación* son ya suficientes para lograr que alcancen su finalidad declarada (es decir, compensar la continuación del dumping o de las subvenciones).

4.1527 Al contrario de lo que se afirma en la pregunta 6, los pagos *de compensación* no son subvenciones "no vinculadas". Están claramente vinculados a la producción de los productos que son objeto de una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios:

- en primer lugar, los pagos *de compensación* se hacen exclusivamente a los productores de los productos que son objeto de una orden. Las empresas que no fabriquen el producto a que se refiere la orden de que se trata durante un ejercicio económico no tienen derecho a participar en la distribución de los derechos recaudados durante ese ejercicio en virtud de la orden;

- en segundo lugar, los pagos *de compensación* se hacen con relación y en proporción a determinados tipos de "gastos admisibles", efectuados después de haberse dictado la orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios, por lo que respecta a la producción del mismo producto que es objeto de la orden de que se trata.

4.1528 Por consiguiente, los pagos *de compensación* funcionan como reembolso de determinados gastos efectuados por los productores afectados con respecto a la producción de determinados productos objeto de órdenes. Los pagos *de compensación*, como tales, reducen el costo de producción de los productos que son objeto de órdenes y debe suponerse que se transmiten a la reducción de los precios de los productos.

4.1529 No se trata simplemente de una suposición de las CE, la India, Indonesia y Tailandia. La CDSOA parte de esa misma suposición. Si los pagos *de compensación* no se utilizasen en beneficio de los productos objeto de órdenes, la CDSOA no podría lograr su propósito declarado de compensar la continuación del dumping y de las subvenciones.

4.1530 Además, la suposición de que las subvenciones que están vinculadas a la producción de un determinado producto se utilizan en beneficio de ese producto está bien fundada y goza de aceptación general. La mayoría de las autoridades en materia de derechos compensatorios del mundo entero, si no todas ellas, estiman que esa misma suposición se hace en el párrafo 3 del Anexo IV del Acuerdo SMC.

4.1531 Por ejemplo, la reglamentación de los derechos compensatorios en los Estados Unidos dispone que "si una subvención está vinculada a la producción o venta de un producto determinado, el Secretario asignará la subvención solamente a ese producto".

4.1532 A juicio de las autoridades estadounidenses, la cuestión de si una subvención está vinculada a un producto determinado tiene que ser juzgada caso por caso. Sin embargo, esas autoridades han indicado que, dado que el dinero es fungible, tendrán en cuenta, al decidir si una subvención está "vinculada", la finalidad de la subvención en las fechas en que se concedió, con preferencia a la forma en que es efectivamente utilizada.

4.1533 En el asunto que nos ocupa, tanto la finalidad declarada de la CDSOA como la revelada por su diseño y estructura (y en especial por las dos condiciones mencionadas *supra*) es la de beneficiar a los productos objeto de órdenes.

4.1534 Claro está que, por ser fungible el dinero, existe la posibilidad teórica de que los pagos *de compensación* se utilicen para subvenciones cruzadas a un producto diferente. Pero ese es un riesgo inherente a toda subvención a la producción vinculada a un producto. No existen "condiciones" que puedan excluir por completo esa posibilidad, a no ser que se quiera controlar el precio de los productos subvencionados.

4.1535 Esa posibilidad teórica no suprime, sin embargo, el hecho indiscutible de que la concesión de pagos de compensación está vinculada a la expectativa de que se utilizarán en beneficio de los productos objeto de órdenes. Sencillamente, el Congreso de los Estados Unidos no habría aprobado la CDSOA si hubiese previsto que los pagos *de compensación* no se utilizarían para compensar el dumping o la subvención.

4.1536 Esa posibilidad teórica de que las *compensaciones* se desvíen hacia otros usos no priva tampoco a la CDSOA de sus efectos disuasivos frente a los exportadores extranjeros de productos objeto de órdenes, que se basan en sus expectativas racionales de la forma probable en que van a utilizar las *compensaciones* los productores nacionales afectados. En verdad, si el Congreso de los

Estados Unidos prevé que los pagos *de compensación* se utilizarán para compensar el dumping y la subvención, cabría dudar que sea sensato que los exportadores extranjeros piensen de otro modo.

6. Japón

a) Preguntas a las Comunidades Europeas

1. Las CE afirman que los pagos de compensación previstos en la CDSOA seguirían constituyendo una "medida específica contra el dumping" aun cuando estuvieran "financiados directamente por el Tesoro de los Estados Unidos, y en una cuantía que no guardara relación con la de los derechos antidumping recaudados" (respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, párrafo 11). ¿Significa esto que los pagos de compensación previstos en la CDSOA seguirían constituyendo una "medida específica contra el dumping" aun cuando no estuvieran relacionados con la imposición de una orden antidumping?

4.1537 El Japón comparte el punto de vista de las CE. La fuente de los recursos no constituye, de por sí, el factor que determina si los pagos de compensación en virtud de la CDSOA constituyen una "medida específica contra el dumping". Cualquiera que sea la fuente de los recursos, los pagos constituyen una "medida específica contra el dumping" porque se efectúan solamente cuando se han establecido los elementos constitutivos del dumping y porque se realizan para contrarrestar el dumping. Los pagos de compensación en virtud de la CDSOA seguirían constituyendo una "medida específica contra el dumping" si estuviesen supeditados a la concurrencia de los elementos constitutivos del dumping y se efectuasen en respuesta a situaciones en las que concurran esos elementos, aunque la fuente de los recursos para los pagos de compensación no estuviese relacionada con la imposición de una orden de derechos antidumping. (Véase en la Segunda comunicación del Japón y, en la pregunta 3 *infra*, una exposición más amplia de la cuestión de la "medida específica contra el dumping".)

2. Las CE afirman que los pagos de compensación previstos en la CDSOA constituyen una "medida específica contra el dumping" porque "se hacen sólo a los productores afectados por el dumping y las subvenciones" (respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, párrafo 5). ¿Cómo se determina según el carácter del receptor si los pagos de compensación son o no pagos "contra" el dumping?

4.1538 El Japón comparte el punto de vista de las CE. El receptor de los pagos de compensación en virtud de la CDSOA es uno de los factores decisivos para determinar si el pago de compensación constituye una "medida específica contra el dumping".

4.1539 El pago de compensación en virtud de la CDSOA es una contramedida frente al dumping. El pago de compensación se efectúa únicamente cuando la autoridad investigadora determina que los productores nacionales estadounidenses han sufrido daño por las importaciones objeto de dumping. Los pagos de compensación en virtud de la CDSOA se hacen con respecto a los "gastos admisibles", es decir, los costos de producción de productos similares, con el fin de compensar esos costos. Por tanto, los pagos de compensación en virtud de la CDSOA sirven para contrarrestar el dumping. El pago en virtud de la CDSOA es, por consiguiente, una medida específica contra el dumping.

4.1540 El Grupo Especial no debe ser inducido a confusión por las explicaciones capciosas de los Estados Unidos en el sentido de que la CDSOA no establece condición alguna en cuanto al uso del pago por los receptores, por lo cual puede ser utilizado para lo que éstos quieran.

b) Preguntas a todas las partes reclamantes

3. La subvención A se paga a todos los productores nacionales del producto X, y la concesión de esa subvención no está vinculada en modo alguno a la determinación de la existencia de dumping practicado por los exportadores/productores extranjeros del producto X. La subvención B se paga a todos los productores nacionales del producto X, a condición de que se constate la existencia de dumping por parte de los importadores/exportadores/productores extranjeros del producto X. A los efectos de esta pregunta, sírvanse suponer que la subvención A no constituye una medida específica "contra" el dumping (pero sírvanse indicar si discrepan). a) ¿Debería considerarse la subvención B como una medida específica "contra" el dumping?; b) ¿por qué?; c) si la subvención B debiera considerarse como una medida específica "contra" el dumping, ¿cuál es la diferencia entre la repercusión de las subvenciones A y B que hace que la subvención B constituya una medida específica "contra" el dumping y la subvención A no?; d) cabría esperar que la subvención B confiera a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva respecto de los productos importados en general. ¿Confiere la subvención B a esos productores nacionales una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones objeto de dumping en particular? ¿Por qué?

4.1541 El Japón entiende que en la subvención A no se estima que el "producto X" haya sido objeto de dumping, puesto que la concesión de la subvención A *no está vinculada en modo alguno* a la determinación de dumping.

a) Sí.

b) Porque la subvención B se concede: i) "*a condición de que se constate la existencia de dumping*" del producto importado X; y ii) a los productores nacionales del producto X. Una subvención que está "supeditada a una constatación de dumping" tiene como condición y base la concurrencia de los elementos constitutivos del dumping. Por consiguiente, la subvención B es una "medida específica contra el dumping".

El Órgano de Apelación concluyó, en el asunto Ley de 1916, que las "medidas específicas contra el dumping" son las "adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping".[245] La interpretación de "medida específica contra el dumping", es decir la de medidas "adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping", comprende dos elementos: i) la medida está supeditada a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del dumping, y, ii) la medida se adopta para contrarrestar[246] el dumping.

La subvención B corresponde a ambos elementos. La subvención A, en cambio, no constituiría una medida específica contra el dumping, porque la concesión de la subvención A no está supeditada a que concurran los "elementos constitutivos del dumping".

[245] Ley de 1916, párrafo 122.

[246] Según el *Shorter Oxford Dictionary*, "counteract" (contrarrestar) significa "to neutralize the action or effect of"(neutralizar la acción o el efecto de).

c) El hecho de que la subvención A no sea una medida específica contra el dumping, mientras que la subvención B es una medida de esa naturaleza, no depende de su repercusión, si por repercusión se entiende el efecto en el receptor. La diferencia no reside en el efecto, sino en los criterios para poder recibirla, es decir en si una medida está supeditada a las situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping. Para recibir la subvención A no es necesario que el receptor establezca los elementos constitutivos del dumping; para recibir la subvención B si debe hacerlo.

d) La subvención B es una medida contra el dumping que va más allá de las que permite el Acuerdo (medidas provisionales, medidas definitivas y compromisos) para contrarrestar el dumping. El que la subvención confiera una ventaja a los productores nacionales respecto de las importaciones que no han sido objeto de dumping, si la confiere, además de una ventaja sobre las importaciones objeto de dumping, no afecta a la conclusión de que la subvención B se refiere al dumping y lo contrarresta.

4. Si un productor nacional afectado recibe un pago de compensación en el marco de la CDSOA, ¿cambiaría ese pago únicamente la relación de competencia entre ese productor nacional y los productores extranjeros sujetos a la orden antidumping pertinente, o cambiaría también la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores, incluidos otros productores nacionales no acreedores a los pagos de compensación y los productores extranjeros que no estén sujetos a la orden antidumping pertinente?

4.1542 Si bien los pagos en virtud de la CDSOA se hacen para compensar los "gastos admisibles", la ventaja financiera que confieren puede afectar a todas las importaciones y no simplemente a las importaciones objeto de dumping. Claro está que el pago está supeditado a la existencia de dumping y se orienta explícitamente al dumping. Sin embargo, el hecho de que los pagos de compensación en virtud de la CDSOA puedan tener repercusión en las importaciones que no hayan sido objeto de dumping no suprime el hecho de que los pagos de compensación contrarrestan el dumping y, por lo tanto, son una medida específica contra el dumping.

5. El hecho de que los productores nacionales afectados puedan utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, ¿hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping"? En caso afirmativo, ¿no es la medida adoptada por los productores nacionales afectados (es decir, la forma en que utilizan los pagos de compensación) la que constituye una medida "contra" el dumping, y no el otorgamiento de los pagos de compensación que pueden ser utilizados por los productores nacionales afectados exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente?

4.1543 El pago de compensación en virtud de la CDSOA es una medida específica contra el dumping, prescindiendo y dejando aparte la cuestión de cómo prefiere utilizar el monto del pago de compensación el productor nacional. De qué modo utilice el productor nacional el monto de un pago de compensación no tiene más pertinencia que el modo en que el receptor utilice el monto de una subvención supeditada a la exportación. La constatación de la existencia de una subvención a la exportación prohibida no está supeditada a cómo prefiera utilizar la subvención su receptor. Dado que el dinero es fungible, ambos podrían utilizar ese monto para cualquier fin, para gastos de publicidad, por ejemplo. En todos los casos, los hechos jurídicamente pertinentes son los criterios fijados por el gobierno Miembro para poder recibir el pago, y no lo que una parte determinada haga con el pago, una vez recibido éste.

6. ¿Es posible distinguir la CDSOA de la Ley de 1916 (a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) porque una medida adoptada en virtud de esta última (es decir, una orden judicial que imponga una multa o una pena de prisión) tenía una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practicaban dumping, que no tiene una medida adoptada en virtud de la CDSOA (es decir, subvenciones no vinculadas)? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1544 No. El Japón considera que en ambos casos se adopta contra el dumping una medida específica que va más allá de las que se permiten en el Acuerdo. Si no se permite la medida específica, carece de importancia la forma que adopte o el elemento sobre el que la adopte el Miembro.

4.1545 La CDSOA actúa para contrarrestar el dumping al conferir ventajas a los productores nacionales. Ni en el texto de los Acuerdos pertinentes ni en los informes del Órgano de Apelación o del Grupo Especial existe fundamento alguno para reducir la "medida específica contra el dumping" a una carga directa impuesta a los importadores o a los exportadores.

7. Sírvanse formular observaciones en relación con los párrafos 44, 45 y 46 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva.

4.1546 Los Estados Unidos arguyen, en los párrafos 44, 45 y 46, que, al efectuar pagos con arreglo a la CDSOA en respuesta a subvenciones, practicaban simplemente "contrasubvenciones" permitidas. Los Estados Unidos no fundamentaron su alegación de que "los Miembros practican con regularidad la contrasubvención".[247] El Japón no tiene conocimiento de que ningún Miembro adopte contrasubvenciones contra las subvenciones de otro Miembro, con excepción de la CDSOA. Los Estados Unidos alegan que la subvención del Canadá el pasado año se habría hecho "en respuesta a las concedidas por el Brasil y exactamente en las mismas condiciones subvencionadas que éstas".[248] Sin embargo, los Estados Unidos no han aportado prueba ni cita alguna del caso al que se remiten en apoyo de su afirmación.

4.1547 Nada hay en los Acuerdos de la OMC abarcados, ni en los informes de ningún Grupo Especial o del Órgano de Apelación, que indique que los Miembros de la OMC pueden "practicar con regularidad la contrasubvención", o que así lo hacen, cuando se enfrentan a una subvención de otro Miembro, como alegan los Estados Unidos. Los Estados Unidos afirman, erróneamente, que el pago de compensación en virtud de la CDSOA es una "medida específica adoptada en respuesta a una subvención", que es admisible con arreglo al Acuerdo SMC. No existen disposiciones que permitan que los Miembros adopten una contrasubvención en respuesta a la subvención por parte de otro Miembro. Además, la nota de pie de página 35 del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC señalan límites a la "medida específica contra una subvención" en el sentido del Acuerdo SMC. Existe todo un mundo de diferencia entre que un Miembro ejercite sus legítimos derechos a impugnar la infracción de los Acuerdos de la OMC por otro Miembro y que un Miembro adopte una medida prohibida por el Acuerdo SMC. En realidad, con arreglo a la lógica de los Estados Unidos, ningún Miembro podría jamás impugnar la legalidad de una subvención.

8. ¿Puede una medida ser una medida "contra" el dumping si no afecta desfavorablemente al producto importado *per se*, o al importador, al exportador o al productor extranjero de ese producto? En caso afirmativo, ¿por qué?

[247] Declaración oral de los Estados Unidos, 12 de marzo de 2002, párrafo 44.

[248] *Id*.

4.1548 Sí. A juicio del Japón, una medida va "contra" el dumping cuando contrarresta el dumping. Los pagos que autoriza la CDSOA se dirigen explícitamente contra el dumping y sólo se efectúan cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. Para una exposición más amplia el Japón se permite remitirse también a sus respuestas a las preguntas 2, 3 y 6 *supra*.

9. Las partes reclamantes afirman, sobre la base del párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre la Ley de 1916, que una medida "en respuesta al" dumping es necesariamente una medida "contra" el dumping. Si una medida adoptada "en respuesta al" dumping redundara en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping, ¿sería una medida "contra" el dumping?

4.1549 La interpretación del Órgano de Apelación se formuló en el contexto del artículo VI del GATT de 1994. Dice que "las 'medidas antidumping' deben, según el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, ser compatibles con el artículo VI del GATT de 1994 y las disposiciones del Acuerdo Antidumping".[249] La expresión "en respuesta a" debe entenderse en este contexto.

4.1550 El que una medida se adopte "en respuesta a" situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping (es decir, que sea una "medida específica contra el dumping") depende de dos factores: que la medida esté supeditada a situaciones en las que concurran los elementos constitutivos del dumping, y que la medida se adopte para contrarrestar el dumping. El Grupo Especial que se ocupó de la reclamación de las CE en el asunto Ley de 1916 constató también que el párrafo 2 del artículo VI dispone que *solamente* pueden aplicarse medidas en forma de derechos antidumping para *contrarrestar* el dumping como tal. Al interpretar esas disposiciones, el Órgano de Apelación utilizó también la palabra "contrarrestar".

c) Preguntas al Canadá

10. En el párrafo 11 de su segunda declaración oral, el Canadá afirma que la Ley de 1916 era una medida "en respuesta a (contra, que contrarrestaba, que condenaba, que compensaba)" una práctica. ¿Cuál es la base para equiparar la expresión "en respuesta a" a las expresiones "que contrarrestaba", "que condenaba" y "que compensaba"?

4.1551 El párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 estipula que el dumping puede ser "condenable". En el párrafo 2 del artículo VI se estipula que, con el fin de "contrarrestar" o impedir el dumping, podrán percibirse derechos antidumping. Al interpretar esas disposiciones, el Órgano de Apelación utilizó la palabra "contrarrestar". La utilización por el Canadá de las expresiones "que contrarrestaba", "que condenaba" y "que compensaba" es un intento razonable de verbalizar el pertinente concepto.

d) Estados Unidos

11. ¿Hay alguna condición que determine lo que los productores afectados deben hacer con los pagos efectuados en virtud de la CDSOA para que se consideren gastos admisibles? Por ejemplo, ¿pueden utilizarse esos pagos para mejorar la posición competitiva del productor afectado respecto de un producto que no guarde ninguna relación con el producto objeto de la orden antidumping?

4.1552 Como se ha expuesto al responder a la pregunta 5 *supra*, la cuestión de cómo utilizan los productores nacionales los montos de los pagos de compensación en virtud de la CDSOA carece de

[249] Ley de 1916, párrafo 120.

pertinencia a efectos de determinar si los pagos de compensación son medidas específicas contra el dumping o la subvención. Lo que importa es el hecho de que los pagos se efectúan únicamente cuando se han establecido los elementos constitutivos del dumping.

12. ¿Hay alguna prescripción conforme a la cual los gastos admisibles en que incurran los productores afectados deban hacerse específicamente en relación con la competencia de esos productores respecto de las importaciones objeto de dumping, y no, de modo más general, en relación con la competencia de esos productores respecto de los productos importados y los nacionales?

4.1553 Los pagos de compensación en virtud de la CDSOA se efectúan:

i) a raíz de la imposición de derechos antidumping o compensatorios a los productos similares importados;

ii) a los productores nacionales de los productos similares; y

iii) con respecto a los "gastos admisibles" de los productos similares.

4.1554 Como se ha expuesto al responder a la pregunta 2 *supra*, los pagos de compensación en virtud de la CDSOA sólo pueden efectuarse cuando la autoridad investigadora ha determinado que los productores nacionales sufren un daño causado por las importaciones objeto de dumping. La CDSOA exige, para que los productores puedan recibir el pago, que sigan dedicados a la producción del producto similar afectado desfavorablemente por el dumping. Estas circunstancias demuestran que los pagos de compensación en virtud de la CDSOA están destinados a contrarrestar el dumping y, de hecho, lo contrarrestan. Carece de pertinencia si los productos nacionales similares compiten, además, con las importaciones que no son objeto de dumping.

13. En lo concerniente al párrafo 65 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión, ¿qué proporción de las determinaciones preliminares positivas se convierte en determinaciones definitivas negativas tras realizarse la investigación?

4.1555 El Departamento de Comercio de los Estados Unidos (DOC) publica, en el sitio de Internet http://ia.ita.doc.gov/stats/iastats1.html, estadísticas anuales de iniciación de investigaciones, determinaciones preliminares afirmativas, determinaciones definitivas afirmativas y órdenes de imposición de derechos antidumping y compensatorios. El Japón facilita, para su examen por el Grupo Especial, un resumen de esos datos (combinando las investigaciones antidumping y las de derechos compensatorios).

	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	1995-2000 Total	1996-2001 Total
Iniciaciones	16	22	21	47	56	52	95	214	293
Determinaciones preliminares	26	16	19	35	43	22	76	161	211
Determinaciones definitivas	44	14	15	19	52	42	45	186	187
Órdenes de imposición de derechos	26	11	7	10	25	26	36	105	115

	Asuntos	De las iniciaciones	De las determinaciones preliminares
Iniciaciones (1995 a 2000)[250]	214	100%	N/D
Determinaciones preliminares afirmativas del DOC (1996 a 2001)	211	98,6%	100%
Determinaciones definitivas afirmativas del DOC (1996 a 2001)	187	87,4%	88,6%
Órdenes de imposición de derechos (1996 a 2001)	115	53,7%	54,5%

4.1556 Esos datos indican que el 11,2 por ciento de las investigaciones desembocaron en compromisos relativos a los precios (es decir, acuerdos de suspensión, en terminología legislativa de los Estados Unidos). En total, el 64,9 por ciento de las investigaciones dieron lugar a la imposición de derechos antidumping o compensatorios, o a compromisos relativos a los precios.

7. Corea

a) Preguntas a todas las partes reclamantes

3. La subvención A se paga a todos los productores nacionales del producto X, y la concesión de esa subvención no está vinculada en modo alguno a la determinación de la existencia de dumping practicado por los exportadores/productores extranjeros del producto X. La subvención B se paga a todos los productores nacionales del producto X, a condición de que se constate la existencia de dumping por parte de los importadores/exportadores/productores extranjeros del producto X. A los efectos de esta pregunta, sírvanse suponer que la subvención A no constituye una medida específica "contra" el dumping (pero sírvanse indicar si discrepan). a) ¿Debería considerarse la subvención B como una medida específica "contra" el dumping?; b) ¿por qué?; c) si la subvención B debiera considerarse como una medida específica "contra" el dumping, ¿cuál es la diferencia entre la repercusión de las subvenciones A y B que hace que la subvención B constituya una medida específica "contra" el dumping y la subvención A no?; d) cabría esperar que la subvención B confiera a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva respecto de los productos importados en general. ¿Confiere la subvención B a esos productores nacionales una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones objeto de dumping en particular? ¿Por qué?

4.1557 Corea responde lo siguiente:

a) Sí; la subvención B debe ser considerada como una medida específica "contra" el dumping.

b) El Órgano de Apelación declaró en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* que una "medida específica contra el dumping" debe comprender, como mínimo, una medida que *sólo* puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping (la cursiva figura en el original, que es el párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*). El hecho de que la subvención B se conceda "a condición de que se constate la existencia de dumping" indica que la subvención B es una medida que *sólo*

[250] Se indican los porcentajes de determinaciones preliminares o definitivas y de órdenes de imposición de derechos en 1996-2001 con respecto a las iniciaciones en 1995-2000, habida cuenta de que desde la iniciación hasta la fase final de las investigaciones transcurre, por lo general, un año como mínimo.

puede adoptarse cuando concurran los elementos constitutivos del dumping y, por lo tanto, es una medida específica contra el dumping.

Además, la asignación de recursos que se prescribe en la CDSOA actúa en contra del dumping (en oposición al dumping), porque fortalece la posición competitiva de los productores nacionales y viene a añadirse a la medida correctiva proporcionada ya en forma de derechos antidumping.

c) El que la subvención B sea una medida específica contra el dumping y la subvención A no lo sea no se debe a la "diferencia de repercusión". Al contrario de la subvención B, la subvención A no depende de una constatación de los elementos constitutivos del dumping. Por consiguiente, no se adopta "en respuesta al dumping", como prescribe el Órgano de Apelación en el párrafo 122 de su informe sobre el asunto Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916.

d) Se puede distinguir entre la repercusión de los derechos asignados en las importaciones objeto de dumping y su repercusión en las importaciones que no han sido objeto de dumping. En el caso de las importaciones objeto de dumping, las condiciones de competencia han sido perturbadas por el dumping. Por consiguiente, la repercusión de los derechos asignados consiste en restablecer las condiciones de competencia que han sido perturbadas, además de la medida correctiva que se proporciona en forma de derechos antidumping. En el caso de los productos que no han sido objeto de dumping, la repercusión consiste en perturbar las condiciones de competencia que existían antes de la asignación de los derechos entre los productos nacionales y las importaciones que no habían sido objeto de dumping.

4.1558 Corea sostiene que la citada distinción no es pertinente, sin embargo, cuando la cuestión de que se trata es la de definir la "medida específica contra el dumping". Lo pertinente es que la asignación de derechos a los productores nacionales peticionarios actúe contra el dumping (en oposición al dumping), al fortalecer la posición competitiva de ésta frente a los exportadores que practican el dumping, viniendo a añadirse a los derechos antidumping impuestos a esos exportadores. La repercusión de la misma subvención B en los exportadores no sujetos a la orden es puramente incidental.

4. Si un productor nacional afectado recibe un pago de compensación en el marco de la CDSOA, ¿cambiaría ese pago únicamente la relación de competencia entre ese productor nacional y los productores extranjeros sujetos a la orden antidumping pertinente, o cambiaría también la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores, incluidos otros productores nacionales no acreedores a los pagos de compensación y los productores extranjeros que no estén sujetos a la orden antidumping pertinente?

4.1559 Corea opina que, cambiaría la relación de competencia con todos los productores, con inclusión de los productores extranjeros no sujetos a la orden (si los hubiere) y los productores nacionales que no hubiesen apoyado la petición (si los hubiere). A decir verdad, este último aspecto - el cambio con respecto a otros productores nacionales- es la base de la demostración por los reclamantes de que la Enmienda Byrd infringe las disposiciones del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC sobre la determinación de la legitimación. Esto es así porque la Enmienda Byrd impulsa a todos los productores nacionales a apoyar las peticiones para no sufrir una desventaja frente a la competencia.

4.1560 Dicho esto, hay que señalar, una vez más, que la repercusión en los productores extranjeros no sujetos a la orden y en los productores nacionales que no apoyen la petición no es pertinente, si de

lo que se trata es de definir la "medida específica contra el dumping". Lo pertinente es que la asignación de derechos a los productores nacionales peticionarios actúe contra el dumping (en oposición al dumping), al fortalecer la posición competitiva de éstos frente a los exportadores que practican el dumping, viniendo a añadirse a los derechos antidumping impuestos a esos exportadores.

5. El hecho de que los productores nacionales afectados puedan utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, ¿hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping"? En caso afirmativo, ¿no es la medida adoptada por los productores nacionales afectados (es decir, la forma en que utilizan los pagos de compensación) la que constituye una medida "contra" el dumping, y no el otorgamiento de los pagos de compensación que pueden ser utilizados por los productores nacionales afectados exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente?

4.1561 Corea considera que los montos de los derechos en virtud de la CDSOA sólo pueden desembolsarse sobre la base de unos "gastos admisibles" que han sido determinados por las empresas nacionales peticionarias. Por lo tanto, la CDSOA actúa para compensar a las empresas nacionales peticionarias en la medida de sus "gastos admisibles". Los "gastos admisibles" representan costos para las empresas, y sufragar esos costos con cargo a los recursos desembolsados en virtud de la CDSOA fortalece la posición de competencia de las empresas peticionarias.

4.1562 Si las empresas utilizan los derechos desembolsados para fines distintos de los "gastos admisibles", ello no altera el hecho de que los derechos fueron desembolsados y contribuyeron a fortalecer las condiciones de competencia, porque los fondos son fungibles y carece de pertinencia el que los fondos específicos que se asignaron hayan sido utilizados o no para sufragar costos que representen gastos admisibles.

4.1563 La ausencia de restricciones en cuanto a la forma en que hayan de utilizarse los pagos en virtud de la Enmienda Byrd no es, por lo tanto, pertinente en el presente procedimiento. Lo que constituye una medida específica contra el dumping es la provisión misma de pagos de compensación.

6. ¿Es posible distinguir la CDSOA de la Ley de 1916 (a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) porque una medida adoptada en virtud de esta última (es decir, una orden judicial que imponga una multa o una pena de prisión) tenía una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practicaban dumping, que no tiene una medida adoptada en virtud de la CDSOA (es decir, subvenciones no vinculadas)? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1564 Corea estima que esa distinción puede hacerse, pero no es pertinente. El criterio que debe aplicarse es el de "contra", expresión que el Órgano de Apelación, en el párrafo 122 de su informe sobre el asunto Ley de 1916 interpretó como "en respuesta a". Además, lo que dice el párrafo 1 del artículo 18 es "contra el dumping", y no "contra las entidades que practican dumping". Por consiguiente, el análisis del texto de las disposiciones pertinentes y de anteriores declaraciones del Órgano de Apelación demuestra que se trata de una "distinción sin diferencia".

7. Sírvanse formular observaciones en relación con los párrafos 44, 45 y 46 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva.

4.1565 Corea sostiene que el argumento que formulan los Estados Unidos en los párrafos 44 a 46 es absurdo y no hace más que poner de manifiesto la debilidad de la posición estadounidense en general. Los Estados Unidos se niegan, una vez más, a centrarse en el hecho de que la interpretación que hacen

los reclamantes de "medida específica contra" presupone -porque así ocurre aquí con la Enmienda Byrd- que se ha efectuado una constatación de los elementos constitutivos de la subvención (o el dumping) antes de adoptar la medida. Además, los Estados Unidos hacen una caracterización errónea de la reclamación de Corea. Corea no arguye que la Enmienda Byrd sea una subvención prohibida (como lo es, probablemente), sino que la Enmienda Byrd es una medida específica no permitida contra el dumping o la subvención. Por lo tanto, la inadmisible declaración de los Estados Unidos en el párrafo 46 de que el argumento de los propios reclamantes condena esta pretensión -que, en todo caso, tiene por objeto, simplemente, sustraer la Enmienda Byrd de las disciplinas de la OMC- carece de valor.

8. ¿Puede una medida ser una medida "contra" el dumping si no afecta desfavorablemente al producto importado *per se*, o al importador, al exportador o al productor extranjero de ese producto? En caso afirmativo, ¿por qué?

4.1566 Los Estados Unidos, en su Primera comunicación al Grupo Especial, argumentaron que el sentido corriente de "contra" es "en contacto con" y arguyeron, sobre la base de ese defectuoso significado de "contra", que solamente son medidas específicas contra el dumping las que se aplican a los productos importados o a sus importadores (párrafo 94 de la Primera comunicación de los Estados Unidos). Como ha argumentado Corea en su primera reunión sustantiva con el Grupo Especial, "en contacto con" no es un significado corriente de "contra" (párrafo 6 de la declaración oral de Corea), y es insostenible toda afirmación de los Estados Unidos basada en ese significado.

4.1567 En segundo lugar, la disposición pertinente dice "medida contra el dumping", y no "medida contra las importaciones o los exportadores". Esa es una razón más por la que, a juicio de Corea, los Estados Unidos yerran al afirmar que una medida específica contra el dumping debe limitarse a ser una medida que afecte a las importaciones o a los importadores *per se*.

4.1568 Dicho eso, la Enmienda Byrd no corresponde a lo hipotético, a juicio de Corea, sino que tiene realmente una "influencia desfavorable" o una "repercusión desfavorable" en el "importador, exportador o productor extranjero". Repercute desfavorablemente en ellos al fortalecer a sus competidores primarios en el mercado de los Estados Unidos, que son los productores nacionales "afectados".

9. Las partes reclamantes afirman, sobre la base del párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre la Ley de 1916, que una medida "en respuesta al" dumping es necesariamente una medida "contra" el dumping. Si una medida adoptada "en respuesta al" dumping redundara en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping, ¿sería una medida "contra" el dumping?

4.1569 La decisión del Órgano de Apelación que consta en el párrafo 122 de su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* da una buena orientación para determinar el significado de la expresión "medida contra el dumping". En el curso de las actuaciones del Grupo Especial, Corea y otras partes reclamantes complementaron esa orientación con otro argumento, basado en el sentido corriente de "contra" tal y como aparece en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

4.1570 El sentido corriente de "contra" es "en oposición a". Partiendo de los dos elementos del dumping que fueron determinados por los Grupos Especiales en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, el dumping es la introducción en el mercado de productos a un precio inferior a su valor normal. Cuando las autoridades constatan tal dumping, son varias las medidas que pueden adoptar "en oposición a" ese dumping. Una de ellas es la de imponer un gravamen más a las importaciones.

Otra es la de dar apoyo a la rama de producción nacional afectada que compite con las importaciones. Ambas medidas actúan "en oposición" al dumping.

4.1571 En cuanto a la pregunta del Grupo Especial, la medida que redunda en beneficio del dumping no es una medida en oposición al dumping, a tenor de la explicación que se da en el párrafo precedente, y, por lo tanto, no es una medida contra el dumping.

4.1572 Una observación más a este respecto es la de que la interpretación de "contra" en el sentido de "en oposición a", que alegan las partes reclamantes basándose en el sentido corriente de "contra", está muy próxima de la interpretación de "contra" como "en respuesta a", que es la que hizo el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. Ello se debe a que no es realista pensar que un gobierno vaya a adoptar medidas que redunden en beneficio del dumping. Por consiguiente, no fue necesario que el Órgano de Apelación añadiese que "contra" debía interpretarse como "en oposición a", además de como "en respuesta a".

8. México

a) Preguntas a todas las partes reclamantes

3. La subvención A se paga a todos los productores nacionales del producto X, y la concesión de esa subvención no está vinculada en modo alguno a la determinación de la existencia de dumping practicado por los exportadores/productores extranjeros del producto X. La subvención B se paga a todos los productores nacionales del producto X, a condición de que se constate la existencia de dumping por parte de los importadores/exportadores/productores extranjeros del producto X. A los efectos de esta pregunta, sírvanse suponer que la subvención A no constituye una medida específica "contra" el dumping (pero sírvanse indicar si discrepan).

a) ¿Debería considerarse la subvención B como una medida específica "contra" el dumping?

4.1573 Sí.

b) ¿Por qué?

4.1574 Dicha subvención constituye una medida específica "contra" el dumping siempre que se tome en respuesta a situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping. En el asunto "Ley Antidumping de 1916", el Órgano de Apelación constató que las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del "dumping" comprenden, como mínimo, las medidas que sólo pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del "dumping". La concesión de la subvención B parece ser una medida directamente causada por una constatación sobre la existencia del dumping y que sólo puede adoptarse en las circunstancias en que se haya constatado la existencia de dumping. Como tal, se debe tratar como una medida específica "contra" el dumping.

c) Si la subvención B debiera considerarse como una medida específica "contra" el dumping, ¿cuál es la diferencia entre la repercusión de las subvenciones A y B que hace que la subvención B constituya una medida específica "contra" el dumping y la subvención A no?

4.1575 Como México lo expuso en los párrafos 16 a 23 de su réplica, no es necesario examinar la repercusión de una medida para poder determinar si constituye una "medida específica contra" el dumping, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

4.1576 En la situación hipotética de su pregunta, no se aclara si la "repercusión" de las subvenciones A y B sería distinta. Ambas subvenciones son distintas porque una está vinculada al dumping, mientras que la otra no lo está. Sin embargo, no se indica la naturaleza de las vinculaciones entre la subvención B y el dumping. Dichas vinculaciones son esenciales para evaluar la repercusión de la subvención B en comparación con la subvención A.

4.1577 A pesar de que existe una vinculación entre la subvención B y el dumping, dicha vinculación no está bien definida, como en el caso de las subvenciones conferidas conforme a la CDSOA. Por ejemplo, no se indica que el monto de la subvención es exactamente el mismo que el monto de los derechos antidumping cobrados, que el deecho a ella se restringiría a los solicitantes y productores que apoyen una investigación antidumping (esto es, los competidores directos de los importadores y exportadores de productos bajo condiciones de dumping) y que los gastos admisibles que se compensan con las subvenciones deben estar relacionados con la producción del producto en cuestión.

4.1578 En consecuencia, a diferencia de las subvenciones concedidas conforme a la CDSOA, no hay suficientes pruebas para determinar si las subvenciones A y B causarían sistemáticamente una carga competitiva sobre los productos importados (y sobre el importador de dichos productos) en relación con los productos estadounidenses similares que se beneficien de las subvenciones. Al no haber tales conexiones claras, la repercusión que pueda tener la subvención B no se puede comparar con la repercusión de la subvención A. Tampoco se puede comparar con la situación que este Grupo Especial examina.

d) Cabría esperar que la subvención B confiera a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva respecto de los productos importados en general. ¿Confiere la subvención B a esos productores nacionales una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones objeto de dumping en particular? ¿Porqué?

4.1579 En esta situación hipotética, los nexos específicos entre la subvención B y las importaciones objeto de dumping no están definidos. En consecuencia, es difícil evaluar el nivel de la ventaja competitiva para los productores nacionales sobre las importaciones objeto de dumping en particular.

4.1580 En el caso de las subvenciones conferidas conforme a la CDSOA, las subvenciones, los receptores de las subvenciones y las importaciones objeto de dumping están vinculados más clara y más directamente. Las importaciones objeto de dumping se sitúan sistemáticamente en una desventaja competitiva de cara a los productos de los beneficiarios, porque: los fondos que se distribuyen se crean a raíz del dumping; el monto de los fondos es igual al monto de dicho dumping (esto es, los derechos antidumping); los fondos se distribuyen a los solicitantes o a los que apoyen la petición que llevó a los derechos (esto es, los productores que obtienen el mayor beneficio de la imposición de los derechos); se consideró que había un daño importante a la rama de producción como resultado de las importaciones objeto de dumping; y los fondos se distribuyen como compensaciones a los gastos relativos a la producción de productos que son "similares" a aquellos que son objeto de dumping.

4. Si un productor nacional afectado recibe un pago de compensación en el marco de la CDSOA, ¿cambiaría ese pago únicamente la relación de competencia entre ese productor nacional y los productores extranjeros sujetos a la orden antidumping pertinente, o cambiaría también la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores,

incluidos otros productores nacionales no acreedores a los pagos de compensación y los productores extranjeros que no estén sujetos a la orden antidumping pertinente?

4.1581 México opina que los pagos conforme a la CDSOA también podrían modificar la relación de competencia entre el productor nacional que recibe las compensaciones y todos los demás productores que compiten con él, tanto nacionales como extranjeros. La relación de competencia está "sesgada" a favor de los productos producidos por los receptores de las subvenciones de la CDSOA.

4.1582 El hecho de que la relación de competencia también pudiera ser afectada por las importaciones que no son objeto de dumping y por los productos nacionales no implica que la CDSOA no sea una medida específica en contra del dumping y las subvenciones. La CDSOA y las subvenciones que confiere constituyen una medida específica contra el dumping o las subvenciones por los nexos claros entre las subvenciones y las importaciones objeto de dumping o de subvenciones, tal y como se describe en la respuesta de México a la pregunta 3 d) *supra*. El hecho de que las subvenciones también pudieran tener un efecto en la relación de competencia con otros productos no cambia en nada este hecho. Las medidas pueden tener diversos atributos o efectos. Una o más de éstas pueden violar las disciplinas de la OMC, mientras que otras pueden no hacerlo. El que ciertos atributos o efectos no den lugar a incompatibilidades conforme a la OMC no "cura" las incompatibilidades creadas por los demás.

4.1583 En el caso de la CDSOA y las subvenciones que ésta confiere, sus atributos y efectos principales equivalen a una medida ilegal contra el dumping y las subvenciones, en el sentido de los párrafos 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y 1 del artículo 32 del ASMC. También anulan o menoscaban las ventajas resultantes para México de conformidad con los artículos II y VI del GATT de 1994 y, en consecuencia, violan el apartado b) del artículo 5 del ASMC.

5. El hecho de que los productores nacionales afectados puedan utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, ¿hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping"? En caso afirmativo, ¿no es la medida adoptada por los productores nacionales afectados (es decir, la forma en que utilizan los pagos de compensación) la que constituye una medida "contra" el dumping, y no el otorgamiento de los pagos de compensación que pueden ser utilizados por los productores nacionales afectados exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente?

4.1584 Según México, todos los hechos y circunstancias relevantes se deben evaluar al determinar si la CDSOA y sus subvenciones constituyen una "medida específica contra el dumping" , ya sea que se refieran a la creación y disposición de las subvenciones o al derecho a dichas subvenciones.

4.1585 El hecho de que los gastos admisibles que la CDSOA compensa deban estar relacionados con la producción de productos que sean "similares" a los que están sujetos a la constatación o resolución es un hecho importante. Este elemento relaciona explícitamente los pagos a los productos que compiten directamente con los que están sujetos a una resolución o constatación.

4.1586 De cualquier manera, éste no es el único elemento de hecho. Otros hechos relevantes se refieren a la creación de fondos que se distribuyen (por ejemplo, la creación de cuentas especiales que son específicas para cada resolución o constatación), el fondeo de cuentas especiales, mediante la cobranza de derechos antidumping y compensatorios, y el que los receptores con derecho al cobro únicamente sean los solicitantes de la investigación que dio lugar a la resolución o constatación, así como quienes los apoyaron. Todos estos hechos en conjunto determinan que, independientemente de

cómo usan esos fondos los receptores con derecho a ellos, la CDSOA y los pagos por compensación equivalen a una medida específica contra el dumping.

6. ¿Es posible distinguir la CDSOA de la Ley de 1916 (a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) porque una medida adoptada en virtud de esta última (es decir, una orden judicial que imponga una multa o una pena de prisión) tenía una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practicaban dumping, que no tiene una medida adoptada en virtud de la CDSOA (es decir, subvenciones no vinculadas)? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1587 México argumenta que aunque la naturaleza y características de la CDSOA y las de la Ley de 1916 son diferentes, a efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, ambas tienen un impacto automático, directo y negativo sobre las entidades involucradas en el dumping. En el caso de la CDSOA, los derechos antidumping que se cobran cuando una entidad involucrada en dumping vende en el mercado estadounidense se transmiten directamente al beneficiario de los derechos antidumping (esto es, los solicitantes y los que apoyaron la solicitud). En otras palabras, el incurrir en dumping tiene como resultado la concesión automática de una contribución financiera al competidor directo. Las circunstancias en las que se confiere una subvención son relevantes para entender su efecto directo. En todos los casos, las subvenciones se confieren a receptores que han sido objeto de daño o amenaza de daño por las importaciones objeto de dumping. Los derechos que respaldan las subvenciones no existirían de no ser por el daño o amenaza de daño. Adicionalmente, los derechos sólo permanecen en vigor durante el tiempo necesario para contrarrestar los efectos del dumping que esté causando daño. En consecuencia, durante todo el tiempo en que se concedan las subvenciones conforme a la CDSOA, la rama de producción nacional necesitará legalmente que los derechos antidumping la protejan de las importaciones objeto de dumping. En tales circunstancias, la concesión de subvenciones generada por el pago de derechos antidumping necesariamente mejorará la posición competitiva de los receptores de cara a las importaciones objeto de dumping.

4.1588 México no está de acuerdo con la mención de que las medidas conforme a la CDSOA son "subvenciones no vinculadas". Por ley, las subvenciones están supeditadas a los gastos incurridos en la producción de productos similares a los que son objeto de la constatación o determinación antidumping en cuestión. En consecuencia, están legalmente vinculadas a la producción de los productos nacionales similares. Es irrelevante si los fondos que son desembolsados pueden aplicarse a otros gastos. Por ejemplo, el hecho de que los fondos concedidos en forma de subvenciones supeditadas a los resultados de la exportación (párrafo 1 del artículo 3 del ASMC) se terminen gastando en usos no relacionados con las exportaciones no implica que las subvenciones ya no sean subvenciones "a la exportación". El dinero (esto es, los fondos) es fungible. Lo que es relevante es el criterio legal para tener derecho a la subvención en cuestión (esto es, que se supediten a los resultados de exportación o que se supediten a que se realicen gastos en la producción de productos nacionales similares).

4.1589 La naturaleza del impacto negativo directo se ilustra en el contexto de la anulación o menoscabo de ventajas. Como se señaló en los párrafos 78 a 98 de la réplica de México y en su respuesta a la pregunta 29 del Grupo Especial, las subvenciones en cuestión en esta diferencia tienen un impacto negativo en las importaciones, porque, desde que son concedidas, alteran de manera automática, consistente y repetida las condiciones relativas de competencia que México espera legítimamente tener de conformidad con los artículos II y VI del GATT. Cuando se imponen los derechos antidumping y compensatorios, las condiciones de competencia ya no estarán definidas únicamente por el arancel consolidado de los Estados Unidos más los derechos antidumping o compensatorios máximos permitidos conforme a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994. Más bien, las condiciones de competencia se redefinirán por el monto de las subvenciones conforme a

la CDSOA. Esta alteración adicional de la relación de competencia esperada es la que equivale al impacto negativo directo.

7. Sírvanse formular observaciones en relación con los párrafos 44, 45 y 46 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva.

4.1590 Los Estados Unidos argumentan, en el párrafo 44 de su Segunda declaración oral, que los Miembros de la OMC incurren de manera regular en contrasubvenciones. En opinión de México, este argumento es irrelevante para esta diferencia. El que la "contrasubvención" sea compatible con las obligaciones de la OMC debe determinarse en cada caso, a la luz de los hechos y circunstancias alrededor de las subvenciones en cuestión.

4.1591 En los párrafos 44 y 45, los Estados Unidos parecen argumentar que esta diferencia ante la OMC "constituye una medida específica a una subvención, la CDSOA". También parecen argumentar que, si el Grupo Especial la acepta, la interpretación de las partes reclamantes en relación con el párrafo 1 del artículo 32 y la nota al pie 35 del ASMC impediría que esta diferencia ante la OMC tuviera lugar.

4.1592 En la opinión de México, el tipo de medida a que se refiere al párrafo 1 del artículo 32 es el de una medida tomada por un Miembro de la OMC en el plano nacional. No tiene por objeto incluir las acciones tomadas bajo un procedimiento de solución de diferencias de la OMC. En consecuencia, si esta diferencia ante la OMC se inició "en respuesta a" una subvención es irrelevante para la interpretación del párrafo 1 del artículo 32 que haga el Grupo Especial.

8. ¿Puede una medida ser una medida "contra" el dumping si no afecta desfavorablemente al producto importado per se, o al importador, al exportador o al productor extranjero de ese producto? En caso afirmativo, ¿por qué?

4.1593 El Órgano de Apelación determinó en Ley Antidumping de 1916 que una medida "contra" el dumping de las exportaciones es una medida que se toma "en respuesta a las situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping". No constató que sólo se puede tomar una medida si impone una carga adversa, ya sea, sobre el producto importado *per se*, o el importador, exportador o productor extranjero del producto. Entonces, no es necesario que la medida punitiva se tome contra el producto importado, el importador, el exportador o el productor extranjero.

4.1594 De cualquier manera, México considera que no es necesario que el Grupo Especial examine esta cuestión para resolver esta diferencia. Como se menciona en las respuestas a las preguntas anteriores y en las comunicaciones orales y escritas de México, la CDSOA y las subvenciones que ésta confiere tienen un efecto adverso directo sobre el producto importado y el exportador de tal producto.

9. Las partes reclamantes afirman, sobre la base del párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre la Ley de 1916, que una medida "en respuesta al" dumping es necesariamente una medida "contra" el dumping. Si una medida adoptada "en respuesta al" dumping redundara en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping, ¿sería una medida "contra" el dumping?

4.1595 Según México, dado el claro efecto negativo que la CDSOA y sus subvenciones tienen sobre las importaciones, no es necesario responder a esta pregunta para resolver la diferencia.

b) Preguntas a los Estados Unidos

11. Hay alguna condición que determine lo que los productores afectados deben hacer con los pagos efectuados en virtud de la CDSOA para que se consideren gastos admisibles? Por ejemplo, ¿pueden utilizarse esos pagos para mejorar la posición competitiva del productor afectado respecto de un producto que no guarde ninguna relación con el producto objeto de la orden antidumping?

12. ¿Hay alguna prescripción conforme a la cual los gastos admisibles en que incurran los productores afectados deban hacerse específicamente en relación con la competencia de esos productores respecto de las importaciones objeto de dumping, y no, de modo más general, en relación con la competencia de esos productores respecto de los productos importados y los nacionales?

4.1596 En relación con las preguntas 11 y 12 a los Estados Unidos, México reitera y abunda sobre las respuestas que dio en la segunda reunión con el Grupo Especial a preguntas orales del Grupo Especial relacionadas con éstas.

- No importa para qué se usen los desembolsos de dinero. Están legalmente supeditados a los gastos de producción en que se incurre y, por lo tanto, son "subvenciones a la producción". Como se mencionó en el párrafo 81 de la réplica de México, se presume que dichas subvenciones causan efectos desfavorables en las concesiones negociadas.

- Las subvenciones concedidas conforme a la CDSOA son distintas de una subvención concedida al receptor sin condicionarla. En el caso de la CDSOA, la subvención está claramente condicionada a los gastos efectuados en relación con la producción del producto objeto de la constatación o resolución sobre la cual se basó la subvención. Como se menciona en la respuesta de México a la pregunta 6 del Grupo Especial *supra*, es irrelevante si los fondos desembolsados pudieran utilizarse para hacer otros gastos. Por ejemplo, el hecho de que los fondos concedidos como subvenciones supeditadas a los resultados de exportación (párrafo 1 del artículo 3 del ASMC) se gasten en usos que no están relacionados con las exportaciones no implica que las subvenciones ya no son subvenciones "a la exportación". El dinero (esto es, los fondos) es fungible. Lo que es importante es el criterio legal para tener derecho a la subvención en cuestión (esto es, estar supeditado a los resultados de exportación o estar supeditados a haber incurrido en gastos en la producción del producto nacional similar).

- El dinero es fungible. El dinero mejora la competencia, ya sea de manera directa o indirecta.

- Otra característica que distingue a las subvenciones de la CDSOA es que se conceden en el contexto de la aplicación de derechos antidumping (o compensatorios). Este contexto distingue a las subvenciones de la CDSOA del tipo de subvención ilustrada en "subvención A" (pregunta 3 del Grupo Especial) y debe tomarse en cuenta al evaluar el efecto de las subvenciones en la posición competitiva de los receptores. En todos los casos, las subvenciones se conceden a los receptores que se han considerado objeto de daño o de amenaza de daño en razón de las importaciones objeto de dumping. Los derechos que respaldan a las subvenciones no existirían de no existir el dumping y el daño. Además, los derechos sólo permanecen en vigor durante el tiempo necesario para contrarrestar el dumping y el daño. En consecuencia, durante

el tiempo en que se otorguen las subvenciones de la CDSOA, la rama de producción nacional necesitará legalmente que los derechos antidumping la protejan de las importaciones objeto de dumping. En tales circunstancias, la concesión de subvenciones generadas por el pago de derechos antidumping necesariamente mejorará la posición competitiva de los receptores de cara a las importaciones objeto de dumping.

- Finalmente, para que un receptor continúe recibiendo las subvenciones de la CDSOA, dicho receptor debe continuar efectuando gastos relacionados con la producción del producto objeto de la constatación o determinación sobre la cual se basa una subvención.

14. En su opinión, ¿se refería el asunto *CEE - Oleaginosas I* a la anulación o menoscabo causados por la "aplicación" de una medida, y no a la anulación o menoscabo causados por la medida per se? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1597 México considera que esta pregunta plantea dos cuestiones. La primera se refiere a si la medida se debe aplicar antes de que se pueda causar anulación o menoscabo. La segunda se refiere a lo que se requiere para demostrar la existencia de anulación o menoscabo.

4.1598 Como se ha mencionado en sus comunicaciones anteriores, México está de acuerdo en que la medida debe ser aplicada para que se cause anulación o menoscabo. En relación con la impugnación de México respecto de la "concesión" de subvenciones conforme a la CDSOA, la medida está siendo "aplicada" cuando las subvenciones se "conceden". México tiene el derecho a impugnar la medida antes de su aplicación en virtud de la doctrina que regula las impugnaciones de la legislación como tal. Con respecto a la impugnación de México en relación con el "mantenimiento" de las subvenciones al amparo de la CDSOA, la manutención de subvenciones en las circunstancias de esta diferencia equivale a la aplicación de la medida.

4.1599 Los Estados Unidos y México parecen tener puntos de vista distintos respecto de qué es lo que se requiere para demostrar que una medida causa anulación o menoscabo. La opinión de México es que los Grupos Especiales de *Oleaginosas I y II* examinaron el diseño, estructura y arquitectura del régimen de oleaginosas de la CEE para concluir que dicho régimen anulaba o menoscababa la relación de competencia esperada. Los Estados Unidos parecen argumentar que se requieren mayores pruebas. México está en desacuerdo. La anulación o menoscabo que una medida cause, particularmente, en el caso de la CDSOA, se pueden demostrar en base al diseño, estructura y arquitectura de la medida. En virtud de esto, desde su concesión, las subvenciones causarán *per se* anulación o menoscabo en la manera en que México lo describió en sus comunicaciones escritas y orales. En otras palabras, dicha anulación o menoscabo es una certidumbre.

L. RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA SEGUNDA REUNIÓN

a) Preguntas a los Estados Unidos

11. ¿Hay alguna condición que determine lo que los productores afectados deben hacer con los pagos efectuados en virtud de la CDSOA para que se consideren gastos admisibles? Por ejemplo, ¿pueden utilizarse esos pagos para mejorar la posición competitiva del productor afectado respecto de un producto que no guarde ninguna relación con el producto objeto de la orden antidumping?

4.1600 No. No hay condición alguna que determine la utilización de las distribuciones efectuadas en virtud de la CDSOA. El Servicio de Aduanas manifestó, en respuesta a los comentarios sobre las normas propuestas, lo siguiente:

> No existe ninguna prescripción legal acerca de cómo se ha de gastar el desembolso efectuado a un productor nacional afectado, y, al no existir autorización legislativa, la Aduana no puede imponer tal prescripción.[251]

4.1601 Por consiguiente, el productor nacional afectado puede utilizar ese dinero para cualquier finalidad, con inclusión de donaciones benéficas, pagos a acreedores, compensación adicional en acuerdos de jubilación anticipada para sus empleados, desarrollo de nuevos productos, nuevas cafeterías, o mejora de la posición de competencia con respecto a un producto que no guarde relación alguna con el que fue objeto de la orden antidumping.

12. ¿Hay alguna prescripción conforme a la cual los gastos admisibles en que incurran los productores afectados deban hacerse específicamente en relación con la competencia de esos productores respecto de las importaciones objeto de dumping, y no, de modo más general, en relación con la competencia de esos productores respecto de los productos importados y los nacionales?

4.1602 No. No existe prescripción alguna de que los gastos admisibles deban haberse efectuado en relación específica con la competencia de las importaciones objeto de dumping. Se incurre en los gastos admisibles en relación con la competencia de todos los productores -nacionales o extranjeros- del producto en cuestión, y no simplemente la de los productores del producto objeto de dumping.

13. En lo concerniente al párrafo 65 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión, ¿qué proporción de las determinaciones preliminares positivas se convierte en determinaciones definitivas negativas tras realizarse la investigación?

4.1603 Existen en los Estados Unidos dos organismos encargados de llevar a cabo investigaciones en materia de derechos antidumping y compensatorios. El Departamento de Comercio de los Estados Unidos investiga acerca de si las importaciones han sido objeto de dumping o subvención, y la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos investiga acerca de si esas importaciones causan o amenazan causar un daño importante a la rama de producción nacional, o si causan un retraso importante al establecimiento de una rama de producción.

4.1604 Tras haberse iniciado la investigación, ambos organismos formulan determinaciones provisionales y definitivas en el orden siguiente: 1) determinación preliminar de la Comisión, 2) determinación preliminar del Departamento de Comercio, 3) determinación definitiva del Departamento de Comercio, 4) determinación definitiva de la Comisión. Si la determinación preliminar de la Comisión es negativa, se pone fin a la investigación. Si la determinación preliminar del Departamento de Comercio es negativa, sin embargo, la investigación pasa a la fase definitiva. Si la determinación definitiva del Departamento de Comercio es negativa, se pone fin a la investigación. Si la determinación definitiva de la Comisión es negativa, se pone fin a la investigación.[252]

---

[251] 19 C.F.R. Parts 159 y 178, 66 *Federal Register* 48.546, 48.549 (Dep't Comm. 2001) (Final Rule), Prueba documental común 3.

[252] Véase 19 C.F.R. párrafos 207. 21, 351. 205(a), 351. 210(a).

4.1605 Como explicaron los Estados Unidos en su respuesta inicial a esta pregunta, no conservan habitualmente en una base de datos información acerca de todas las determinaciones, provisionales y definitivas, de cada investigación en materia de derechos antidumping y compensatorios. Los Estados Unidos pudieron facilitar la información que aparece en el párrafo 65 porque ésta se basa en la que puede encontrarse en el sitio de la Comisión en Internet. Sin embargo, para responder a la pregunta del Grupo Especial, los Estados Unidos han examinado las estadísticas que se dan a conocer en el sitio de Internet del Departamento de Comercio, actualizadas por las notificaciones del *Federal Register*, y calculan que, por lo que se refiere a las investigaciones iniciadas entre 1980 y 1999 que no fueron suspendidas o concluidas de otro modo (antes de llegar a una determinación definitiva), el 37 por ciento, aproximadamente, de las determinaciones preliminares afirmativas de la Comisión se convirtieron en determinaciones definitivas negativas del Departamento de Comercio o de la Comisión.

14. En su opinión, ¿se refería el asunto *CEE - Oleaginosas I* a la anulación o menoscabo causados por la "aplicación" de una medida, y no a la anulación o menoscabo causados por la medida *per se*? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1606 Sí. Los Estados Unidos consideran que la aplicación de la medida en el citado asunto, *es decir*, la concesión de subvenciones a los productores de semillas oleaginosas de la CEE estaba en curso y no era, por lo tanto, cuestión debatida entonces. En ese asunto, el Grupo Especial juzgó que la alegación de los Estados Unidos de que un Reglamento de la CEE, vigente desde hacía más de 20 años, había anulado y menoscabado las ventajas resultantes para los Estados Unidos del artículo II, en el sentido del párrafo 1 b) del artículo XXIII, "por el subsiguiente establecimiento de subvenciones a los productores y elaboradores de semillas oleaginosas y componentes proteínicos para piensos de origen comunitario y por los sustanciales aumentos de dichas subvenciones".[253] Los Estados Unidos presentaron una gran cantidad de datos sobre precios, referentes a un período de 10 años, y de datos sobre importaciones, producción y consumo, referentes a un período de 25 años, que probaban que el citado Reglamento de la Comunidad beneficiaba a los productores de semillas oleaginosas y perturbaba la posición de competencia de las importaciones de semillas oleaginosas de los Estados Unidos.[254] La configuración y la estructura de la propia medida eran pertinentes efectos de la determinación de la relación causal, *es decir*, para establecer que eran las subvenciones lo que había causado el trastorno de la relación de competencia. Tras haber analizado detenidamente el mecanismo de precios, el Grupo Especial concluyó que la medida referida a productos específicos tal y como se había aplicado "protegía totalmente a los productores de la Comunidad contra los movimientos de los precios de las importaciones y, por tanto, impedía que la reducción de los derechos de importación tuviese efecto alguno sobre la relación de competencia entre las semillas oleaginosas procedentes de la Comunidad y las importadas". Párrafos 147 y 148.

4.1607 Los Estados Unidos desean también ofrecer los siguientes comentarios en respuesta a las preguntas formuladas a las partes reclamantes:

b) Preguntas a todas las partes reclamantes

3. La subvención A se paga a todos los productores nacionales del producto X, y la concesión de esa subvención no está vinculada en modo alguno a la determinación de la existencia de dumping practicado por los exportadores/productores extranjeros del producto X.

[253] *CEE - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal*, BISD 37S/86, párrafos 53, 131-32, 135 (12/14/89).

[254] *Idem*, párrafos 89-90, 92, 97, 100, 102, 104, 106, 108, Anexos D y E.

La subvención B se paga a todos los productores nacionales del producto X, a condición de que se constate la existencia de dumping por parte de los importadores/exportadores/productores extranjeros del producto X. A los efectos de esta pregunta, sírvanse suponer que la subvención A no constituye una medida específica "contra" el dumping (pero sírvanse indicar si discrepan).

a) ¿Debería considerarse la subvención B como una medida específica "contra" el dumping?;

b) ¿Por qué?;

c) Si la subvención B debiera considerarse como una medida específica "contra" el dumping, ¿cuál es la diferencia entre la repercusión de las subvenciones A y B que hace que la subvención B constituya una medida específica "contra" el dumping y la subvención A no?;

4.1608 a), b) y c) La subvención B no es una medida específica contra el dumping, por la misma razón que no lo es tampoco la subvención A. Como la subvención B no se aplica al producto importado, ni al importador, al exportador o al productor extranjero, no existe fundamento para creer que la subvención es "contra" el dumping. Así queda en claro en el texto del párrafo 1 del artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, que define el dumping. Aplicando esa definición al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, resulta claro que el párrafo 1 del artículo 18 se aplica a una "medida específica contra las exportaciones (productos) de un Miembro (un país) introducidas en el mercado de otro Miembro (país) a un precio inferior al valor normal de esos productos". Para los fines del análisis que formularon las partes reclamantes, la "repercusión" de las dos subvenciones es la misma, en términos de modificación de las condiciones de competencia entre los receptores de la subvención y todos los demás productores del producto, y no sólo los productores extranjeros que practican el dumping de éste. Por consiguiente, si el Grupo Especial llegase a la conclusión de que la subvención B es una "medida específica contra el dumping", ello significaría que también es una "medida específica contra el dumping" la subvención A.

d) Cabría esperar que la subvención B confiera a los productores nacionales del producto X una ventaja competitiva respecto de los productos importados en general. ¿Confiere la subvención B a esos productores nacionales una ventaja competitiva mayor respecto de las importaciones <u>objeto de dumping</u> en particular? ¿Por qué?

4.1609 En primer lugar, como se explica *infra* al responder a las preguntas 4 y 5, los Estados Unidos no están de acuerdo en que una subvención mejore necesariamente la posición competitiva de un productor. En cualquier caso, la subvención B no proporcionaría una ventaja competitiva que fuese mayor con respecto a las importaciones objeto de dumping que con respecto a los demás productos que no reciben la subvención. Es importante recordar que el dumping a lo largo del tiempo es prueba de una ventaja competitiva. La imposición de derechos antidumping no pone en desventaja al producto objeto de dumping, sino que uniformiza las reglas de juego. Carece de base, por lo tanto, la conclusión de que una subvención interna conferiría una ventaja competitiva mayor con respecto a los productos objeto de dumping que con respecto a otros productos similares.

4. Si un productor nacional afectado recibe un pago de compensación en el marco de la CDSOA, ¿cambiaría ese pago únicamente la relación de competencia entre ese productor nacional y los productores extranjeros sujetos a la orden antidumping pertinente, o cambiaría también la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores,

incluidos otros productores nacionales no acreedores a los pagos de compensación y los productores extranjeros que no estén sujetos a la orden antidumping pertinente?

4.1610 Según los Estados Unidos, no existe razón alguna para creer que los pagos en virtud de la CDSOA harán cambiar necesariamente la relación de competencia entre los productores. El productor nacional afectado puede utilizar el dinero para cualquier finalidad, con inclusión de donaciones benéficas, pagos a acreedores, compensación adicional en acuerdos de jubilación anticipada para sus empleados, desarrollo de nuevos productos, o nuevas cafeterías. Los pagos en virtud de la CDSOA no tienen por qué ser utilizados por los productores nacionales para mejorar su posición competitiva con respecto al producto sujeto a las pertinentes órdenes de derechos antidumping o compensatorios. Si se llega a la conclusión de que las distribuciones en virtud de la CDSOA modifican la relación de competencia entre el productor nacional que las recibe y el productor extranjero que practica el dumping, habrá que concluir también, por razonamiento económico, que modifican la relación de competencia entre ese productor nacional y todos los demás productores del producto en cuestión.

5. El hecho de que los productores nacionales afectados puedan utilizar los pagos de compensación exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente, ¿hace que la CDSOA constituya una "medida específica contra el dumping"? En caso afirmativo, ¿no es la medida adoptada por los productores nacionales afectados (es decir, la forma en que utilizan los pagos de compensación) la que constituye una medida "contra" el dumping, y no el otorgamiento de los pagos de compensación que pueden ser utilizados por los productores nacionales afectados exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las importaciones objeto de la orden antidumping pertinente?

4.1611 Como se ha explicado al responder a la pregunta 11 a los Estados Unidos, los pagos de compensación se hacen para gastos admisibles relacionados con un producto determinado. Sin embargo, nada hay en la CDSOA que limite en modo alguno cómo puede gastar esas sumas quien las reciba. No existe por ende ninguna prescripción de que los pagos de compensación "sean utilizados" por los productores nacionales exclusivamente para fortalecer su posición competitiva respecto de las exportaciones objeto de la orden antidumping pertinente". Los receptores pueden utilizar ese dinero para cualquier finalidad, y no están limitados a utilizarlos con respecto al producto nacional similar.

4.1612 Los Estados Unidos señalan, además, que no están de acuerdo con la premisa de esta pregunta, que es la de que cabe considerar que la mejora de la relación de competencia de un productor nacional actúa "contra" el dumping. Carece de base la inclusión de un criterio de "condiciones de competencia" o de "mejora de la relación de competencia" en el párrafo 1 del artículo 18 y en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente. Si se considerase que la mejora de la posición competitiva es pertinente, se trataría de una actuación del productor nacional afectado, o sea de un particular, y no de la CDSOA, puesto que no está prescrito que los productores nacionales afectados utilicen las distribuciones para fortalecer su posición competitiva con respecto a los productos objeto de órdenes de derechos antidumping o compensatorios.

6. ¿Es posible distinguir la CDSOA de la Ley de 1916 (a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping) porque una medida adoptada en virtud de esta última (es decir, una orden judicial que imponga una multa o una pena de prisión) tenía una repercusión automática, directa y negativa en las entidades que practicaban dumping, que no tiene una medida adoptada en virtud de la CDSOA (es decir, subvenciones no vinculadas)? Sírvanse explicar su respuesta.

4.1613 Sí. Los Estados Unidos opinan que esas dos medidas son completamente diferentes. La única conexión entre la CDSOA y el dumping es el hecho de que las distribuciones se financian con cargo a los derechos antidumping o compensatorios. En primer lugar, la CDSOA no se basa en los elementos constitutivos del dumping. Contrasta en eso con la Ley de 1916, en la que figuraban los elementos constitutivos del dumping como dos de sus elementos esenciales. En segundo lugar, la CDSOA no se aplica a los productos importados ni al importador, al exportador o al productor extranjero, y, por consiguiente, el efecto en esas entidades, y por ende en el dumping, es cuestión de conjetura. La Ley de 1916, en cambio, imponía sanciones monetarias o penas de privación de la libertad directamente al importador.[255] Una sentencia judicial que imponga una multa o una pena de privación de la libertad tiene efecto negativo, automático y directo en la entidad que practicó el dumping. Por el contrario, no existe un efecto negativo, automático y directo de los pagos en virtud de la CDSOA en las entidades que practican el dumping.

7. Sírvanse formular observaciones en relación con los párrafos 44, 45 y 46 de la declaración oral pronunciada por los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva.

4.1614 Los Estados Unidos desean señalar que las contrasubvenciones del Canadá en la diferencia sobre las aeronaves fueron objeto de una constatación de incompatibilidad con las normas de la OMC, por haberse comprobado que eran exportaciones prohibidas en virtud del articulo 3 del Acuerdo SMC, y no porque fuesen una "medida específica contra una subvención". En realidad, no se formuló ese argumento en aquella diferencia. Como hicieron notar los Estados Unidos en la reunión con el Grupo Especial, el argumento de los reclamantes de que las subvenciones en respuesta a una subvención son una "medida específica contra una subvención" crearía una nueva clase de "subvención prohibida". Los reclamantes, sin embargo, no han podido encontrar ningún texto en apoyo de su argumento, que hubiera tenido efectos de largo alcance. En verdad, el texto del Acuerdo SMC indica todo lo contrario. Nada existe en el artículo 3 del Acuerdo SMC que dé lugar a tal nueva categoría, aun cuando en ese artículo se enumeran las clases de subvenciones prohibidas, ni hay tampoco indicación alguna de que el párrafo 1 del artículo 32 se propusiese admitir "por la puerta trasera" la creación de tal clase.

8. ¿Puede una medida ser una medida "contra" el dumping si no afecta desfavorablemente al producto importado *per se*, o al importador, al exportador o al productor extranjero de ese producto? En caso afirmativo, ¿por qué?

4.1615 No. A juicio de los Estados Unidos, la medida no sólo no debe tener una influencia desfavorable sobre el producto importado o el importador, el exportador o el productor extranjero, sino que ha de aplicarse a uno de ellos para ser considerada como "medida específica contra" el dumping o la subvención.

9. Las partes reclamantes afirman, sobre la base del párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación sobre la Ley de 1916, que una medida "en respuesta al" dumping es necesariamente una medida "contra" el dumping. Si una medida adoptada "en respuesta al" dumping redundara en beneficio del dumping, de las importaciones objeto de dumping, o de quienes practican dumping, ¿sería una medida "contra" el dumping?

4.1616 No. Según los Estados Unidos, la pregunta del Grupo Especial pone de manifiesto la debilidad inherente a los argumentos de las partes reclamantes. El criterio de "respuesta" que sugieren las partes reclamantes abarcaría toda medida que, del modo que fuese, respondiera al dumping o a la

[255] Utilizando las expresiones del párrafo 1 del artículo VI del GATT, la CDSOA (a diferencia de la Ley de 1916) no actúa para evitar (o "contra") la introducción de productos en el mercado a un precio inferior a su valor normal.

subvención. Esa interpretación sería contraria al sentido corriente de la palabra "contra" en el contexto del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, así como también al artículo VI del GATT. Las partes reclamantes se equivocan al basarse en la terminología utilizada por el Órgano de Apelación para describir las obligaciones correspondientes al párrafo 1 del artículo 18, cuando la palabra "contra" no fue considerada específicamente. En ese asunto no se planteó la cuestión, puesto que la Ley de 1916 imponía responsabilidad civil o criminal directamente al importador, sobre la base de una conducta relativa a los precios que correspondía a la definición de dumping. En el presente asunto, la CDSOA es un programa de pagos que no se aplica "contra" el producto importado o la entidad responsable del mismo.

V. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

5.1 Los argumentos de los terceros (la Argentina; Costa Rica; Hong Kong, China; Israel y Noruega) se exponen en las comunicaciones presentadas por éstos al Grupo Especial y se adjuntan al presente informe como anexos (véase la lista de anexos, página ???). Señalamos que Costa Rica no ha presentado ninguna comunicación al Grupo Especial. Israel no pronunció ninguna declaración oral en la reunión del Grupo Especial con los terceros.

VI. REEXAMEN INTERMEDIO

6.1 El 31 de julio de 2002, varias partes presentaron solicitudes escritas a fin de que el Grupo Especial reexaminara determinados aspectos del informe provisional, del que se dio traslado el 17 de julio de 2002. El 7 de agosto de 2002, el Japón presentó observaciones escritas sobre la solicitud de reexamen formulada por los Estados Unidos. Ninguna de las partes pidió una nueva reunión con el Grupo Especial. A continuación se examinan las cuestiones planteadas por las partes en el reexamen intermedio.

A. ESTADOS UNIDOS

6.2 Los Estados Unidos objetan los párrafos 7.3 a 7.6 del informe provisional, en que el Grupo Especial desestima la solicitud de los Estados Unidos, fundada en el párrafo 2 del artículo 9 del ESD, de que se emitiera un informe definitivo separado sobre la diferencia planteada por México. Los Estados Unidos afirman que el empleo de la palabra "presentará", en el texto del párrafo 2 del artículo 9 del ESD, impone a los grupos especiales una "obligación inequívoca" de presentar informes separados cuando así lo solicita una de las partes en una diferencia. Según los Estados Unidos, esto constituyó la "base" del análisis del párrafo 2 del artículo 9 que realizó el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Bananos III (Estados Unidos)*.[256]

6.3 Los argumentos expuestos por los Estados Unidos no nos convencen. A nuestro juicio, la segunda oración del párrafo 2 del artículo 9 del ESD no puede interpretarse razonablemente en el sentido de que da a los Miembros un derecho incondicional de obtener informes separados de los grupos especiales en todas las circunstancias. Semejante derecho incondicional permitiría a un demandado demorar la emisión del informe definitivo presentando su solicitud de un informe separado en un momento muy tardío de las actuaciones del Grupo Especial. Aunque los Estados Unidos se refieren al criterio adoptado por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Bananos III (Estados Unidos)*, señalamos que la solicitud de informes separados que presentaron las Comunidades Europeas en ese asunto se formuló en la reunión en que el OSD estableció el Grupo

[256] *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos - Reclamación de los Estados Unidos (CE - Bananos III (Estados Unidos)")*, WT/DS27/R/USA, informe adoptado el 25 de septiembre de 1997.

Especial.[257] En consecuencia, el hecho de que el Grupo Especial se considerase obligado a emitir informes separados no apoya el argumento de que los Miembros tienen un derecho incondicional de pedir informes separados en cualquier momento de las actuaciones del Grupo Especial.

6.4 Tenemos presente, desde luego, la utilización de la palabra "presentará" en la segunda oración del párrafo 2 del artículo 9 del ESD. A nuestro juicio, el principal objetivo del párrafo 2 del artículo 9 del ESD es que, como dice su primera oración, los grupos especiales organicen su labor "de manera que no resulten menoscabados en modo alguno los derechos de que habrían gozado las partes en la diferencia si las reclamaciones hubiesen sido examinadas por grupos especiales distintos". Interpretamos la segunda oración del párrafo 2 del artículo 9 del ESD a la luz de la primera. Los Estados Unidos presentaron su solicitud de informe separado en un momento muy tardío de estas actuaciones, sin indicar en qué forma habrían resultado menoscabados los derechos de que habrían gozado si las reclamaciones hubiesen sido examinadas por grupos especiales distintos en el caso de que no emitiésemos un informe separado sobre la diferencia planteada por México. Como el expediente no contiene indicación alguna de que el criterio que estamos adoptando menoscabe ninguno de los derechos de que habrían gozado los Estados Unidos si se hubiesen establecido grupos especiales distintos, no nos consideramos obligados a emitir un informe separado acerca de la diferencia planteada por México.

6.5 En cambio, los derechos que corresponden a México habrían resultado menoscabados si hubiéramos accedido a la solicitud de los Estados Unidos. Como los Estados Unidos sólo pidieron un informe definitivo separado[258], México se habría visto privado de su derecho a formular observaciones sobre un informe provisional separado acerca de su diferencia. Aunque los Estados Unidos sostienen que los informes definitivos separados no tienen que ser precedidos necesariamente por informes provisionales separados, consideramos que el derecho a un informe provisional separado en esas condiciones está consagrado por el párrafo 2 del artículo 15 del ESD. Si se ha de presentar un informe definitivo separado en las circunstancias que prevé el párrafo 2 del artículo 9 del ESD, las garantías del debido proceso exigen que también exista un informe provisional separado. No basta que una parte reclamante encuentre en un informe provisional sus argumentos y alegaciones combinados con los presentados por otras partes reclamantes, y las constataciones y conclusiones del Grupo Especial acerca de esos argumentos y alegaciones, con una indicación del Grupo Especial de que sus propios argumentos y alegaciones, y las correspondientes constataciones y conclusiones del Grupo Especial, serán luego recogidos en un informe definitivo separado. Cada parte tiene derecho a ver cómo va a ser su informe definitivo, para cerciorarse de que todos sus argumentos y alegaciones se han incluido y han sido tratados por el Grupo Especial. Esto no ocurrirá así necesariamente si se crea un informe definitivo separado a partir de un informe provisional combinado, ya que ciertos argumentos o alegaciones pueden omitirse o atribuirse erróneamente al preparar el informe definitivo separado.[259]

---

[257] Véase *CE - Bananos III (Estados Unidos)*, párrafo II.42.

[258] Los Estados Unidos sugieren que el Grupo Especial habría tenido el tiempo necesario para preparar un informe provisional separado. Si el Grupo Especial hubiera considerado posible tal cosa, sin demorar la emisión del informe provisional, habría procedido de ese modo. Los propios Estados Unidos eran conscientes de que no había tiempo suficiente para preparar un informe provisional separado, puesto que se limitaron expresamente a pedir un informe definitivo "[a] fin de no causar un retraso en la emisión del informe provisional".

[259] Si en el informe provisional combinado se atribuye un argumento a "los reclamantes", el Grupo Especial tendría que determinar si corresponde imputarlo a determinada parte reclamante en caso de que se hubiera de formular un informe definitivo separado sobre la diferencia planteada por esa parte. Esto no es necesariamente un procedimiento sencillo, y pueden producirse errores. Esos errores no podrían ser reparados

B. MÉXICO

6.6 México pidió que el Grupo Especial incluyese en el párrafo 4.197 una referencia específica a los derechos aplicables a productos de México en la lista de los productores nacionales con derecho a recibir desembolsos correspondientes a la CDSOA en relación con los productos importados de México. México indica que formuló una solicitud análoga en sus observaciones sobre la parte expositiva del informe del Grupo Especial, dada a conocer el 12 de abril de 2002. Observamos, sin embargo, que esa lista de productos puede haber figurado en la Primera comunicación escrita de México al Grupo Especial, pero no figuró en el resumen de esa comunicación preparado por México y presentado al Grupo Especial el 13 de diciembre de 2001. De conformidad con los procedimientos de trabajo del Grupo Especial, se pidió a las partes que preparasen resúmenes de sus propias comunicaciones para ayudar a la Secretaría en la elaboración de un capítulo conciso sobre los argumentos para el informe del Grupo Especial, con el fin de facilitar la oportuna traducción y distribución del informe del Grupo Especial a los Miembros. Los procedimientos de trabajo establecían, además, que los resúmenes de las primeras comunicaciones escritas y de los escritos de réplica debían limitarse a 10 páginas. A nuestro juicio, el objetivo de esos resúmenes limitados a 10 páginas se frustraría si se permitiese que las partes volvieran a ampliarlos en el momento del reexamen de la parte expositiva del informe provisional. En consecuencia, desestimamos la solicitud de México de que se incluya la lista de productos en el párrafo 4.197.

6.7 México pidió modificaciones del resumen hecho por el Grupo Especial de los argumentos de México en los párrafos 7.106, 7.111, 7.121 y 7.126 del informe provisional. Hemos hecho en esos párrafos las modificaciones que estimamos pertinentes.

6.8 México alega que los párrafos 7.113 a 7.116 del informe provisional no tienen en cuenta una parte importante de los argumentos de México acerca de la especificidad y no responden a ellos. México distingue, a ese respecto, entre los "desembolsos" correspondientes a la CDSOA y las "subvenciones otorgadas en virtud de la CDSOA". No nos es posible admitir esta distinción, ya que las "subvenciones otorgadas en virtud de la CDSOA" y los "desembolsos" correspondientes a la CDSOA son necesariamente una misma cosa.

6.9 México objeta el análisis del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.128 del informe provisional. México parece alegar que las ventajas derivadas de los artículos II y VI del GATT se neutralizan sistemáticamente por la simple razón de que las subvenciones de compensación de la CDSOA habrán de afectar a la relación de competencia que de otro modo existiría por efecto de la imposición de aranceles y el máximo permitido de derechos antidumping o compensatorios sobre las importaciones. Sin embargo, el hecho de que una subvención a los productores nacionales haya de afectar a la relación de competencia con los productos importados no basta para demostrar la anulación o menoscabo, en el sentido de que se neutralicen sistemáticamente las ventajas. Nos referimos a esta cuestión en la nota 334 del informe provisional, y en consecuencia no vemos razones para modificar nuestro informe.

---

por el Grupo Especial una vez formulado el informe definitivo. México mismo fue consciente de la necesidad de asegurarse de que cualquier informe definitivo separado incluyera las constataciones y conclusiones referentes a todas sus alegaciones, incluidas las que presentó en común con otros reclamantes (véase la respuesta de México, de 18 de junio de 2002, ante la solicitud de informes definitivos separados formulada por los Estados Unidos).

C. CANADÁ

6.10 El Canadá pidió modificaciones de los párrafos 7.7, 7.21, 7.22, 7.45, 7.61 7.81 y 7.89 del informe provisional. Hemos hecho en esos párrafos las modificaciones que estimamos pertinentes.

6.11 El Canadá propuso que el Grupo Especial incluyera en el párrafo 7.46 del informe provisional una referencia a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT. No consideramos apropiada esa modificación. El lugar conveniente para la referencia a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT es el párrafo 7.51, donde ya está tratada.

6.12 El Canadá también propuso que el Grupo Especial desarrollara de manera más detallada sus constataciones referentes a los párrafos 7.59 a 7.66 del informe provisional, y en especial el párrafo 7.64. Consideramos que las constataciones exponen en forma suficiente el razonamiento del Grupo Especial y que, por lo tanto, no es necesario el desarrollo más detallado que propone el Canadá.

D. AUSTRALIA

6.13 Australia pidió una modificación de la exposición de sus argumentos que figura en el párrafo 4.862. Hemos modificado ese párrafo en la forma propuesta por Australia.

6.14 Australia pidió que el Grupo Especial considerase la posibilidad de sustituir los párrafos 7.136 a 7.139 del informe provisional, y que no se pronunciara sobre la alegación de Australia a que se refieren esos párrafos, pues Australia había indicado en su Segunda comunicación escrita que no tenía el propósito de insistir en los argumentos relacionados con el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC. Hemos decidido aceptar esta propuesta de Australia y hemos modificado en consecuencia los párrafos citados.

6.15 Australia observó que el párrafo 8.3 del informe provisional era contradictorio en ciertos aspectos con el párrafo 7.52 y propuso que se lo sustituyera por una reiteración de este último párrafo. No consideramos que exista contradicción entre lo dicho en el párrafo 8.3 y lo que se dice en el párrafo 7.52. En consecuencia, desestimamos la propuesta de Australia a este respecto.

E. JAPÓN

6.16 El Japón pidió modificaciones de los párrafos 7.1, 7.3, y 7.46 a 7.50 del informe provisional. Hemos hecho en esos párrafos las modificaciones que estimamos pertinentes.

6.17 El Japón pidió que se suprimiera la última oración del párrafo 8.3 porque parecía innecesaria teniendo en cuenta la constatación del Grupo Especial que figura en el párrafo 7.52. No consideramos que la última oración del párrafo 8.3 sea innecesaria por la sola razón de que repite una parte de la constatación del Grupo Especial. En consecuencia, desestimamos la solicitud del Japón.

F. COMUNIDADES EUROPEAS

6.18 Las Comunidades Europeas pidieron una modificación de menor importancia en el párrafo 7.61 del informe provisional, que hemos efectuado.

6.19 Las Comunidades Europeas propusieron suprimir el párrafo 8.3 del informe provisional, o por lo menos su última oración, por considerar que ese párrafo es difícil de conciliar con el párrafo 7.52. Como ya se ha indicado, no consideramos que exista ninguna contradicción entre lo dicho en el

párrafo 8.3 y lo que se dice en el párrafo 7.52. En consecuencia, desestimamos la propuesta de las CE a este respecto.

6.20 Las Comunidades Europeas pidieron que se modificara la formulación del párrafo 8.6 para aclarar que las recomendaciones del Grupo Especial sólo pueden ser aplicadas por los Estados Unidos mediante la derogación de la CDSOA. Consideramos que el párrafo 8.3 es claro y no consideramos necesario, en consecuencia, modificar su formulación del modo propuesto por las CE.

G. COREA

6.21 Corea pidió modificaciones del párrafo 4.1349 y la nota 337 del informe provisional, que hemos efectuado.

VII. CONSTATACIONES

7.1 Este asunto plantea cuestiones referentes a la conformidad de la CDSOA con el párrafo 4 del artículo 5, el párrafo 3 del artículo 8, el artículo 15 y los párrafos 1 y 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 10 del artículo 4, el apartado b) del artículo 5, el párrafo 9 del artículo 7, el párrafo 4 del artículo 11, el párrafo 3 del artículo 18 y los párrafos 1 y 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, y los párrafos 2 y 3 del artículo VI y el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC. Después de referirnos a dos cuestiones de procedimiento iniciaremos nuestra labor sustantiva examinando las alegaciones formuladas por las partes reclamantes sobre la base del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT.

A. CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO

1. Presentación de nuevas pruebas

7.2 El 27 de marzo de 2002, el Canadá pidió la autorización del Grupo Especial para presentar una carta dirigida por un productor estadounidense a la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC") con referencia a una investigación sobre derechos compensatorios llevada a cabo por los Estados Unidos. Los Estados Unidos pidieron que el Grupo Especial desestimara la solicitud del Canadá. El 3 de mayo de 2002 el Grupo Especial envió la siguiente carta a las partes acerca de este asunto:

> El 27 de marzo de 2002, el Canadá pidió la autorización del Grupo Especial para presentar una carta dirigida por un productor estadounidense a la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC") con referencia a una investigación sobre derechos compensatorios llevada a cabo por los Estados Unidos. Según el Canadá, la carta "presenta pruebas sumamente pertinentes en respuesta a los argumentos de los Estados Unidos en estos procedimientos, en el sentido de que [la CDSOA] no tiene ningún efecto ni influencia en que la rama de producción nacional apoye o no solicitudes con el fin de obtener pagos de compensación". El Canadá sostuvo que no había estado en condiciones de presentar la carta en los plazos establecidos en el párrafo 14 de los Procedimientos de Trabajo del Grupo Especial porque la carta fue presentada a USITC el 22 de marzo de 2002 y señalada al Gobierno del Canadá dos días hábiles después.
>
> Los Estados Unidos sostienen que la solicitud del Canadá debe desestimarse porque el Canadá no ha acreditado las "causas justificadas" que estipula el párrafo 14 de los Procedimientos de Trabajo, que dispone lo siguiente: "Las partes presentarán al

Grupo Especial todas las pruebas fácticas a más tardar en la primera reunión sustantiva, excepto en lo que respecta a las pruebas necesarias a efecto de los escritos de réplica o de las respuestas a las preguntas. Podrán establecerse excepciones a este procedimiento por causas justificadas." Según los Estados Unidos, aunque el Canadá sostiene que no estuvo en condiciones de presentar esta prueba porque sólo le fue señalada el 24 de marzo de 2002, en realidad el Canadá pudo presentar esta información al Grupo Especial mucho antes. Esto se debe a que, el 11 de febrero de 2002, el productor estadounidense de que se trata presentó una carta a la USITC indicando su apoyo a las respectivas solicitudes con el fin de poder recibir los beneficios previstos en la CDSOA. Los Estados Unidos sostienen que esta carta, en el sitio Web de la USITC, lleva fecha del 14 de febrero de 2002 y fue enviada por correo directamente al propio Gobierno del Canadá el 13 de febrero de 2002. Los Estados Unidos afirman, además, que esta carta contiene exactamente la misma información que el Canadá pretende presentar ahora al Grupo Especial, y se hace referencia específica a ella en la página 2 del documento presentado por el Canadá. Los Estados Unidos sostienen que, como el Canadá estuvo en condiciones de señalar esta información al Grupo Especial mucho antes, no puede afirmarse que el Canadá ha presentado "causas justificadas" de su demora en la presentación de esta información al Grupo Especial hasta después de haberse celebrado la segunda reunión y de haber vencido el plazo para responder al segundo conjunto de preguntas formuladas por el Grupo Especial.

El Grupo Especial observa que la carta de que se trata sólo llegó a poder del Canadá el 24 de marzo de 2002, es decir, después de la primera reunión sustantiva celebrada los días 5 y 6 de febrero de 2002. El hecho de que alguna parte de las informaciones incluidas en la carta pueda haber estado antes a disposición del Canadá no altera el hecho de que la carta sólo llegó a poder del Canadá el 24 de marzo de 2002. Por otra parte, aunque el Canadá hubiera presentado las informaciones incluidas en la carta cuando por primera vez estuvo en condiciones de hacerlo (según los Estados Unidos, el 13 de febrero de 2002), la comunicación de esas informaciones igual habría sido posterior a la primera reunión sustantiva. El Grupo Especial observa también que las informaciones incluidas en la carta son de dominio público y que la información es pertinente respecto de estos procedimientos porque se relaciona con una cuestión que el Grupo Especial ha sido llamado a examinar: si la CDSOA inducirá o no a los productores nacionales a apoyar solicitudes con el fin de recibir los pagos de compensación dispuestos en esa Ley. Por estas razones, el Grupo Especial considera que existe "causa justificada" para que acepte la comunicación del Canadá de esta carta con arreglo al párrafo 14 de sus Procedimientos de Trabajo. El Grupo Especial, en consecuencia, invita a los Estados Unidos a formular sus observaciones sobre el contenido de la carta. Las demás partes reclamantes también podrán presentar sus observaciones sobre el contenido de la carta si así lo desean. Todas las observaciones deberán presentarse a la Secretaría antes de la terminación del horario hábil el lunes 13 de mayo de 2002.[260]

2. Formulación de informes separados

7.3 En una carta de fecha de 10 de junio de 2002, los Estados Unidos pidieron que el Grupo Especial formulara un informe definitivo separado sobre la diferencia promovida por

[260] Se recibieron observaciones de los Estados Unidos y el Japón.

México (WT/DS234).[261] Los Estados Unidos basaron su petición en que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por México incluía una reclamación basada en el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC además de las reclamaciones comunes a todas las partes reclamantes. Los Estados Unidos hicieron su petición sobre la base del párrafo 2 del artículo 9 del ESD, que en la parte pertinente dispone lo que sigue:

> Si una de las partes en la diferencia lo solicita, el grupo especial presentará informes separados sobre la diferencia considerada.

7.4 Aunque el párrafo 2 del artículo 9 del ESD dispone que los Estados Unidos pueden pedir un informe separado sobre la diferencia planteada por México, consideramos que las peticiones basadas en esa disposición deben presentarse oportunamente, ya que la necesidad de preparar cualquier informe separado puede afectar al modo en que el grupo especial organiza sus procedimientos. En particular, tales peticiones deben presentarse en una etapa temprana de los procedimientos del Grupo Especial, de preferencia en el momento en que se lo establece. En el presente caso la petición de los Estados Unidos se recibió el 10 de junio de 2002, unos dos meses después de haberse dado traslado de la parte expositiva del informe del Grupo Especial. Sin embargo, los Estados Unidos no dan explicación alguna de los motivos que les impidieron presentar antes su petición. Tampoco indican los Estados Unidos ningún perjuicio que habrían de sufrir si el Grupo Especial no formulase un informe separado sobre la diferencia planteada por México. No nos corresponde presumir que el hecho de no formular un informe separado perjudica a los Estados Unidos, en especial cuando la reclamación de México basada en el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC está tratada en el presente informe en forma separada e independiente.

7.5 Tras haber examinado la petición de los Estados Unidos, hemos llegado a la opinión de que la elaboración de un informe separado sobre la diferencia planteada por México retrasaría la formulación del informe provisional del Grupo Especial. Si bien los Estados Unidos sólo han pedido un informe separado definitivo, no estamos dispuestos a dictar un informe definitivo separado sin haber dictado antes por separado un informe provisional. Esto se debe a que no estamos facultados para dictar un informe definitivo sobre la diferencia planteada por México sin haber formulado un informe provisional a su respecto. De lo contrario, México quedaría privado de su derecho de pedir el reexamen de aspectos concretos de su informe provisional (párrafo 2 del artículo 15 del ESD).

7.6 Por estas razones, desestimamos la petición de los Estados Unidos de un informe definitivo separado sobre la diferencia planteada por México.

B. PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 32 DEL ACUERDO SMC, Y PÁRRAFOS 2 Y 3 DEL ARTÍCULO VI DEL GATT: MEDIDA ESPECÍFICA CONTRA EL DUMPING O LAS SUBVENCIONES

1. Introducción

7.7 Las partes reclamantes afirman que la CDSOA constituye una "medida específica contra el dumping" o las subvenciones, contraria al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el

[261] En una carta de fecha 12 de junio de 2002, el Grupo Especial invitó a las partes a que formularan observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos. Se recibieron observaciones de las Comunidades Europeas, el Japón y México. Las Comunidades Europeas expresaron su sorpresa por el momento de la presentación de la solicitud de los Estados Unidos. El Japón expresó sus preocupaciones de carácter sistémico respecto del momento de la presentación de la solicitud de los Estados Unidos, dado que el Grupo Especial formuló constataciones y conclusiones respecto de todas las alegaciones de México, incluidas aquellas alegaciones formuladas en común con otras partes reclamantes.

párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994. La evaluación y las conclusiones que siguen se refieren primordialmente a la reclamación basada en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. No obstante, son igualmente aplicables respecto de las alegaciones basadas en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT. Los Estados Unidos sugieren que el razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916 (Órgano de Apelación)*[262] acerca del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping no debería aplicarse en forma equivalente al párrafo 3 del artículo VI del GATT ni al Acuerdo SMC. En particular, los Estados Unidos señalan que, aunque el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC contienen en lo esencial textos idénticos, el párrafo 3 del artículo VI del GATT no es igual a su párrafo 2. Además, el artículo 10 del Acuerdo SMC tiene una diferencia importante con el artículo 1 del Acuerdo Antidumping en cuanto el primero se refiere a "derechos compensatorios", mientras que el artículo 1 habla de "medidas antidumping". Según los Estados Unidos, el Órgano de Apelación declaró que el artículo 1 del Acuerdo Antidumping abarca todas las medidas adoptadas contra el dumping porque esa disposición no contiene ninguna limitación sobre los tipos de medidas. En cambio, el artículo 10 del Acuerdo SMC se refiere a "derechos compensatorios", y no "medidas", contra las subvenciones. A juicio de los Estados Unidos, el párrafo 3 del artículo VI del GATT, leído junto con el artículo 10, no limita a la imposición de derechos las respuestas permisibles a las subvenciones. Los Estados Unidos plantean que, por el contrario, esas disposiciones tienen el efecto de imponer los requisitos de la Parte V del Acuerdo SMC únicamente cuando las medidas adoptadas son derechos compensatorios. El Grupo Especial no acepta el argumento de los Estados Unidos. El Órgano de Apelación, en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, declaró que "el artículo VI, y en especial su párrafo 2, leídos juntamente con el *Acuerdo Antidumping*, limitan las respuestas permisibles al dumping a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios". El análisis del Órgano de Apelación no se basó en ninguna disposición determinada del Acuerdo Antidumping tomada aisladamente, sino en el conjunto de ese Acuerdo. Como el análisis del Órgano de Apelación no se basó exclusivamente en el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, no alcanzamos a advertir por qué habría de aplicarse un criterio distinto respecto de las respuestas permisibles a las subvenciones simplemente por una diferencia entre el texto del artículo 1 del Acuerdo Antidumping y el artículo 10 del Acuerdo SMC. Al determinar las respuestas permisibles a las subvenciones consideramos que es importante tener en cuenta los tipos de soluciones previstas por el Acuerdo SMC. (Observamos que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916 (Japón)*[263] adoptó un criterio análogo a los efectos de determinar las respuestas permisibles al dumping.) La Parte V del Acuerdo SMC prevé los derechos compensatorios definitivos, las medidas provisionales y los compromisos, mientras que la Parte III prevé contramedidas. Son éstas, por lo tanto, las respuestas permisibles a las subvenciones. En la medida en que la CDSOA pueda considerarse una "medida específica contra el dumping" pero no una de las respuestas permisibles a las subvenciones, sería incompatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

7.8 Como ya se ha señalado, el Órgano de Apelación confirmó que existen tres "respuestas permisibles al dumping" con que cuentan los Miembros de la OMC.[264] Los Miembros puede recurrir

---

[262] *Estados Unidos - Ley de 1916 ("Estados Unidos - Ley de 1916 (AB)")*, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, informe adoptado el 26 de septiembre de 2000.

[263] *Estados Unidos - Ley de 1916 - Reclamación del Japón ("Estados Unidos - Ley de 1916 (Japón)*", WT/DS162/R y Add.1, informe adoptado el 26 de septiembre de 2000 y confirmado por el informe del Órgano de Apelación (WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R), párrafo 6.216.

[264] *Estados Unidos - Ley de 1916* (*Órgano de Apelación*), párrafo 137.

a derechos antidumping definitivos, medidas provisionales, y compromisos en materia de precios. Esas "respuestas permisibles al dumping" constituyen "medidas específicas contra el dumping" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, que dispone lo siguiente:

> No podrá adoptarse ninguna medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo.*
>
> * Esta cláusula no pretende excluir la adopción de medidas al amparo de otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994, según proceda.

7.9 En virtud del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, no se admiten otros tipos de "medidas específicas contra el dumping". En consecuencia, si la CDSOA es una "medida específica contra el dumping" pero no es ninguna de las tres "respuestas permisibles al dumping", significará que viola lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. La cuestión que el Grupo Especial tiene planteada consiste en determinar si la CDSOA es o no una "medida específica contra el dumping".

7.10 Las partes reclamantes sostienen que la CDSOA constituye una "medida específica contra el dumping" porque los pagos de compensación de la CDSOA están condicionados a una constatación de existencia de dumping. A este respecto, las partes reclamantes se apoyan en la siguiente declaración del Órgano de Apelación, que figura en el párrafo 122 de su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*:

> A nuestro parecer, conforme a su significado corriente, la expresión "medida específica contra el dumping" de las exportaciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18, designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del "dumping". Debe entenderse que, como mínimo, comprende las medidas que *sólo* pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del "dumping".[66]
>
> [66] No consideramos necesario, en los asuntos que examinamos, determinar si el concepto de "medida específica contra el dumping" podría ser más amplio.

7.11 Los Estados Unidos adoptan acerca de esta cuestión un criterio en dos partes: en primer lugar, se apoyan en la citada declaración del Órgano de Apelación para alegar que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping sólo se aplica a las medidas destinadas a tratar el dumping "como tal". Los Estados Unidos afirman que los pagos de compensación de la CDSOA no se efectúan "en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos del dumping" y la CDSOA, por lo tanto, no está basada en un criterio que incluya los elementos que concurren en el dumping. En consecuencia, los Estados Unidos sostienen que la CDSOA no trata del dumping "como tal".

7.12 En segundo lugar, los Estados Unidos hacen hincapié en que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping está limitado a las medidas específicas "contra" el dumping. Los Estados Unidos afirman que el Órgano de Apelación no tenía necesidad de interpretar en particular este término en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* y alegan que no debe entenderse que el Órgano de Apelación declaró que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping se aplica a toda "medida adoptada en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos del dumping". Según los Estados Unidos, determinada medida puede haberse adoptado "en respuesta" al dumping pero no "contra" el dumping. Los Estados Unidos plantean que, para que una medida sea "contra" el dumping y, en consecuencia, esté comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, esa medida debe: 1) aplicarse al producto importado o al importador; y 2) ser gravosa (como ocurría en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*).

7.13 Las cuestiones planteadas por las partes exigen que determinemos si la CDSOA constituye o no una "medida específica contra el dumping" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Al establecer el criterio apropiado para resolver esta cuestión hemos tenido en cuenta la forma en que el Órgano de Apelación trató esta disposición en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*.[265] Tomamos nota de que las partes discrepan acerca de si es o no concluyente, respecto del problema planteado, el criterio que aplicó el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* para determinar si la medida en cuestión en ese caso era una "medida específica contra el dumping". Si el criterio establecido en el párrafo 122 del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* fuera decisivo, una medida sería "específica contra el dumping" si se hubiera adoptado "en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos del dumping". Así ocurriría si la medida sólo pudiera adoptarse cuando concurriesen los elementos constitutivos del dumping. En consecuencia, comenzaremos nuestro análisis examinando si es o no pertinente en estos procedimientos el criterio aplicado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*. De ese modo, examinaremos si cualquier medida "que *sólo* puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del 'dumping'" constituye o no necesariamente una "medida específica contra el dumping". En particular, si una medida es o no necesariamente una medida "contra" el dumping simplemente porque se haya adoptado "en respuesta" al dumping, o es preciso determinar, además, que una medida adoptada "en respuesta al dumping" es también una medida "contra" el dumping. Determinaremos entonces el criterio apropiado para establecer si una medida constituye o no "una medida específica contra el dumping" y aplicaremos ese criterio a la CDSOA. Por último examinaremos el argumento de los Estados Unidos según el cual la CDSOA está autorizada por las notas 24 y 56 del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, respectivamente.

2. Criterio para establecer si una medida constituye o no una "medida específica contra el dumping"

7.14 Por las razones que se establecerán a continuación, no consideramos que el criterio aplicado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* sea concluyente para determinar si una medida constituye o no "una medida específica contra el dumping". A nuestro juicio una medida no es "una medida específica contra el dumping" simplemente, o únicamente, porque se haya adoptado en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping, ni porque sólo pueda adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. Tal medida será "una medida específica" relacionada con el dumping, en el sentido de que actúa específicamente como respuesta al dumping, pero no será necesariamente "una medida específica" contra el dumping.

7.15 En primer lugar observamos que en el párrafo 122 del su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* el Órgano de Apelación se refirió al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping con el fin de aclarar el ámbito de aplicación del artículo VI del GATT de 1994. En otras palabras, el Órgano de Apelación se refería al párrafo 1 del artículo 18 como contexto a los efectos de interpretar el artículo VI, que era la disposición de que en ese asunto se trataba. El Órgano de Apelación no estaba interpretando el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping en sí mismo.

7.16 En segundo lugar, no consideramos que las circunstancias de los procedimientos del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* obligaran al Órgano de Apelación a examinar el significado de la

[265] También tendremos en cuenta la regla general de interpretación de los tratados establecida en el artículo 31 de la Convención de Viena, en virtud de la cual "un tratado deberá interpretarse de buenas 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".

palabra "contra", en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Esto se debe a que no existía discrepancia entre las partes en ese asunto en cuanto a que la medida en cuestión, que establecía responsabilidades penales y civiles de los importadores que hubieran incurrido en dumping, constituía una medida "contra" el dumping.[266]

7.17 En tercer lugar, no consideramos que una medida adoptada "en respuesta al dumping" siempre sea necesariamente una medida "contra" el dumping. A nuestro juicio, la categoría de las medidas adoptadas "en respuesta al dumping" es más amplia que la categoría de las medidas adoptadas "contra" el dumping. A este respecto, las partes nos han suministrado numerosas definiciones del término "contra". Según los Estados Unidos, el sentido corriente de la expresión "*against*" (contra) es "*of motion or action in opposition*" (movimiento o acción en oposición a), "*in hostility or active opposition to*" (con hostilidad o en oposición activa a) e "*into contact with*" (en contacto con).[267] Australia, las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia observan que el mismo diccionario también define "*against*" ("contra") como "*in competition with*" (en competencia con), "*to the disadvantage of*" (en perjuicio de), "*in resistance to*" (en oposición a) y "*as protection from*" (como protección contra).[268] Según el Canadá, "[a]doptar medidas contra el dumping o las subvenciones consiste en 'contrarrestar o impedir' ese dumping o esas subvenciones. En otras palabras, las medidas que se adopten contra el dumping o las subvenciones son medidas destinadas a contrarrestar o desalentar la práctica."[269] Sin que ello suponga necesariamente establecer con carácter definitivo el significado de la palabra "contra", llegamos a la conclusión de que una medida "contra" el dumping tiene que tener alguna influencia desfavorable sobre el dumping.[270] De este modo, una medida "en respuesta al dumping" sólo constituirá una medida "contra" el dumping en cuanto tenga una influencia desfavorable en él.[271] Una medida adoptada en respuesta al dumping, pero favorable a él (o de efectos neutros a su respecto) no es una medida "contra" el dumping.[272]

---

[266] Corriendo el riesgo de una simplificación excesiva, cabe decir que la discrepancia entre las partes se refería más al problema de si la medida actuaba contra el dumping en sí mismo o contra los precios predatorios.

[267] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 92, donde se cita *The New Shorter Oxford English Dictionary* (L. Brown, comp., 1993).

[268] Segunda comunicación escrita de Australia, párrafo 16; segunda comunicación escrita de las CE, la India, Indonesia y Tailandia, párrafo 28.

[269] Segunda comunicación escrita del Canadá, párrafo 45.

[270] El *Oxford English Dictionary Online* (www.oed.com) se refiere al término "*against*" ("contra") indicando que expresa "*the adverse bearing of many verbs and nouns of action*" ("la influencia desfavorable de muchos verbos y sustantivos que denotan acción").

[271] Consideramos que este criterio está totalmente en conformidad con las definiciones básicas del término "*against*" ("contra") que han propuesto las partes. Las partes reclamantes han afirmado que el sentido corriente de "*against*" ("contra") es "*in competition with*" (en competencia con), "*to the disadvantage of*" (en perjuicio de), "*in resistance to*" (en oposición a) y "*as protection from*" (como protección contra). Los Estados Unidos han sostenido que "*against*" ("contra") significa "*burdensome*" ("gravoso"). Todas estas definiciones, a nuestro juicio, expresan alguna forma de influencia desfavorable.

[272] Alguna de las propias partes reclamantes admiten que una medida no sería "contra" el dumping si no tuviera ninguna influencia desfavorable en él. Por ejemplo, las CE, la India, Indonesia y Tailandia afirman lo siguiente: "para que una 'medida específica contra el dumping' sea eficaz, ha de poder tener alguna repercusión desfavorable en las importaciones objeto de dumping (o en las 'entidades que practican el dumping')" (respuesta a la pregunta 5 del Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva). Además, Australia afirma que "una medida 'contra' el dumping, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, debe

7.18 Por estas razones, no consideramos que el criterio aplicado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* sea concluyente respecto del problema de si una medida constituye o no "una medida específica contra el dumping". Una medida no es "específica contra el dumping" simplemente porque "*sólo* [pueda] adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del 'dumping'", ni porque se haya adoptado "en respuesta al dumping". Una medida que sólo puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping es claramente una "medida específica" de respuesta al dumping. Pero para que esa medida constituya "una medida específica contra el dumping" hace falta algo más: la medida tiene que actuar, además, "contra" el dumping y, por lo tanto, tener influencia desfavorable en él. En otras palabras, una medida sólo constituirá "una medida específica contra el dumping" si: 1) actúa específicamente en respuesta al dumping, en el sentido de que sólo puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping[273]; y 2) actúa "contra" el dumping, en el sentido de que tiene influencia desfavorable en él. Examinaremos ahora si la CDSOA cumple o no estas dos condiciones.

3. Determinación acerca de si la CDSOA actúa o no específicamente en respuesta al dumping, en el sentido de que los pagos que dispone sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping

a) Argumentos de las partes

7.19 Las partes reclamantes[274] afirman que los pagos previstos en la CDSOA sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping, porque:

- los pagos de compensación de la CDSOA se efectúan única y exclusivamente a productores estadounidenses que hayan apoyado una solicitud de investigación antidumping;

- los pagos de compensación de la CDSOA se efectúan única y exclusivamente a productores estadounidenses "afectados" por un caso de dumping que sea objeto de una orden de imposición de derechos antidumping;

---

tener una 'influencia desfavorable' con relación a los productos objeto de dumping o a una entidad relacionada con dichos productos" (respuesta a la pregunta 8 del Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva). El Brasil afirma lo siguiente: "[p]ueden existir, por supuesto, medidas adoptadas 'en respuesta' al dumping que no sean necesariamente medidas 'contra' el dumping. Las 'medidas específicas contra el dumping' constituyen un subconjunto de las medidas que pueden ser adoptadas en respuesta a los elementos constitutivos del dumping. En verdad, la 'medida específica contra el dumping', vista en el contexto del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994, denota una medida 'con el fin de contrarrestar o impedir el dumping'." (Respuesta del Brasil a la pregunta 1 del Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.)

[273] Según nuestra interpretación del informe del Órgano de Apelación, una medida que sólo puede adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping ha sido adoptada "en respuesta al dumping". Aunque la categoría de las medidas adoptadas "en respuesta al dumping" puede ser más amplia que la categoría de las medidas que sólo pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping, a los efectos del presente asunto nos limitaremos a examinar si la CDSOA es o no una medida adoptada en respuesta al dumping en el sentido de que sólo actúa cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. A este respecto observamos que el Órgano de Apelación "[no consideró] necesario ... determinar si el concepto de 'medida específica contra el dumping' podría ser más amplio" (*Estados Unidos - Ley de 1916 (Órgano de Apelación)*, nota 66).

[274] No todas las partes reclamantes se apoyan en la totalidad de estos factores en respaldo de su argumento según el cual los pagos de compensación establecidos en la CDSOA sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping.

- los pagos de compensación de la CDSOA se efectúan respecto de "gastos admisibles" de los productores nacionales afectados "después" de haberse dictado la orden de imposición de derechos antidumping; y

- los "gastos admisibles" tienen que relacionarse con la producción de un producto que sea objeto de una orden de imposición de derechos antidumping.

7.20 Los Estados Unidos niegan que los pagos previstos en la CDSOA sólo puedan efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. Según los Estados Unidos, la CDSOA no dispone que el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos adopte medidas en respuesta a las situaciones en que concurren los elementos constitutivos del dumping, y en consecuencia no se basa directamente en los elementos constitutivos del dumping. Por el contrario, la CDSOA dispone que el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos adopte medidas basándose en certificaciones de un "productor nacional afectado" referentes a sus "gastos admisibles". Los Estados Unidos afirman que la circunstancia de que una orden de imposición de derechos antidumping sea un requisito necesario o una condición de los pagos de la CDSOA no es suficiente para determinar que la CDSOA sea "una medida específica contra el dumping". Tampoco lo es la circunstancia de que las distribuciones dispuestas por la CDSOA se financien mediante derechos antidumping.

b) Evaluación por el Grupo Especial

7.21 Observamos que, a primera vista, la CDSOA no contiene ninguna referencia a los elementos constitutivos del dumping. Tampoco están incorporados los elementos constitutivos del dumping expresamente entre los elementos esenciales que habilitan para recibir subvenciones de compensación. Sin embargo, es evidente que los pagos previstos en la CDSOA sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. Concretamente, los pagos de compensación de la CDSOA siguen automáticamente a la recaudación de derechos antidumping, que a su vez sólo pueden percibirse después de la imposición de esos derechos, que sólo puede efectuarse después de una determinación de existencia de dumping (daño y relación causal). Por lo tanto, existe una conexión clara, directa e inevitable entre la determinación de existencia de dumping y los pagos de compensación previstos en la CDSOA. Para los productores nacionales que cumplen los requisitos necesarios para recibir los pagos de la CDSOA por haber apoyado la solicitud de una investigación antidumping y haber tenido gastos admisibles en la producción de productos similares, los pagos de compensación establecidos por la CDSOA se derivan tan automáticamente de la concurrencia de los elementos constitutivos del dumping como los propios derechos antidumping, aunque en virtud de una norma diferente. Por este motivo, constatamos que los pagos de compensación previstos en la CDSOA sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. En realidad, esta conclusión está incluso sugerida por la referencia al "dumping" que figura en el título de la Ley.

7.22 Para evitar cualquier malentendido, deseamos subrayar que nuestra constatación de que los pagos de compensación de la CDSOA sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping de ningún modo se basa en que los pagos de compensación se financien mediante los derechos antidumping recaudados. Aunque los pagos de compensación de la CDSOA se financiasen directamente con cargo al Tesoro de los Estados Unidos y en cantidades que no guardaran relación alguna con los derechos antidumping recaudados, igual tendríamos que llegar a la conclusión -por las razones ya indicadas en el párrafo anterior- de que los pagos de compensación sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping.

7.23 En conclusión, por lo tanto, constatamos que los pagos de compensación de la CDSOA actúan específicamente en respuesta al dumping, ya que sólo pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping. Por esta razón, constatamos que la CDSOA es "una medida

específica" relacionada con el dumping. Debemos examinar ahora si la CDSOA es o no una medida específica contra el dumping.

4. Determinación acerca de si la CDSOA es o no una medida específica contra el dumping

a) Argumentos de las partes

7.24 Las partes reclamantes sostienen que la CDSOA actúa contra el dumping porque trastorna la relación de competencia entre los productos (importados) objeto de dumping y los productos nacionales. Según las partes reclamantes, las "medidas específicas contra el dumping" no tienen necesariamente efectos directos en la entidad que se relaciona con el producto objeto de dumping, en el sentido de que es responsable de él. Por ejemplo, Australia afirma que "ni siquiera la necesidad de una 'influencia desfavorable' obliga a llegar a la conclusión de que una medida 'contra' el dumping tiene que aplicarse exclusivamente a los productos objeto de dumping o a una entidad relacionada con dichos productos, o tiene que ser gravosa para esos productos o esas entidades".[275] Las CE, la India, Indonesia y Tailandia afirman que "para que una 'medida específica contra el dumping' sea eficaz, ha de poder tener alguna repercusión desfavorable en las importaciones objeto de dumping (o en las 'entidades que practican el dumping')", aunque "ni en los informes del Grupo Especial ni en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* hay nada que dé a entender que la idea de 'medida específica contra el dumping' deba reducirse a los tipos de medidas que se aplican 'directamente' a las 'entidades que practican el dumping".[276]

7.25 Los Estados Unidos afirman que, para considerar que una medida es "contra" el dumping, "debe aplicarse al producto importado o al importador, y debe ser gravosa".[277] En particular, según los Estados Unidos, "la medida debe adoptarse directamente contra productos importados. Desde el punto de vista práctico, los bienes importados se producen, se exportan y se importan por productores, exportadores e importadores extranjeros. Por lo tanto, el objeto de la 'medida específica' prevista en el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 se extiende a la entidad relacionada con los productos objeto de dumping o subvencionados, en el sentido de que la entidad es responsable de ellos, como el importador, exportador o productor extranjero."[278]

7.26 Las partes reclamantes afirman que la interpretación de los Estados Unidos de la expresión "contra el dumping" es excesivamente restrictiva. Sostienen que el sentido corriente de "contra" es "en competencia con", "en perjuicio de", "en oposición a" y "como protección contra". Alegan, por lo tanto, que el concepto de una medida "contra" el dumping puede incluir no sólo medidas que imponen una responsabilidad directa por las importaciones objeto de dumping, sino también medidas que otorgan protección a los productores nacionales dándoles una ventaja sobre los productos importados objeto de dumping con los que compiten. Como respaldo contextual, las partes reclamantes se remiten a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994, que se refieren, respectivamente a la imposición de derechos antidumping "con el fin de contrarrestar o impedir el dumping", y a la de derechos compensatorios "para contrarrestar cualquier prima o subvención". Las partes reclamantes alegan que el concepto de "contra" el dumping debe incluir, como mínimo, todas las medidas que, como la percepción de derechos antidumping o compensatorios, se adoptan "con el fin de" o "para"

[275] Respuesta de Australia a la pregunta 8 del Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva.

[276] Respuestas a las preguntas 6 y 8 del Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva.

[277] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 92.

[278] Exposición oral de los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva, párrafo 32.

"contrarrestar" (o "impedir") el dumping o las subvenciones. Señalan que el dumping y las subvenciones pueden "contrarrestarse" no sólo directamente, sino también en forma indirecta, al conceder una ventaja a los productores nacionales que cancela la ventaja de precios de que gozan los productos importados como consecuencia del dumping o las subvenciones. Las partes reclamantes afirman que los pagos de compensación de la CDSOA tenderán, por lo tanto, a provocar una modificación del comportamiento de los productores e importadores de productos subvencionados u objeto de dumping, así como de los productores nacionales, alterando con ello la relación de competencia entre los productos importados y los productos nacionales similares en formas no previstas por el GATT de 1994 ni por el Acuerdo Antidumping ni el Acuerdo SMC. Los pagos de compensación de la CDSOA fortalecen, además, la posición competitiva de los productores nacionales en forma que se añade a la corrección ya efectuada a través de las medidas antidumping o compensatorias.

7.27 Las partes reclamantes sostienen que el propósito declarado de la CDSOA confirma que sus pagos de compensación constituyen medidas "contra" el dumping o las subvenciones. Plantean que el propósito de los pagos de compensación está indicado claramente en el artículo 1002 de la Ley, que contiene las "conclusiones" del Congreso que establecen la justificación de la sanción de la CDSOA. Las partes reclamantes afirman que el artículo 1002 forma parte integrante de la CDSOA. Observan que su párrafo 1 indica que el dumping y las subvenciones "deben ser efectivamente neutralizados"; el párrafo 3 contiene la "conclusión" de que la "finalidad correctiva" de la legislación en vigor de los Estados Unidos sobre medidas antidumping y compensatorias resulta "frustrada" porque la persistencia del dumping y las subvenciones "impide que los precios de mercado vuelvan a niveles equitativos"; y el párrafo 5 establece la conclusión de que "las leyes comerciales de los Estados Unidos deben fortalecerse para asegurar que se cumpla la finalidad correctiva de las mismas". Según las partes reclamantes, el Congreso de los Estados Unidos afirmó, por lo tanto, que los *pagos de compensación* tienen por objeto "neutralizar efectivamente" el dumping y las subvenciones asegurando que los precios "vuelvan a niveles equitativos". En otras palabras: la CDSOA tiene por finalidad "contrarrestar" el dumping y las subvenciones. Las partes reclamantes sostienen que la denominación dada por el Congreso de los Estados Unidos a la Ley ("*Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones*") y a los pagos efectuados en aplicación de la Ley ("*compensaciones*") ratifica ese propósito.

7.28 Los Estados Unidos afirman que las partes reclamantes no han demostrado que la CDSOA actúe "contra" el dumping. En cambio, las partes reclamantes presumen que la CDSOA tendrá efectos negativos sobre los productos importados. Los Estados Unidos sostienen que las partes reclamantes pretenden que el Grupo Especial reformule el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC en los siguientes términos: "no podrá adoptarse ninguna medida específica que tenga efectos negativos presumibles en los productos importados de productores extranjeros ...". Los Estados Unidos también afirman que el criterio de las partes reclamantes es demasiado amplio e impracticable, porque cualquier clase de legislación interna que mejorase la posición de la rama de producción nacional podría dar lugar a la presunción de que tiene efectos negativos sobre los productos importados. Tampoco concuerdan los Estados Unidos en que la CDSOA actúe "contra" el dumping por sus presuntos efectos en la relación de competencia o las condiciones de la competencia entre los productos nacionales y los importados, incluidos los que son objeto de dumping o están subvencionados. Según los Estados Unidos, una medida sólo actúa "contra" el dumping o las subvenciones si impone una limitación o una carga directamente sobre los productos importados o la entidad vinculada con los productos objeto de dumping o subvencionados, en el sentido de que es responsable de ellos, como el importador, el exportador o el productor extranjero.

7.29 Según los Estados Unidos, la finalidad o intención de la CDSOA carece de pertinencia desde el punto de vista jurídico. Los Estados Unidos plantean que la resolución de esta diferencia no

depende de qué es lo que se propone hacer la CDSOA sino de lo que efectivamente *hace*. Los Estados Unidos se apoyan en la siguiente declaración del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* para rechazar el argumento de que la intención o finalidad de una medida es pertinente para determinar si constituye una "medida específica contra el dumping":

> Consideramos que el artículo VI es aplicable cuando los Miembros recurren a un determinado instrumento de política comercial, las medidas antidumping, pero no admitimos que su aplicación dependa de la finalidad que persiga el Miembro en cuestión … El artículo VI se basa en una premisa objetiva. Si la legislación de un Miembro se basa en un criterio que corresponde a la definición del párrafo 1 del artículo VI [dumping], el artículo VI es aplicable. La finalidad declarada de la ley no puede afectar a esta conclusión.[279]

7.30 Los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* citó el informe sobre el asunto *CE - Piezas y componentes*, que también rechazó el argumento de que el propósito de política de una medida pudiera determinar si está o no comprendida en el ámbito de aplicación de las disposiciones de que se trata.[280] Según los Estados Unidos, en ese asunto el Grupo Especial explicó que "[s]e crearía una gran incertidumbre jurídica si se considerara que el objetivo de política económica de una carga debe ser tenido en cuenta para determinar si ésta se encuentra comprendida en el apartado 1 b) del artículo II o en el párrafo 2 del artículo III".[281] Según los Estados Unidos, a pesar de sus argumentos en el sentido de que la Ley de 1916 tenía por objeto corregir el problema de la fijación de precios predatorios por los monopolios, el Grupo Especial, cuya interpretación fue confirmada por el Órgano de Apelación, declaró que el propósito o fin de la Ley no podía excluirla del alcance del artículo VI.[282] Según los Estados Unidos, en consecuencia, también debe ser cierto que el propósito declarado de una medida no puede determinar que quede incluida en el ámbito de aplicación del artículo VI y del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC si los elementos reales de la medida no cumplen el criterio que establece el alcance de esas disposiciones. Los Estados Unidos sostienen que el historial legislativo de la CDSOA sólo sería pertinente si la interpretación de la norma fuese ambigua y el Grupo Especial necesitase, entonces, determinar los hechos relativos a la CDSOA. A este respecto este asunto difiere del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, en que se alegaba que era ambiguo el funcionamiento de la norma y se consultó su historial legislativo para determinar si podía interpretársela únicamente como una norma antimonopolio, o como algo diferente.

7.31 Las partes reclamantes sostienen que los grupos especiales que se ocuparon del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* no afirmaron que la finalidad de la medida "carece de pertinencia desde el punto de vista jurídico", sino que una medida que es objetivamente una "medida específica contra el dumping" no puede sustraerse a la condena sólo porque su finalidad declarada es diferente.[283] Los grupos especiales que se ocuparon del asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* estaban preocupados porque, si la caracterización jurídica de una medida como "medida específica contra el dumping" dependiera de su finalidad declarada, a los Miembros les resultaría sumamente fácil eludir la

---

[279] *Estados Unidos - Ley de 1916* (CE), párrafo 6.116.

[280] *Estados Unidos - Ley de 1916* (CE), nota 376.

[281] *CE - Piezas y componentes*, IBDD 37/147, párrafo 5.7.

[282] *Estados Unidos - Ley de 1916* (CE), párrafo 6.117; *Estados Unidos - Ley de 1916* (Japón), párrafo 6.135.

[283] *Estados Unidos - Ley de 1916* (CE), párrafo 6.116.

prohibición establecida en el párrafo 1 del artículo 18 del *Acuerdo Antidumping* declarando simplemente alguna finalidad espuria en la legislación en cuestión. Según las partes reclamantes, esa preocupación no se plantea en el presente asunto.

7.32 Las partes reclamantes afirman que aunque la CDSOA fuese meramente "un programa de pagos"[284], la realización de pagos no constituye un objetivo en sí misma, sino un instrumento destinado a lograr algún propósito. Según las partes reclamantes, los Estados Unidos no han alegado que las "conclusiones" formuladas por el Congreso de los Estados Unidos en el artículo 1002 de la CDSOA sean inexactas o falsas. Tampoco han alegado los Estados Unidos que la CDSOA sea inapropiada para alcanzar el propósito que se indica en esas "conclusiones". En realidad, si en la comunicación de los Estados Unidos se hubiera alegado tal cosa, equivaldría a afirmar que los legisladores estadounidenses eran incompetentes o insinceros. Las partes reclamantes plantean que, puesto que los Estados Unidos no han controvertido que la CDSOA tiene el propósito declarado por el Congreso de los Estados Unidos en la Ley misma, no existe motivo alguno para que el Grupo Especial no tenga en cuenta ese propósito.[285] De cualquier modo, aun suponiendo que, como alegan los Estados Unidos, el propósito declarado de la CDSOA "careciera de pertinencia jurídica" para la caracterización de esa Ley, tal cosa no impediría al Grupo Especial tener en cuenta el punto de vista, indudablemente fundamentado, de los legisladores estadounidenses al evaluar la cuestión fáctica de si los *pagos de compensación* son o no objetivamente idóneos para contrarrestar o impedir el dumping o las subvenciones y, en consecuencia, constituyen o no medidas "contra" el dumping o las subvenciones.

b) Evaluación por el Grupo Especial

7.33 Al examinar si la CDSOA constituye o no una medida específica "contra" el dumping, observamos que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping sólo se refiere a las medidas que actúan contra el "dumping" como práctica. No existe ningún requisito expreso de que la medida tenga que actuar contra el producto importado objeto de dumping, o las entidades relacionadas con ese producto o que sean responsables de él, como el importador, exportador o productor extranjero.[286] Tampoco estimamos que sólo pueda considerarse que la medida es "contra" el dumping cuando actúa directamente contra él. Como ya se ha señalado, consideramos que una medida sólo actuará "contra"

[284] Véase el párrafo 19 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

[285] Según las partes reclamantes, el propósito declarado de una medida ha sido declarado pertinente para su caracterización jurídica en algunos asuntos en que no estaba controvertido y respaldaba la constatación de una infracción. Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones*, WT/DS31/AB/R, página 36. Comentando ese informe, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Chile - Impuestos a las bebidas alcohólicas* (WT/DS87/R, WT/DS110/R) observó lo siguiente (en el párrafo 7.118 de su informe):

> También merece observarse la naturaleza de las citas utilizadas en el asunto *Canadá - Publicaciones*. Esas declaraciones apoyaban una constatación de que la disposición tenía un objetivo y una estructura de protección. Las declaraciones formuladas por un gobierno en contra de intereses de la OMC (por ejemplo, las que indican un propósito o un diseño destinados a la protección) son las que tienen mayor eficacia probatoria. Consiguientemente, es menos probable que sean particularmente concluyentes los comentarios de un gobierno que, para sus propios fines, procura justificar sus medidas.

[286] Del mismo modo, el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC se refiere únicamente a medidas específicas contra las "subvenciones". No se refiere a medidas contra los productos importados subvencionados, ni las entidades vinculadas con ellos o responsables de ellos, como el importador, el exportador o productor extranjero.

el dumping si tiene una influencia desfavorable en la práctica del dumping.[287] A nuestro juicio, el sentido corriente del término "contra", que en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping no es objeto de salvedad alguna, abarca cualquier forma de influencia desfavorable, ya sea directa o indirecta.[288] De este modo, el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping se aplica a las medidas que actúan específicamente, ya sea directa o indirectamente, contra la práctica del dumping. En efecto, si fuese de otro modo, no advertimos cómo podría haber llegado el Órgano de Apelación, en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, a la conclusión de que "[l]as medidas específicas pueden revestir formas muy distintas".[289]

7.34 A nuestro juicio, la CDSOA tiene influencia desfavorable en el dumping. Esta conclusión está basada en las siguientes consideraciones que, en conjunto, demuestran que la CDSOA actúa "contra" el dumping.

i) Distorsión de la competencia entre los productos objeto de dumping y los nacionales

7.35 La CDSOA tiene una influencia desfavorable en la relación competitiva entre los productos importados objeto de dumping o subvencionados y los producidos por los "productores nacionales afectados". En particular, la estructura de la CDSOA (que combina las subvenciones de compensación con la percepción de derechos antidumping) es tal que habrá de actuar contra el dumping al otorgar a los "productores nacionales afectados" que hayan tenido "gastos admisibles" una subvención de compensación que les permitirá establecer una ventaja competitiva frente a las importaciones objeto de dumping. Aunque los Estados Unidos han alegado que no existe fundamento para incluir en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC un criterio basado en las "condiciones de la competencia", observamos que los propios Estados Unidos han alegado que la conformidad con esas disposiciones debe determinarse, en particular, sobre la base de si la medida en cuestión es o no "gravosa" para los productos importados o las entidades responsables de su importación. A nuestro juicio, un criterio primordial para establecer si una medida es o no "gravosa" para las importaciones consiste en que la medida tenga o no un efecto desfavorable en las condiciones en que los productos importados compiten con los productos nacionales similares. En otras palabras, consideramos que el criterio propuesto por los Estados Unidos sobre el carácter "gravoso" no descarta la aplicación de un criterio sobre las condiciones de competencia, sino que la exige.

7.36 Los "gastos admisibles" son gastos de capital o de explotación que tienen que relacionarse con la producción del producto nacional similar al que ha sido objeto de una orden de imposición de derechos, y que tienen que haberse efectuado después de dictada esa orden y antes de que deje de surtir efecto. En otras palabras, los "gastos admisibles" son gastos efectuados por productores nacionales en competencia con los productos importados objeto de dumping y sujetos a una orden de

[287] Consideramos que este criterio está totalmente en conformidad con las definiciones básicas del término "*against*" ("contra") que han propuesto las partes. Las partes reclamantes han afirmado que el sentido corriente de "*against*" ("contra") es "*in competition with*" (en competencia con), "*to the disadvantage of*" (en perjuicio de), "*in resistance to*" (en oposición a) y "*as protection from*" (como protección contra). Los Estados Unidos han sostenido que "*against*" ("contra") significa "*burdensome*" ("gravoso"). Todas estas definiciones, a nuestro juicio, expresan alguna forma de influencia desfavorable.

[288] En una campaña electoral hipotética, el candidato A podría tratar de influir desfavorablemente respecto del candidato B tanto en forma directa, procurando que se elimine a B de la lista de candidatos, o indirectamente pagando a los votantes para que voten por el candidato A. Cualquiera de esos tipos de medidas, directos o indirectos, sería a nuestro entender "contra" el candidato B.

[289] *Estados Unidos - Ley de 1916* (*Órgano de Apelación*), párrafo 81.

imposición de derechos. La cuantía de la subvención de compensación se determina por la suma de los derechos recaudados y, en consecuencia, por el margen de dumping existente. Los Estados Unidos han afirmado que "el dumping a lo largo del tiempo es prueba de una ventaja competitiva. La imposición de derechos antidumping no pone en desventaja al producto objeto de dumping, sino que uniformiza las reglas de juego. Carece de base, por lo tanto, la conclusión de que una subvención interna conferiría una ventaja competitiva mayor con respecto a los productos objeto de dumping que con respecto a otros productos similares."[290] Estamos de acuerdo en que el dumping a lo largo del tiempo es prueba de una ventaja competitiva. Pero una combinación de derechos antidumping y subvenciones de compensación no se limita a uniformizar las reglas de juego, sino que transfiere esa ventaja competitiva a los "productores nacionales afectados".[291] En la medida en que la ventaja competitiva de que gozan las importaciones objeto de dumping se transfiere a los "productores nacionales afectados", esas importaciones, y las entidades responsables de su comercialización, sufren una desventaja competitiva. Ésta actúa (aunque indirectamente) contra el dumping y las subvenciones.

7.37 Tomamos nota del argumento de los Estados Unidos de que no existen razones para creer que los pagos de la CDSOA hayan de alterar necesariamente la relación competitiva entre los productores. Según los Estados Unidos, un productor nacional afectado puede utilizar el dinero con *cualquier* fin, incluidas las donaciones para actividades de beneficencia, el pago a sus acreedores, mayores indemnizaciones o beneficios de retiro anticipado para los trabajadores, el desarrollo de nuevos productos o la instalación de una nueva cafetería. Los Estados Unidos sostienen que los productores nacionales no utilizarán necesariamente los pagos de la CDSOA para mejorar su situación competitiva respecto del producto al que se aplican los correspondientes derechos antidumping o compensatorios. Si bien admitimos que la CDSOA no obliga a los "productores nacionales afectados" a utilizar los pagos de compensación con ningún fin determinado, observamos también que esos pagos se efectuarán a los productores nacionales debido a la constatación de existencia de un dumping causante de daño, y cabe esperar que la mayoría o muchos de ellos utilicen los pagos, y la mejora de su situación competitiva que resulta de ellos, para hacer frente en una u otra forma al daño causado por las importaciones objeto de dumping. No es preciso especificar cómo ocurrirá esto. Por otra parte, como el dinero es un bien fungible, lo que haga efectivamente el beneficiario con el dinero que recibe carece de importancia.[292]

7.38 Observamos también que la CDSOA otorga una ventaja a los "productores nacionales afectados" respecto de la competencia proveniente de todas las fuentes, y no sólo de los productos importados mediante dumping o subvenciones objeto de una orden de imposición de derechos. Sin

---

[290] Respuesta de los Estados Unidos al punto d) de la pregunta 3 formulada por el Grupo Especial después de la segunda reunión sustantiva.

[291] La ventaja competitiva de que gozan las importaciones subvencionadas se transfiere del mismo modo a los "productores nacionales afectados" a través de la combinación de los derechos compensatorios y las subvenciones de compensación.

[292] Con arreglo al Acuerdo SMC pueden imponerse derechos compensatorios si la subvención es específica y causa daño a la rama de producción nacional del Miembro importador. En los casos de las subvenciones en forma de reembolso en efectivo de determinados gastos efectuados en relación con cierto producto, la aplicación de derechos compensatorios no está sujeta a la obligación complementaria de acreditar la utilización de los reembolsos en efectivo, por el beneficiario, para mejorar su posición competitiva respecto de ese producto. La circunstancia de que la subvención se refiera a un producto determinado conduce a una presunción de que quien la ha percibido se ha beneficiado en relación con él. Tampoco es necesario determinar que una subvención sea utilizada efectivamente con el fin de exportar para acreditar que una subvención está supeditada a los resultados de exportación.

embargo, no consideramos que una medida sólo constituya "una medida específica contra el dumping" cuando únicamente actúa en forma exclusiva contra el dumping. El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping no se refiere a "una medida específica exclusivamente dirigida contra el dumping". Tampoco el término "específica" es un calificativo de la palabra "contra", sino del tipo de medida de que se trata (es decir, una medida puede quedar abarcada por el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping si es de naturaleza específica, no de efectos específicos).[293]

7.39 Llegamos, sin embargo, a la conclusión de que la CDSOA tiene un efecto desfavorable específico en la relación de competencia entre los productos nacionales y los importados con dumping, que no se aplica a los demás productos. Mientras que los "productores nacionales no afectados" y los productores o exportadores extranjeros no sujetos a órdenes de imposición de derechos están en condiciones de reducir sus precios para hacer frente a la mejor posición competitiva de los "productores nacionales afectados" resultante de los pagos de compensación, la circunstancia de que las subvenciones de compensación se combinen con los derechos antidumping impide hacer lo mismo a los productores y exportadores extranjeros sujetos a derechos. Esto se debe a que cualquier reducción de sus precios quedará anulada en virtud de la legislación estadounidense con la imposición, por los Estados Unidos, de derechos antidumping acrecentados en la misma medida. Como la CDSOA transfiere la ventaja competitiva de los productos objeto de dumping a los "productores nacionales afectados", e impide que los productores y exportadores extranjeros respondan reduciendo sus precios, en los hechos sanciona efectivamente a esas entidades si siguen exportando a los Estados Unidos productos con dumping (sujetos a derechos). Impone una sanción a las importaciones con dumping al hacerlas menos competitivas frente a los productos similares de los "productores nacionales afectados". No nos cabe duda de que la imposición de una sanción a las entidades que practican el dumping actúa contra el dumping. Por otra parte, como la CDSOA combina la imposición de derechos antidumping con la de una sanción, actúa en forma que aplica a las importaciones objeto de dumping una doble corrección. Esa doble amenaza habrá de disuadir sin duda a los productores o exportadores extranjeros de seguir practicando el dumping después de la aplicación de una orden sobre derechos antidumping. Los productores y exportadores extranjeros saben que si introducen productos con dumping en los Estados Unidos, y esos productos son objeto de derechos antidumping, no sólo se percibirán esos derechos, sino que se los transferirá, por lo menos en parte, a sus competidores estadounidenses a través de los pagos de compensación de la CDSOA. Esos pagos benefician a las empresas que los reciben y, por consiguiente, ponen en desventaja a los productores y exportadores extranjeros que practican el dumping. En virtud de la CDSOA, los exportadores y productores extranjeros determinan con su propia conducta si los productores estadounidenses obtienen o no pagos de compensación. Para eliminar la desventaja competitiva que sufren como consecuencia de los pagos de compensación a los "productores nacionales afectados", los productores y exportadores extranjeros se sentirán claramente disuadidos de practicar el dumping.[294] Este efecto de disuasión significa que la CDSOA tiene una influencia desfavorable en el dumping, y, por consiguiente, actúa contra él.[295]

---

[293] Como se señaló *supra*, en el párrafo 7.18, una medida constituye "una medida específica" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping si actúa específicamente como respuesta al dumping.

[294] Los exportadores o productores extranjeros resultarán igualmente disuadidos de aceptar subvenciones, o de vender en los Estados Unidos a precios subvencionados.

[295] Los productores y exportadores extranjeros (no sujetos a derechos antidumping) no pueden hacer nada, y en consecuencia no harán nada, para impedir los pagos de compensación de la CDSOA. La CDSOA, por lo tanto, no sanciona a los exportadores y productores extranjeros (que no practican el dumping), que no están sujetos a derechos antidumping, en la misma forma en que sanciona a los que están sujetos a esos derechos.

7.40 Por último, observamos que las consecuencias expuestas parecen estar en conformidad con el propósito del poder legislativo estadounidense al adoptar la CDSOA: es decir, que actuara principalmente contra el dumping o las subvenciones y no contra la competencia de los productos importados en términos más generales. Nos referimos, en particular, a las "Conclusiones del Congreso" consignadas en el artículo 1002 de la CDSOA. El artículo 1002 dispone, en la parte pertinente, que "la continuación del dumping o el mantenimiento de las subvenciones de productos importados después de la publicación de órdenes o constataciones en materia antidumping y de derechos compensatorios puede impedir el logro de la finalidad correctiva de las leyes al impedir que los precios de mercado vuelvan a unos niveles equitativos". Según el Congreso, las leyes comerciales de los Estados Unidos "deben fortalecerse para asegurar que se cumpla la finalidad correctiva de las mismas". A nuestro juicio, por lo tanto, fue propósito del Congreso que la CDSOA desalentara la "frustración" de la "finalidad correctiva" de las leyes comerciales de los Estados Unidos por "la continuación del dumping o el mantenimiento de las subvenciones". Entendemos, en consecuencia, que el Congreso tuvo el propósito de que la CDSOA actuara "contra" la continuación del dumping o el mantenimiento de las subvenciones (a fin de salvaguardar la "finalidad correctiva" de las leyes comerciales estadounidenses). Como la CDSOA tenía por objeto actuar contra el dumping, y ha quedado demostrado que actúa contra el dumping, consideramos que sería inapropiado constatar que la Ley no lo hace simplemente porque también tiene un efecto sobre la competencia en términos más generales. En particular, no consideramos que un Miembro tenga el derecho de crear una medida con el propósito de actuar contra el dumping y negar después que la medida constituye una "medida específica contra el dumping" porque no actúa exclusivamente contra las importaciones realizadas con dumping.

7.41 Tomamos nota del argumento de los Estados Unidos de que "la finalidad declarada de una medida no puede incluirla en el ámbito de aplicación del artículo VI y de los Acuerdos Antidumping y SMC si los elementos reales de la medida no cumplen el criterio exigido para el ámbito de aplicación de esos artículos".[296] Pero en este caso no nos estamos apoyando en el propósito declarado de la CDSOA como fundamento para concluir que la CDSOA constituye "una medida específica contra el dumping". Estimamos que esa conclusión puede apoyarse firmemente en otras consideraciones a las que nos remitimos. Sin perjuicio de ello, el propósito declarado de la CDSOA confirma nuestra conclusión basada en esas otras consideraciones; y, en consecuencia, estimamos que el propósito declarado de la CDSOA no debe pasarse por alto. En efecto: si se aceptara el argumento de los Estados Unidos de que la CDSOA no es "una medida específica contra el dumping", ello significaría que la CDSOA no tiene el efecto que el Congreso de los Estados Unidos le atribuyó claramente, de actuar contra el dumping o su continuación. Sobre la base de los diversos factores que hemos examinado, no aceptamos que la CDSOA no tiene el efecto que el Congreso de los Estados Unidos le atribuyó claramente. De cualquier modo, observamos que los Estados Unidos no han controvertido la afirmación de las CE según la cual "[e]n cualquier caso, aun suponiendo que, como alegan los Estados Unidos, la finalidad declarada de la CDSOA carezca de 'pertinencia desde el punto de vista jurídico' para su caracterización, ello no impediría al Grupo Especial tener en cuenta las opiniones indudablemente fundamentadas de los legisladores estadounidenses al evaluar la cuestión fáctica de si los *pagos de compensación* son o no objetivamente capaces de contrarrestar o impedir el dumping o las subvenciones y, por lo tanto, constituyen una medida 'contra' el dumping o las subvenciones."[297]

[296] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 99.

[297] Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, párrafo 38.

ii) Incentivo económico para presentar o apoyar solicitudes

7.42 La influencia desfavorable sobre el dumping derivada de los pagos por compensación se acentúa por la consecuencia complementaria de la CDSOA consistente en que habrá de tener el efecto de dar un incentivo económico a los productores nacionales para que presenten solicitudes de medidas antidumping o compensatorias, o al menos las apoyen, con el fin de afirmar su derecho de percibir pagos por compensación. Todo hace pensar que esto tendrá la consecuencia de un número mayor de solicitudes e investigaciones sobre medidas antidumping y compensatorias que las que se presentarían sin la CDSOA, tanto porque se presentarán más solicitudes como porque se cumplirán más probablemente los requisitos de legitimación establecidos en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC en casos en que, si no existiera la CDSOA, no se contaría con un "apoyo" suficiente.[298] Un mayor número de investigaciones antidumping o sobre medidas compensatorias dará lugar probablemente a un mayor número de órdenes de imposición de derechos antidumping o compensatorios (ya que algunas de esas investigaciones adicionales darán lugar, como saldo probable, a órdenes de imposición de derechos).[299] La perspectiva de un número mayor de investigaciones perturbará el entorno comercial para los productores y exportadores extranjeros que pueden practicar el dumping.[300]

7.43 Los Estados Unidos alegan que, como en el momento en que se presenta una solicitud existe incertidumbre sobre la cuantía de los derechos que eventualmente habrán de distribuirse en virtud de la CDSOA y es probable que transcurran muchos años antes de que se realice cualquier distribución de ese tipo, es muy improbable de que la CDSOA pueda constituir en absoluto un factor que influya en una empresa o un sindicato nacionales al considerar si ha de apoyar o no una solicitud. Según los Estados Unidos, si se compara con el más de 1 millón de dólares EE.UU. que cuesta incoar un proceso relativo a derechos antidumping o compensatorios ante el Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional, y defenderlo contra cualquier posible impugnación ante los tribunales, sería irracional que los productores nacionales incoaran un proceso "frívolo" o "insincero" relativo a derechos antidumping o compensatorios a costa de una cantidad segura con la esperanza de una "recompensa" fortuita e incierta.

7.44 Reconocemos que la presentación de una solicitud de medidas antidumping es onerosa, y no tenemos razones para poner en duda las estimaciones de los Estados Unidos sobre su costo.[301]

---

[298] Véanse también los párrafos 7.59 a 7.66, *infra*.

[299] No consideramos necesario determinar que la CDSOA siempre dará lugar a la presentación de un número mayor de solicitudes, o a un mayor apoyo a las solicitudes, o a que se dicte un número mayor de órdenes. La circunstancia de que en un número indeterminado de casos la Ley tendrá probablemente esa consecuencia constituye un fundamento suficiente para nuestra conclusión. A este respecto observamos la constatación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - "Empresas de ventas en el extranjero"* de que el hecho de que la regla del valor equitativo de mercado no conlleve en todos los casos el otorgamiento de un trato menos favorable a los productos similares importados no anula la anterior conclusión" de que "la regla del valor equitativo de mercado otorga a los productos importados un trato menos favorable que el concedido a los productos nacionales similares" porque "ello no obsta ... para que en un número no definido de otros casos la regla del valor equitativo de mercado, en sus propios términos, actúe como una importante limitación del uso de insumos que son productos importados" (*Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero*", WT/DS108/AB/R, informe adoptado el 20 de marzo de 2000, párrafo 221).

[300] El mayor número de solicitudes u órdenes de imposición de derechos creará probablemente un entorno comercial represivo aun cuando se respeten cabalmente los requisitos de fondo del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC para la imposición de medidas antidumping y compensatorias.

[301] Observamos que el costo de la presentación de una solicitud podría, desde luego, distribuirse entre múltiples solicitantes.

También reconocemos que en ciertos casos puede transcurrir un período considerable entre la aprobación de una orden y el pago de subvenciones de compensación a los "productores nacionales afectados" y que, según diversas variables, los pagos de compensación pueden no ser importantes. Sin perjuicio de ello, sin embargo, las posibles "recompensas" que están en juego son considerables. Según pruebas presentadas por ciertas partes reclamantes (que no han sido impugnadas por los Estados Unidos), los pagos de compensación a "productores nacionales afectados" que se efectuaron hasta diciembre de 2001 alcanzaron un total superior a 206 millones de dólares de los Estados Unidos. Un solo "productor nacional afectado" recibió 60 millones de dólares. Otro recibió 30 millones. Aunque no todos los "productores nacionales afectados" habrán de recibir pagos de compensación de semejante magnitud, en algunos casos el costo de la presentación de una solicitud, de más de 1 millón de dólares, evidentemente no tendrá importancia. Por otra parte, aunque los pagos de compensación puedan no efectuarse inmediatamente después de la imposición de los derechos, en muchos casos valdrá la pena esperar esas sumas. Con esta perspectiva, llegamos a la conclusión de que la CDSOA dará un claro incentivo a los productores nacionales para presentar solicitudes de medidas antidumping o compensatorias. Así lo confirman las preocupaciones expresadas por autoridades del Gobierno de los Estados Unidos acerca de la posibilidad de solicitudes "frívolas", derivadas de un anterior proyecto de ley en que se basó la CDSOA. Así, en 1999, el Secretario de Comercio de los Estados Unidos, Sr. William M. Daley, dijo: "en cuanto a la entrega de la compensación al sector privado, creo que existe un problema ... de posibles litigios frívolos". La Representante de los Estados Unidos para los Asuntos Comerciales Internacionales, Sra. Charlene Barshefsky, declaró que "coincidía plenamente con lo dicho por el Secretario Daley".[302]

7.45 Consideramos que la CDSOA crea un incentivo aún mayor para que los productores nacionales apoyen solicitudes presentadas por otros. Esto se debe a que el costo del apoyo a una solicitud es mínimo, mientras que los "productores nacionales afectados" obtienen el derecho a recibir pagos de compensación de igual cuantía independientemente de que hayan presentado una solicitud o sólo la hayan apoyado. En otras palabras, el "rendimiento" del apoyo a una solicitud es mayor que el de su presentación. Incluso los productores que no están necesariamente interesados en el "rendimiento" de los pagos de compensación de la CDSOA optarán en ciertas condiciones por apoyar una solicitud para no quedar en desventaja competitiva frente a los demás productores nacionales (del producto similar) al no compartir con ellos las subvenciones de compensación. Aunque cabe esperar que los productores nacionales apoyen solicitudes incluso sin la perspectiva de recibir subvenciones de compensación, habrá casos en que normalmente no lo harían. Tomamos nota, por ejemplo, del argumento de Corea de que los productores integrados verticalmente muchas veces también importan el producto. Observamos igualmente que los productores pueden importar determinados tipos de modelos para llenar un hueco de sus existencias. La imposición de derechos antidumping o compensatorios no supondría necesariamente un beneficio económico para tales productores. En realidad, si el apoyo a las solicitudes fuera casi automático, no habría necesidad alguna de las disposiciones sobre legitimación establecidas en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Globalmente llegamos a la conclusión de que los productores que normalmente no apoyarían una solicitud pueden fácilmente verse inducidos a hacerlo como consecuencia de la CDSOA, habida cuenta de las posibilidades de recibir subvenciones de compensación, sobre todo porque de no hacerlo quedarían en situación menos competitiva frente a los demás productores nacionales que reciben tales subvenciones.[303] Por último observamos que, en

[302] Transcripción de: U.S. Senate Committee on Finance hearing on steel imports, marzo 23, 1999. Copyright 1999 Federal Document Clearing House, Inc. FDCH Political Transcripts.

[303] Los Estados Unidos sostienen que los productores nacionales pueden seguir oponiéndose a una solicitud aunque consideren que un competidor nacional podría recibir una subvención de compensación más alta. Consideramos, sin embargo, que esa hipótesis es improbable porque las subvenciones de compensación están basadas en "gastos admisibles" efectivamente realizados. En la medida en que dos competidores

respaldo de esta conclusión, las posibilidades de que la CDSOA impulse a los productores nacionales a apoyar solicitudes queda ilustrada por dos cartas presentadas por el Canadá. En la primera de ellas, un productor estadounidense pide el apoyo de otros productores a un proyecto de solicitud de medidas compensatorias. Al pedir ese apoyo, la carta explica el funcionamiento de la CDSOA e indica lo siguiente: "si [la CDSOA] resulta ... aplicable en este caso, la suma total disponible para los productores de madera estadounidenses puede ser muy grande: puede alcanzar fácilmente a cientos de millones de dólares por año".[304] En la segunda carta un productor estadounidense, que al comienzo había presentado un escrito previo a la audiencia alegando inexistencia de daño a los productores estadounidenses, posteriormente retiró ese escrito y expresó su apoyo a la solicitud "a los efectos de ser tenido en cuenta respecto de los beneficios previstos" en la CDSOA.[305] En otras palabras, el productor "cambió de idea" (y expresó su apoyo a la solicitud) para poder recibir las subvenciones de compensación.

7.46 A la luz de las consideraciones precedentes, tomadas en conjunto, constatamos que la CDSOA influye desfavorablemente en el dumping y, en consecuencia, actúa "contra" el dumping. Como la CDSOA es una medida adoptada en respuesta al dumping, en el sentido de que los pagos de compensación que estipula sólo pueden efectuarse en situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping, y la CDSOA actúa "contra" el dumping, la CDSOA constituye "una medida específica contra el dumping" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (y "una medida específica contra la subvención" en el sentido del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC). Pasaremos a examinar ahora el argumento de los Estados Unidos según el cual la CDSOA está autorizada por la nota 24 del Acuerdo Antidumping (y la nota 56 del Acuerdo SMC).

5. Examen acerca de si la CDSOA está autorizada por la nota 24 del Acuerdo Antidumping y la nota 56 del Acuerdo SMC

a) Argumentos de las partes

7.47 Los Estados Unidos afirman que, aunque el Grupo Especial llegara a la conclusión de que la CDSOA es una medida -pero no una medida específica- contra el dumping y las subvenciones, la nota 24 del párrafo 1 del artículo 18 y la nota 56 del artículo 32, respectivamente, tienen el efecto de autorizar la CDSOA.

7.48 Las partes reclamantes sostienen que el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, por una parte, y las notas 24 y 56, por otra, son mutuamente excluyentes. De este modo, una medida prohibida por el párrafo 1 del artículo 18 o el párrafo 1 del artículo 32 no puede estar autorizada por las notas 24 ó 56.

---

nacionales reciban compensación por sus "gastos admisibles" prorrateados en la misma forma (por ejemplo, el 100 por ciento, el 90 por ciento o el 80 por ciento del total de sus "gastos admisibles"), la circunstancia de que uno de ellos reciba más subvenciones de compensación que el otro sólo significa que el primero tuvo más "gastos admisibles" que el segundo. No significa que el primero se beneficie en mayor grado de la subvención que el segundo.

[304] Carta de J. Ragosta, Dewey Ballantine, de fecha 8 de enero de 2001, página 2, adjunta a una carta de R. Wood, Presidente de la Coalición por la Justicia en la Importación de Madera, sobre una importante solicitud referente a las importaciones de madera canadiense subvencionada, de fecha 8 de enero de 2001.

[305] Escrito de Fred Tebb & Sons, Inc., de 22 de marzo de 2002.

7.49 Los Estados Unidos plantean que no pretenden apoyarse en las notas 24 y 56 como excepciones a lo dispuesto en párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32. Sostienen que esas disposiciones no abarcan todos los tipos de medidas contra el dumping o las subvenciones, sino sólo las medidas "específicas" contra el dumping o las subvenciones, puesto que las notas 24 y 56 abarcan las "medidas" contra el dumping y las subvenciones correspondientes a otras disposiciones pertinentes del GATT de 1994. Según los Estados Unidos, la combinación de: 1) el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32, y 2) las notas 24 y 56, crea un sistema integrado que sólo prohíbe determinadas medidas contra el dumping y las subvenciones. Con arreglo a ese sistema, las medidas contra el dumping y las subvenciones, *como tales*, deben regirse por el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC; las demás medidas, en cambio, como las medidas correspondientes al artículo XVI del GATT destinadas a hacer frente a los efectos del dumping o las subvenciones, están explícitamente permitidas por las notas 24 y 56. La CDSOA, en la medida en que el Grupo Especial llegue a la conclusión de que constituye una medida contra el dumping o las subvenciones, es, sin embargo, una medida claramente correspondiente al artículo XVI del GATT destinada a hacer frente a los efectos de tales prácticas.

b) Evaluación por el Grupo Especial

7.50 No interpretamos la alegación de los Estados Unidos en el sentido de que una medida prohibida por el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC puede estar permitida sin embargo por las notas 24 ó 56.[306] En realidad, los Estados Unidos han afirmado expresamente que las notas 24 y 56 no son excepciones a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32.[307] De este modo, el fundamento por el que los Estados Unidos se apoyan en las notas 24 y 56 parece consistir en que la CDSOA no es una medida "específica" contra el dumping o las subvenciones.[308] En otras palabras, los argumentos de los Estados Unidos se refieren a las medidas que constituyen "medidas contra el dumping" o las subvenciones, y no "medidas específicas contra el dumping" o las subvenciones. Sin embargo, en cuanto ya hemos constatado que la CDSOA es una "medida específica contra el dumping" o las subvenciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, los argumentos referentes a la aplicación a las notas citadas a las medidas no específicas contra el dumping o las subvenciones no son pertinentes. Como los Estados Unidos no alegan que una medida incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 o el párrafo 1 del artículo 32 puede "salvarse" de algún modo en virtud de las notas 24 y 56, no nos es preciso referirnos a los argumentos de las partes sobre el significado de esas notas.

6. Conclusión

7.51 A la luz de lo precedentemente expuesto, llegamos a la conclusión de que la CDSOA constituye una medida específica adoptada en repuesta a situaciones en las que concurren los

[306] A este respecto las partes, en lo esencial, han discutido atribuyendo a la otra parte más de lo que ha dicho. Las partes reclamantes han respondido como si los Estados Unidos alegaran que las notas 24 o 56 son excepciones al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, mientras que los Estados Unidos han declarado expresamente que no es así (véase la nota siguiente).

[307] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, nota 48 ("[l]os Estados Unidos no sostienen que las notas 24 y 56 establezcan exenciones respecto de las violaciones del párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32").

[308] Los Estados Unidos se limitan a afirmar que las notas 24 y 56 abarcan medidas contra el dumping o las subvenciones. No han afirmado que esas notas abarquen medidas específicas contra el dumping o las subvenciones.

elementos constitutivos del dumping, y que la medida adoptada en virtud de la CDSOA tiene influencia desfavorable sobre el dumping. Llegamos, por lo tanto, a la conclusión de que la CDSOA es una "medida específica contra el dumping" no permisible, contraria al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Llegamos también a la conclusión de que la CDSOA es una "medida específica contra las subvenciones" no permisible, contraria al párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Como la CDSOA es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, la CDSOA también viola lo dispuesto en los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994.[309]

7.52 Deseamos subrayar que nuestras constataciones y conclusiones se refieren exclusivamente a la CDSOA, que combina la imposición de derechos antidumping o compensatorios con la concesión de subvenciones de compensación en circunstancias sumamente particulares, que constituyen "medidas específicas contra el dumping" o las subvenciones. Aunque consideramos que, en general, las subvenciones no deben utilizarse como una medida comercial correctiva supletoria, nuestra conclusión (de que la CDSOA constituye una "medida específica contra el dumping") no está basada en una constatación de que las subvenciones, en sí mismas y por sí solas, constituyan necesariamente "medida específicas contra el dumping" o las subvenciones.

C. PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 11 DEL ACUERDO SMC: LEGITIMACIÓN

1. Argumentos de las partes

7.53 Las partes reclamantes alegan que la CDSOA es incompatible con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. La primera de esas normas dispone lo siguiente[310]:

> 5.4 No se iniciará una investigación de conformidad con el párrafo 1 si las autoridades no han determinado, basándose en el examen del grado de apoyo o de oposición a la solicitud expresado[13] por los productores nacionales del producto similar, que la solicitud ha sido hecha por o en nombre de la rama de producción

[309] El Órgano de Apelación confirmó en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* que una respuesta no permisible al dumping supone violación del párrafo 2 del Artículo VI del GATT. (El Órgano de Apelación declaró, en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, que "el Aartículo VI del GATT de 1994 y el *Acuerdo Antidumping* se aplican a las 'medidas concretas contra el dumping'. El artículo VI, y en particular su párrafo 2, leído juntamente con el *Acuerdo Antidumping*, limita a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios las respuestas permisibles al dumping. Por consiguiente, la Ley de 1916 es incompatible con el párrafo 2 del artículo VI y el *Acuerdo Antidumping* en la medida en que establece 'medidas concretas contra el dumping', bajo la forma de procedimientos civiles y penales y sanciones" (párrafo 137)). No advertimos ninguna razón para que una violación del párrafo 1 del artículo 32 no dé lugar en igual forma a una violación del párrafo 3 del artículo VI del GATT.

[310] En términos similares, el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC dispone lo siguiente:

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

> nacional.[14] La solicitud se considerará hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" cuando esté apoyada por productores nacionales cuya producción conjunta represente más del 50 por ciento de la producción total del producto similar producido por la parte de la rama de producción nacional que manifieste su apoyo o su oposición a la solicitud. No obstante, no se iniciará ninguna investigación cuando los productores nacionales que apoyen expresamente la solicitud representen menos del 25 por ciento de la producción total del producto similar producido por la rama de producción nacional.
>
> [13] En el caso de ramas de producción fragmentadas que supongan un número excepcionalmente elevado de productores, las autoridades podrán determinar el apoyo y la oposición mediante la utilización de técnicas de muestreo estadísticamente válidas.
>
> [14] Los Miembros son conscientes de que en el territorio de ciertos Miembros pueden presentar o apoyar una solicitud de investigación de conformidad con el párrafo 1 empleados de los productores nacionales del producto similar o representantes de esos empleados.

7.54 Según los reclamantes, la CDSOA crea un estímulo económico para que los productores nacionales presenten solicitudes o expresen su apoyo a las solicitudes, porque sólo se efectúan pagos a los productores que las hayan apoyado. Según los reclamantes, el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC obligan a los Miembros a realizar un examen objetivo y de buena fe del nivel de apoyo de la solicitud. A través de la promesa de los pagos de compensación, según alegan las partes reclamantes, el Gobierno de los Estados Unidos influye indebidamente en los hechos mismos que las autoridades están obligadas a examinar en forma objetiva. Las partes reclamantes alegan que los Miembros deben observar, en la aplicación del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, el principio general de la buena fe, reconocido por el Órgano de Apelación como principio omnipresente que informa los Acuerdos abarcados. Según los reclamantes, cuando en una disposición de un tratado se especifica que son necesarios determinados actos de los particulares para establecer el derecho de un Miembro a adoptar una medida determinada, el otorgamiento de un incentivo financiero por parte del Gobierno a los particulares que actúen de cierta manera y no de otra es incompatible con la prescripción de que los Miembros cumplan de buena fe sus obligaciones dimanantes del tratado. Por consiguiente, las partes reclamantes estiman que la CDSOA impide a las autoridades verificar de manera objetiva y de buena fe si una petición ha sido hecha efectivamente por la rama de producción nacional o en nombre de ella, como lo requieren el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.55 Los reclamantes plantean que la CDSOA frustra el objeto y fin del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que consiste en limitar la iniciación de investigaciones a los casos en que la rama de producción nacional tenga un interés auténtico en la adopción de medidas antidumping o compensatorias.[311] Según los reclamantes, cuando el apoyo de un productor nacional se compra con la promesa de una recompensa financiera, tal apoyo no puede considerarse auténtico y no puede tenerse en cuenta a los efectos de la determinación que requieren el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Las partes reclamantes sostienen que la actitud formalista de los Estados Unidos, que reduce la disposición sobre la legitimación a una mera cuestión de aritmética,

[311] Las partes reclamantes se remiten a este respecto a los antecedentes de la negociación de esta norma según están documentados en T. Stewart (comp.), *The GATT Uruguay Round, A Negotiating History (1986-1992)*, vol. II: *Commentary* (Kluwer: 1993), páginas 1.452 y 1.575 a 1.588. Steward escribe que los umbrales se establecieron con el fin de atender a "preocupaciones sobre la posibilidad de que se formulasen reclamaciones infundadas y se iniciasen investigaciones sin justificación". Véase. por ejemplo, la primera comunicación escrita de Corea, nota 35.

conduce a un resultado absurdo e irrazonable. Según alegan, no plantean que la autoridad investigadora deba verificar activamente en cada caso las motivaciones subjetivas de un productor al expresar su apoyo a una solicitud, pero argumentan que, si existen pruebas que ponen en tela de juicio el crédito que merece una declaración de apoyo, las autoridades administrativas no pueden desconocer tales pruebas sin violar lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.56 Las partes reclamantes, en consecuencia, piden que el Grupo Especial constate que la CDSOA, al suministrar un incentivo económico para apoyar las solicitudes de iniciación de investigaciones antidumping o sobre medidas compensatorias, es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.57 Los Estados Unidos alegan que el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC contienen criterios numéricos objetivos para determinar si la solicitud ha sido hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella. Afirman que las disposiciones legales que han puesto en práctica esos criterios numéricos en su país no han sido afectados por la CDSOA. Los Estados Unidos sostienen, además, que el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC no contienen ninguna prescripción de que las autoridades administrativas determinen los motivos por los cuales los productores nacionales apoyan una solicitud. Los Estados Unidos estiman que la única obligación que recae en esa autoridad consiste en determinar de manera imparcial y objetiva si se han cumplido o no los criterios cuantitativos. Señalan que las partes reclamantes no alegan que los Estados Unidos hayan dejado de acatar tales criterios.

7.58 Por último, los Estados Unidos argumentan que, de todos modos, las partes reclamantes no han presentado ninguna prueba de que la CDSOA realmente distorsione la aplicación de las prescripciones en materia de legitimación ni de que los productores que se habrían opuesto si no existiera la CDSOA estén apoyando investigaciones, ni de que su apoyo sea necesario para iniciarlas. Los Estados Unidos, por lo tanto, piden que se rechace el argumento de las partes reclamantes sobre violación del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

2. Evaluación por el Grupo Especial

7.59 Las partes reclamantes alegan que la CDSOA viola lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. El texto de esas disposiciones estipula que los Miembros deben tener ante sí un apoyo suficiente antes de que puedan iniciar una investigación. La CDSOA se refiere a la distribución de derechos percibidos y a las condiciones para poder participar en tales distribuciones. En sí misma, la CDSOA no modifica las normas legales de los Estados Unidos acerca de la legitimación que ponen en práctica las obligaciones de los Estados Unidos derivadas del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC en la legislación estadounidense, en los artículos 702 c) 4) y 732 c) 4) de la Ley Arancelaria de 1930, con sus modificaciones (19 U.S.C. §§ 1671 a c) 4), 1673 a c) 4)).

7.60 Sin embargo, los problemas que tenemos planteados consisten en determinar si la CDSOA funciona o no de tal modo que las autoridades investigadoras de los Estados Unidos no puedan llevar a cabo un examen objetivo e imparcial del grado de apoyo de la solicitud y si, en consecuencia, la CDSOA ha vulnerado las disposiciones del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.61 Tomamos nota del argumento planteado por las Comunidades Europeas de que "estas dos disposiciones [el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC] fueron introducidas respondiendo a la controvertida práctica de las autoridades de los Estados Unidos de presumir que una solicitud se había hecho 'por la rama de producción nacional o en nombre de ella' a menos que una proporción importante de la rama de producción nacional expresara una oposición activa a la solicitud".[312] En consecuencia, las autoridades investigadoras de los Miembros están obligadas a tener en cuenta dos criterios al determinar el grado de apoyo de una solicitud: los umbrales cuantitativos del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, y las prescripciones del párrafo 2 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo SMC sobre la necesidad de pruebas suficientes de la existencia de dumping, de daño y de relación causal, para asegurar que las investigaciones no se inicien sobre la base de litigios frívolos o infundados. Concretamente, como consecuencia de estas disposiciones cabe presumir que no se lleven a cabo investigaciones en circunstancias en que pueda haber una proporción pequeña de la rama de producción nacional que se ve afectada por las importaciones objeto de dumping pero no cuenta con el apoyo del 50 por ciento, como mínimo, de la rama de producción. Éste es el significado de los criterios que figuran en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.62 Llegamos a la conclusión de que, como consecuencia de que la CDSOA establece pagos de compensación únicamente para los productores nacionales que hayan apoyado solicitudes sobre dumping o subvenciones, existe un incentivo económico para que los productores nacionales de productos similares promuevan solicitudes de investigación sobre dumping y, lo que es más importante, para que las apoyen. Ese incentivo dará lugar a que el número de solicitudes que alcanzan el nivel necesario de apoyo de la rama de producción nacional sea más alto que el que existiría sin la CDSOA. En realidad, teniendo en cuenta el bajo costo que supone apoyar una solicitud y la gran probabilidad de que todos los productores se sientan obligados a conservar su derecho a percibir pagos de compensación por motivos de paridad competitiva, podemos llegar a la conclusión de que la mayoría de las solicitudes alcanzarán el nivel de apoyo que requieren el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. A este respecto volvemos a remitirnos a las pruebas mencionadas en el párrafo 7.45, *supra*, y en especial a la carta de una empresa estadounidense que, después de iniciada una investigación, cambió de posición respecto de la solicitud y decidió expresar su apoyo para conservar su derecho de percibir eventuales subvenciones de compensación. A nuestro juicio, esas cartas prueban el inevitable efecto de la CDSOA sobre la posición de la rama de producción nacional respecto de las solicitudes de medidas antidumping o compensatorias.

7.63 Las consecuencias son múltiples. Tomamos nota ante todo, sin embargo, del argumento de los Estados Unidos de que el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping sólo requiere que se alcancen los umbrales estadísticos y no impone ninguna prescripción de que las autoridades investigadoras estudien los motivos o el propósito de un productor nacional que opta por apoyar una solicitud. Esto es exacto en sí mismo, pero en nuestra opinión no aborda el problema de que se trata. La primera consecuencia del funcionamiento de la CDSOA sobre el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC es que quita toda eficacia a los criterios cuantitativos incluidos en esos artículos, dejando al arbitrio de la autoridad investigadora la decisión acerca de si ha de llevar adelante o no una investigación exclusivamente sobre la base de las prescripciones del párrafo 2 del artículo 5, con lo que se deniega a las partes que pueden ser objeto de investigación una comprobación válida acerca de si la solicitud cuenta o no con el necesario apoyo de la rama de producción. Hace resurgir el espectro de una investigación que se lleva adelante cuando

[312] Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, nota de pie de página 49.

sólo hay unos pocos productores nacionales afectados por el presunto dumping, mientras la rama de producción la acompaña debido a la perspectiva de que se distribuyan pago de compensación si se constata la existencia de dumping como consecuencia de la investigación y se imponen derechos antidumping. En consecuencia, cabe considerar que la CDSOA ha menoscabado la utilidad del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC para los países con los que comercian los Estados Unidos, y cabe considerar que los Estados Unidos no han actuado de buena fe al promover tal resultado.

7.64 La importancia del principio de buena fe como norma general en el desarrollo de las relaciones internacionales está firmemente establecida.[313] La buena fe requiere que una parte en un tratado se abstenga de actuar en forma que frustre el objeto y fin del tratado en su conjunto, o de la disposición respectiva del tratado.[314] A nuestro juicio, el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC tienen por objeto y fin obligar a la autoridad a examinar el grado de apoyo que existe en favor de una solicitud y determinar si ésta ha sido presentada por la rama de producción nacional o en nombre de ella. En este caso se trata de determinar si la CDSOA frustra el objeto y fin del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

7.65 Consideramos que la CDSOA, en los hechos, supone volver a la situación que existía antes del Acuerdo de la Ronda Uruguay y que condujo a la introducción del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC en su forma actual. Como se analizó antes, la primera de esas disposiciones se introdujo precisamente para asegurar que no se presumiera simplemente la existencia de apoyo, sino que existiera efectivamente, y que el apoyo expresado por los productores nacionales fuera prueba de una preocupación de toda la rama de producción por el daño causado por las importaciones objeto de dumping o subvencionadas.

3. Conclusión

7.66 En resumen, al exigir apoyo a una solicitud como condición previa para percibir pagos de compensación, la CDSOA en los hechos impone a los productores nacionales que apoyen las solicitudes y quita todo significado al criterio de los umbrales del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. En consecuencia, estimamos que los Estados Unidos no han cumplido sus obligaciones derivadas del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC. Por lo tanto, constatamos que la CDSOA es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

---

[313] Véase también V.D. Degan, *Sources of International Law*, Martinus Nijhoff, 1997, página 401.

[314] Un distinguido autor afirma que el artículo 18 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, "aunque no se refiere explícitamente al principio de buena fe, resume su sustancia al disponer que todo signatario "deberá abstenerse de actos en virtud de los cuales se frustren el objeto y el fin" de un tratado" (A. D'Amato, "*Good Faith*", en "*Encyclopaedia of International Law*", página 599). La Comisión de Derecho Internacional, comentando el principio de buena fe, ha dicho lo siguiente: "[a]lgunos Miembros estimaron que sería conveniente enunciar también que toda parte debe abstenerse de ejecutar actos encaminados a frustrar el objeto y el fin del tratado. Sin embargo, la Comisión estimó que ello está claramente implícito en la obligación de aplicar el tratado de buena fe y prefirió enunciar la norma *pacta sunt servanda* en la forma más sencilla posible." (*Anuario de la Comisión de Derecho Internacional* (1966), volumen II, página 232.)

D. PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 8 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO SMC: COMPROMISOS

1. Argumentos de las partes

7.67 Las partes reclamantes[315] alegan que el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC obligan a la autoridad a examinar objetivamente si es adecuado aceptar un compromiso en materia de precios y a rechazar un compromiso únicamente por motivos pertinentes.

7.68 Las partes reclamantes afirman que, en los Estados Unidos, los productores nacionales disponen de un efectivo derecho de veto cuando se trata de la aceptación de compromisos en materia de precios por la autoridad investigadora.[316] Según los reclamantes, como sólo se distribuyen subvenciones de compensación en caso de recaudarse derechos, la CDSOA hará inevitablemente que los productores nacionales se opongan a la aceptación de compromisos en materia de precios. En consecuencia, los reclamantes plantean que a través de la CDSOA los Estados Unidos influyen indebidamente en el resultado del examen sobre el "carácter adecuado" de la aceptación de los compromisos en forma que favorece los intereses de los solicitantes frente a los intereses de los exportadores. Los Estados Unidos, por lo tanto, violan su obligación de hacer que su autoridad lleve a cabo un examen objetivo acerca de si la aceptación de un compromiso sería o no adecuada en las circunstancias del caso. Según los reclamantes, la CDSOA también dará lugar al rechazo de compromisos sin motivos pertinentes, porque los productores nacionales se opondrán a la aceptación de los compromisos por razones pecuniarias que no guardan relación alguna con que un compromiso sea o no "adecuado" como solución sustitutiva. Los reclamantes alegan que la CDSOA frustra de este modo el objeto y fin del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC, consistente en dar una solución sustitutiva al dumping que, al mismo tiempo que ofrece a los productores nacionales una protección equivalente, es más beneficiosa para los exportadores.

7.69 Los Estados Unidos alegan que la CDSOA no introduce ninguna modificación en las disposiciones legales de los Estados Unidos acerca de los compromisos en materia de precios. A su juicio, las partes reclamantes no han demostrado que la CDSOA obligue a las autoridades administradoras de los Estados Unidos a infringir en modo alguno lo dispuesto en el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos plantean que el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC no establecen obligación alguna de que la autoridad acepte un compromiso. Además, según alegan, ninguno de esos artículos restringe los fundamentos por los que una autoridad administradora puede negarse a aceptar la propuesta de un compromiso. Los Estados Unidos estiman que la única obligación que contienen el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC consiste en determinadas etapas procesales que deben seguirse en ciertos casos cuando se ofrece un compromiso. En opinión de los Estados Unidos, puesto que no

[315] Australia no desarrolló esta reclamación en su primera comunicación, y en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial confirmó que no formulaba una reclamación basada en el artículo 8 del Acuerdo Antidumping (o el artículo 18 del Acuerdo SMC) (véase la respuesta de Australia a la pregunta 34 del Grupo Especial).

[316] El Canadá afirma que la jurisprudencia reciente de los Estados Unidos pone de manifiesto que el Departamento de Comercio de los Estados Unidos en realidad sólo puede celebrar acuerdos de suspensión con el consentimiento del solicitante: prueba documental CDA-13, página 4 (primera comunicación escrita del Canadá, párrafos 86 a 88). Las partes reclamantes afirman que las autoridades de los Estados Unidos han admitido expresamente que la oposición del solicitante es un factor al que asignan "un peso considerable" al evaluar si se ha de aceptar o no un compromiso (*19 CFR 351 et al.*, "Explicación de la Decisión Final", página 27.312 (Prueba documental común 12)).

existen limitaciones de los fundamentos por los que la autoridad puede considerar que la aceptación de un compromiso no es realista, la aceptación o el rechazo del compromiso es totalmente discrecional para la autoridad.

7.70 Los Estados Unidos llegan a la conclusión de que, de cualquier modo, las partes reclamantes no han aportado pruebas de que la CDSOA haya tenido o haya de tener algún efecto real en el examen por el USDOC de los compromisos propuestos. Los Estados Unidos subrayan, además, que los productores nacionales no gozan de un derecho efectivo de veto respecto de los compromisos propuestos, porque los derechos concedidos a los productores nacionales en relación con esas propuestas son de naturaleza procesal y no sustantiva.

2. Evaluación por el Grupo Especial

7.71 Las partes reclamantes alegan que la CDSOA es incompatible con el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC. La primera de esas disposiciones establece lo siguiente[317]:

> 8.3 No será necesario aceptar los compromisos ofrecidos si las autoridades consideran que no sería realista tal aceptación, por ejemplo, porque el número de los exportadores reales o potenciales sea demasiado grande, o por otros motivos, entre ellos motivos de política general. En tal caso, y siempre que sea factible, las autoridades expondrán al exportador los motivos que las hayan inducido a considerar inadecuada la aceptación de un compromiso y, en la medida de lo posible, darán al exportador la oportunidad de formular observaciones al respecto.

7.72 Por lo tanto, el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping dispone que, si se ofrece un compromiso, éste puede ser rechazado por diversas razones, entre ellas razones de política general. Observamos que las partes reclamantes han impugnado la CDSOA en sí misma. Recordamos que sólo podemos constatar que la CDSOA, en sí misma, es incompatible con el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC si impone la violación de esas disposiciones. Consideramos que tal cosa ocurriría si la CDSOA modificara expresamente las normas legales relativas a los compromisos en materia de precios en forma incompatible con el Acuerdo Antidumping o el Acuerdo SMC, o sus efectos fueran tales que la autoridad no tuviera posibilidad alguna de cumplir sus obligaciones respecto de los compromisos en materia de precios conforme al Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

7.73 La CDSOA no contiene ninguna disposición que modifique las normas legales de los Estados Unidos sobre los compromisos en materia de precios establecidas en los artículos 704 y 734 de la Ley Arancelaria de los Estados Unidos, modificada (19 U.S.C. §§ 1671c, 1673 c). Los reclamantes, sin embargo, alegan que la CDSOA proporciona un evidente incentivo económico a la rama de producción nacional para que se oponga a la aceptación de los compromisos, lo cual, teniendo presente el gran peso de la opinión de la rama de producción nacional en esta materia, hace efectivamente imposible que se acepte un compromiso. Los reclamantes alegan que el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC establecen que

[317] El párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC, en términos similares, dispone lo siguiente:

> 18.3 No será necesario aceptar los compromisos ofrecidos si las autoridades del Miembro importador consideran que no sería realista tal aceptación, por ejemplo, porque el número de los exportadores actuales o potenciales sea demasiado grande, o por otros motivos, entre ellos motivos de política general. En tal caso, y siempre que sea factible, las autoridades expondrán al exportador los motivos que las hayan inducido a considerar inadecuada la aceptación de un compromiso y, en la medida de lo posible, darán al exportador la oportunidad de formular observaciones al respecto.

los compromisos ofrecidos no necesitan aceptarse cuando no es realista hacerlo o por otros motivos pertinentes. Sin embargo, según se alega, un Miembro no puede negarse lisa y llanamente a aceptar un compromiso por razones que no guardan relación alguna, como la objeción formulada por los solicitantes por razones pecuniarias.

7.74 Estimamos que el argumento de los reclamantes gira en torno de la función que cumple la rama de producción nacional en el sistema de los Estados Unidos en materia de derechos antidumping y compensatorios cuando se trata de la aceptación de compromisos en materia de precios. En efecto, a juicio de los reclamantes parece ser a través de los efectos de la CDSOA en los productores nacionales y su papel en el proceso de aceptación o rechazo de los compromisos que la CDSOA viola el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, habremos de determinar ante todo el papel de la rama de producción nacional en los Estados Unidos en relación con la aceptación o el rechazo de los compromisos en materia de precios.

7.75 Las disposiciones legales estadounidenses acerca de los compromisos en materia de precios establecen que no se aceptará un compromiso de esa clase a menos que la autoridad se haya cerciorado: a) de que la suspensión de la investigación corresponde al interés público; y b) de que es viable una fiscalización efectiva del acuerdo de suspensión por los Estados Unidos. El artículo 704 2 (B) de la Ley Arancelaria de los Estados Unidos de 1930 determina cuáles son los elementos que la autoridad administradora debe examinar para resolver si corresponde o no al interés público aceptar un compromiso.

7.76 Al parecer, por lo tanto, los Estados Unidos no rechazan siempre los compromisos ofrecidos como criterio de política general. Tampoco cabe afirmar que las razones establecidas en las normas legales pertinentes de los Estados Unidos para aceptar o rechazar un compromiso (es decir, el interés público y la capacidad de fiscalización) no sean pertinentes. Teniendo en cuenta este análisis, no nos es preciso examinar si una autoridad puede o no negarse a aceptar compromisos como criterio de política general. Tampoco necesitamos examinar si los compromisos pueden o no rechazarse por razones que no son pertinentes.

7.77 Además de estos requisitos sustantivos, la autoridad debe consultar a los productores nacionales y a las ramas de producción consumidoras nacionales que pueden resultar afectadas antes de resolver si acepta o no un compromiso. En particular, la legislación estadounidense dispone que la autoridad investigadora debe notificar al solicitante de su propósito de suspender la investigación[318]; debe entregar al solicitante una copia del acuerdo de suspensión proyectado en el momento de la notificación, junto con una explicación de la forma en que se llevará a cabo y se aplicará el acuerdo, y de la forma en que éste cumplirá las prescripciones estipuladas en la legislación de los Estados Unidos[319]; y debe "consultar" al solicitante acerca de su propósito de suspender la investigación.[320]

7.78 Tomamos nota de que el "Reglamento sobre procedimientos en materia de derechos antidumping y compensatorios" ("Reglamento"), al que se refieren las partes reclamantes en apoyo de su argumentación, aclara que, aunque la posición de los solicitantes es un factor importante,

---

[318] Artículos 704 e) 1) y 734 e) 1) de la *Ley Arancelaria de 1930* (prueba documental común 15).

[319] *Ibíd.*, artículos 704 e) 2) y 734 e) 2).

[320] *Ibíd.*, artículos 704 e) 1) y 734 e) 1). Las partes reclamantes añaden que también se notifica a otras partes interesadas (véanse los artículos 704 e) 1) y 734 e) 1) de la *Ley Arancelaria de 1930*) y se les permite presentar informaciones y observaciones que se hacen constar (*Ibíd.*, artículos 704 e) 3) y 734 e) 3)), pero no se les "consulta" (*19 CFR 351 et al.*, "Explicación de la Decisión Final", página 27.312, prueba documental común 12).

> "el Departamento deberá evaluar el interés publico basándose en todos los hechos, y no consideramos adecuado dictar una reglamentación que singularice un único factor [la posición de los solicitantes] con exclusión de los demás".[321]

Con esa declaración, el USDOC rechazó la sugerencia de que debiera considerar que la oposición de la rama de producción nacional a un acuerdo de suspensión es un indicio importante de que el acuerdo no corresponde al interés publico.

7.79 Tanto en las normas legales como en el Reglamento, por lo tanto, la objeción de los solicitantes a la aceptación de un compromiso es sólo un factor, aunque importante, en la evaluación que realiza la autoridad acerca de si esa aceptación corresponde o no al interés público. A nuestro juicio, la autoridad investigadora conserva de ese modo su libertad de aceptar un compromiso aunque exista oposición de la rama de producción nacional a tal aceptación. Consideramos que las partes reclamantes tampoco han logrado demostrar que la objeción de los solicitantes a que se acepte un compromiso dé lugar siempre, en los hechos, a su rechazo. En realidad, casi todos los acuerdos de suspensión parecen haberse celebrado por la autoridad con la oposición de la rama de producción nacional.[322]

7.80 En consecuencia, dejando a un lado la cuestión de si un Miembro estaría o no autorizado a rechazar un compromiso simplemente porque la rama de producción nacional se opone a su aceptación, constatamos que la CDSOA no impone una violación del párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping ni del párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC, teniendo presente que la objeción de los solicitantes no impide en ningún caso la aceptación de los compromisos por las autoridades estadounidenses en conformidad con esas disposiciones. El artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC disponen que, cuando se ofrece un compromiso, la autoridad investigadora no necesita aceptarlo si considera que no sería realista, o no desea aceptar el compromiso por otras razones. La decisión de aceptar o no un compromiso, conforme a los Acuerdos, debe adoptarse por la autoridad investigadora, y ésta puede rechazar un compromiso por diversas razones, entre las que figuran razones de política general. El hecho de que los productores nacionales puedan estar o no influidos por la CDSOA para que propongan a la autoridad que no acepte un compromiso no afecta a la posibilidad de las partes interesadas respectivas de ofrecerlo ni a que sea aceptado, teniendo en cuenta que el papel de la rama de producción nacional a ese respecto no es decisivo.

7.81 Además, observamos que el texto del párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC no impone que la autoridad examine objetivamente cualquier compromiso que se ofrezca. La disposición hace hincapié en que no es preciso que se acepten los compromisos ofrecidos, y los fundamentos para rechazarlos pueden ser múltiples e incluyen razones de política general. A nuestro juicio, no puede constatarse que la CDSOA impide un examen objetivo acerca de si es o no adecuado aceptar un compromiso, al no existir tal obligación en el artículo 8 del Acuerdo Antidumping ni el artículo 18 del Acuerdo SMC.

---

[321] *19 CFR 351 et al.*, "Explicación de la Decisión Final", página 27.312 (Prueba documental común 12).

[322] Según los Estados Unidos, de los 13 compromisos aceptados desde 1996, 12 fueron concertados con la oposición de los productores nacionales. Estos datos no han sido controvertidos por las partes reclamantes. Aunque el Canadá ha presentado ciertos datos en la prueba documental CDA-13 (véase la nota 309, *supra*), esa prueba no demuestra que sólo puedan aceptarse compromisos con el consentimiento de los solicitantes. No hace más que confirmar que se consulta a los productores nacionales respecto de la aceptación de los compromisos en materia de precios.

7.82 En síntesis, cualquiera que sea el efecto que pueda tener la CDSOA en la posición de la rama de producción nacional con respecto a los compromisos, no lleva a la conclusión de que la CDSOA impone una violación del párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping ni del párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC. En consecuencia, constatamos que la CDSOA no es incompatible con el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping ni con el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC.

E. LA CUESTIÓN RELATIVA A LOS PAÍSES EN DASARROLLO: ARTÍCULO 15 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

1. Argumentos de las partes

7.83 La India e Indonesia plantean que la CDSOA infringe el artículo 15 del Acuerdo Antidumping sobre el trato especial y diferenciado para los países en desarrollo. En particular, Indonesia considera que la CDSOA es contraria a los compromisos en materia de precios como solución constructiva, porque estimula a los productores nacionales a oponerse a la aceptación de tales compromisos.

7.84 Los Estados Unidos sostienen que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping no está comprendido en el mandato del Grupo Especial, pues no fue indicado en ninguna de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por las partes reclamantes. Por consiguiente, las preocupaciones manifestadas por Indonesia y otros países en desarrollo no deberían ser tratadas. De cualquier modo, los Estados Unidos sostienen que en todos los casos cumplen su obligación de "máximo empeño" conforme al artículo 15 del Acuerdo Antidumping, y así habrán de seguir haciéndolo. En la medida en que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping constituye un requisito sustantivo, sólo requiere que los países desarrollados "exploren" soluciones constructivas antes de aplicar derechos antidumping. Además, las partes reclamantes no han presentado ninguna prueba de que el CDSOA haya de afectar a la aplicación de las leyes estadounidenses que rigen los compromisos. Por lo tanto, las preocupaciones de las partes que son países en desarrollo porque la CDSOA habrá de afectar de alguna manera a los compromisos derivados del artículo 15 del Acuerdo Antidumping son igualmente infundadas.

7.85 Indonesia plantea que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping no necesita incluirse en el mandato del Grupo Especial por incorporación expresa en la solicitud de su establecimiento presentada por las partes reclamantes porque el párrafo 11 del artículo 12 del ESD dispone lo siguiente:

> Cuando una o más de las partes sean países en desarrollo Miembros, en el informe del grupo especial se indicará explícitamente la forma en que se han tenido en cuenta las disposiciones pertinentes sobre trato diferenciado y más favorable para los países en desarrollo Miembros que forman parte de los acuerdos abarcados, y que hayan sido alegadas por el país en desarrollo Miembro en el curso del procedimiento de solución de diferencias.

7.86 Según Indonesia, el párrafo 11 del artículo 12 del ESD obliga al Grupo Especial a considerar la disposición sobre trato especial y diferenciado incluida en el acuerdo abarcado que ha sido invocado por un país en desarrollo aun cuando esta disposición no se mencione específicamente en el mandato del Grupo Especial.

2. Evaluación por el Grupo Especial

7.87 Observamos que no existe ninguna referencia al artículo 15 del Acuerdo Antidumping en las diversas solicitudes de establecimiento de este Grupo Especial. Con criterio general, por lo tanto, el artículo 15 del Acuerdo Antidumping no estaría comprendido en nuestro mandato.[323] Sin embargo, observamos que el párrafo 11 del artículo 12 del ESD obliga a los grupos especiales a indicar "explícitamente la forma en que se han tenido en cuenta las disposiciones pertinentes sobre trato diferenciado y más favorable para los países en desarrollo Miembros que forman parte de los acuerdos abarcados y que hayan sido alegadas por el país en desarrollo Miembro en el curso del procedimiento de solución de diferencias". Como consideramos que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping es pertinente, y la disposición ha sido planteada por países en desarrollo Miembros en estos procedimientos, estamos obligados a considerar esta disposición aunque no haya sido mencionada en las distintas solicitudes de establecimiento del grupo especial. Al hacerlo, observamos que ciertos países en desarrollo Miembros asignan importancia a los compromisos en materia de precios como alternativa "constructiva" de los derechos antidumping.

7.88 Sin prejuicio de lo anterior, tomamos nota de que la preocupación expresada por la India e Indonesia respecto del artículo 15 del Acuerdo Antidumping se basa en la interpretación de esas partes según la cual la CDSOA hará que la rama de producción nacional se oponga a la aceptación de compromisos en materia de precios y, en consecuencia, llevará a que el USDOC rechace tales compromisos. En otras palabras, la preocupación expresada por las partes reclamantes de que se trata está basada en la premisa de que, con arreglo a la legislación estadounidense, la rama de producción nacional está en condiciones de vetar la aceptación de los compromisos en materia de precios por el USDOC. Como se indicó en la sección anterior, tal premisa no tiene fundamento en los hechos, ya que el USDOC conserva su libertad de aceptar los compromisos aunque exista oposición de la rama de producción nacional a tal aceptación. De este modo, aunque la CDSOA hubiera de llevar a los productores nacionales a oponerse a la aceptación de las propuestas de compromisos en materia de precios, ello no haría necesariamente que el USDOC rechazara tales compromisos. Como la invocación del artículo 15 del Acuerdo Antidumping por las partes reclamantes respectivas está basada en una premisa que no ha sido confirmada, no advertimos necesidad de seguir examinando el artículo 15 del Acuerdo Antidumping en estos procedimientos.

F. PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO ANTIDUMPING, PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO 32 DEL ACUERDO SMC Y PÁRRAFO 4 DEL ARTÍCULO XVI DEL ACUERDO SOBRE LA OMC: MEDIDAS NECESARIAS PARA ASEGURAR LA CONFORMIDAD

1. Argumento de las partes

7.89 Las partes reclamantes alegan que la CDSOA, al ser incompatible con el párrafo 1 del artículo 18, el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC[324], y los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994, también es necesariamente incompatible con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

[323] Véase, por ejemplo, *CE - Bananos III*, párrafo 142 (WT/DS27/AB/R).

[324] México invoca también la presunta violación del artículo 5 b) del Acuerdo SMC como fundamento para alegar la violación del párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

7.90 Los Estados Unidos sostienen que la CDSOA no es incompatible con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC ni el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC porque no es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18, el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping ni con el párrafo 1 del artículo 32, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC.

2. Evaluación por el Grupo Especial

7.91 El párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC (ambos con idéntica redacción) disponen lo siguiente:

> 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.

7.92 El párrafo 4 del artículo XVI del *Acuerdo sobre la OMC* dispone lo siguiente:

> Cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos.

7.93 No existe discrepancia entre las partes en que una violación del párrafo 1 del artículo 18, el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping o una violación del párrafo 1 del artículo 32, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC constituiría también una violación del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC. Como hemos constatado que la CDSOA es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y con el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, constatamos también que la CDSOA es incompatible con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC y, por lo tanto, con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

G. EFECTOS DESFAVORBLES: ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO SMC

1. Argumentos de las partes

7.94 México alega que la CDSOA es incompatible con el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC porque: 1) impone el otorgamiento de subvenciones específicas en forma y en condiciones que necesariamente anularán o menoscabarán beneficios resultantes para México de los artículos II y VI del GATT de 1994; y 2) mantiene subvenciones en forma y en condiciones que anulan o menoscaban ventajas resultantes para México de los artículos II y VI del GATT de 1994.

7.95 México sostiene que los pagos de compensación distribuidos en virtud de la CDSOA son subvenciones específicas en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC. Sostiene que la CDSOA y la actuación de la autoridad que otorga los beneficios limitan explícitamente el acceso a los pagos de compensación a determinadas empresas y, sobre esta base, las subvenciones son específicas. Según México, existen en particular dos elementos que muestran claramente que el acceso a las subvenciones previstas en la Ley está limitado a determinadas empresas: a) las subvenciones se distribuyen mediante cuentas especiales que se vinculan únicamente con la respectiva orden o constatación; y b) los fondos existentes en esas cuentas especiales sólo se suministran a los

fabricantes o productores de productos nacionales similares que hayan apoyado la solicitud que dio origen a la respectiva orden o constatación.

7.96 México afirma que tanto el otorgamiento de subvenciones en virtud de la CDSOA como el mantenimiento del programa de la CDSOA en sí mismo causan efectos desfavorables a través de la anulación o menoscabo de beneficios resultantes para México de los artículos II y VI de GATT de 1994. México afirma que se ha causado anulación o menoscabo tanto por violación de disposiciones como sin ella. Con respecto a la anulación por violación de disposiciones, México se apoya en el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, en virtud del cual:

> [e]n 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. Esto significa que normalmente existe la presunción de que toda transgresión de las normas tiene efectos desfavorables para otros Miembros que sean partes en el acuerdo abarcado, y en tal caso corresponderá al Miembro contra el que se haya presentado la reclamación refutar la acusación.

México afirma que, en vista de lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, existe anulación o menoscabo resultante del hecho de que la CDSOA viola el párrafo 2 del artículo VI y el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

7.97 México sostiene que, a los efectos del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC, la anulación o menoscabo sin violación de disposiciones debe determinarse "de conformidad con los antecedentes de la aplicación" del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994. Según México, los antecedentes del GATT de 1947 y de la OMC indican que el texto del párrafo 1 b) del artículo XXIII establece tres elementos que la parte reclamante ha de demostrar que concurren para formular una reclamación basada en esa norma: i) la aplicación de una medida por un Miembro de la OMC; ii) una ventaja resultante del acuerdo pertinente; y iii) anulación o menoscabo de la ventaja a consecuencia de la aplicación de la medida.[325] México plantea que el hecho de que la CDSOA imponga el otorgamiento y el mantenimiento de subvenciones basta para cumplir la primera condición, es decir, la "aplicación" de una medida, aunque no se hayan otorgado efectivamente subvenciones con arreglo a la CDSOA.

7.98 Con respecto a la segunda condición, referente a la existencia de una ventaja, México se apoya en las ventajas resultantes de los artículos II y VI del GATT de 1994. Con respecto al artículo II, México hace referencia a su legítima expectativa de mejores oportunidades de acceso a los mercados resultante de las correspondientes concesiones arancelarias de los Estados Unidos con arreglo al párrafo 1 del artículo II del GATT de 1994. En relación con la medida que se controvierte, México sostiene que su legítima expectativa basada en el párrafo 1 del artículo II debe verse a la luz de la aplicación de derechos antidumping o compensatorios. Con respecto a las exportaciones de México a los Estados Unidos que están sometidas a esos derechos, México tiene la legítima expectativa de que la relación de competencia entre sus productos y los productos similares estadounidenses quede definida, a lo sumo, por la cuantía combinada de las concesiones arancelarias de los Estados Unidos con arreglo al párrafo 1 del artículo II y los derechos antidumping o compensatorios que los exportadores mexicanos esperan legítimamente tener que pagar además de los derechos NMF con arreglo al párrafo 2 b) del artículo II. Con respecto al artículo VI del GATT

[325] *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográfico de consumo* (*Japón - Películas*), WD/DS44/R, informe adoptado el 22 de abril de 1998, párrafo 10.41; *Comunidades Europeas - Medidas que afectan al amianto y a los productos que contienen amianto* ("*CE - Amianto*"), WT/DS135/R y WT/DS135/R/Add.1, informe adoptado el 5 de abril de 2001, párrafo 8.283.

de 1994, México tiene la legítima expectativa de que la relación de competencia entre sus productos y los productos similares estadounidenses se modifique a lo sumo por la imposición de los derechos antidumping o compensatorios máximos estipulados en los párrafos 2 y 3 del artículo VI. A juicio de México, las ventajas resultantes para México de los artículos II y VI respecto de la relación competitiva entre los productos mexicanos y estadounidenses se aplican tanto al comercio actual como a la creación de la previsibilidad necesaria para la planificación del comercio futuro.

7.99 En lo que respecta a la tercera condición, México afirma que las ventajas citadas quedan anuladas o menoscabadas tanto por el otorgamiento y mantenimiento de subvenciones derivadas de la CDSOA como por el hecho de que esta Ley no podía ser razonablemente prevista por México. México afirma que el otorgamiento obligatorio de subvenciones en virtud de la CDSOA causará en sí mismo efectos desfavorables consistentes en la anulación o menoscabo de ventajas resultantes para México de los artículos II y VI del GATT de 1994 porque trastorna sistemáticamente la relación de competencia que México espera legítimamente con arreglo a los artículos II y VI del GATT. México plantea que el mantenimiento de subvenciones en virtud de la CDSOA causa, en sí mismo, efectos desfavorables a través de la anulación o menoscabo de ventajas referentes a la creación de la previsibilidad necesaria para la planificación del comercio futuro en situaciones a las que se aplican derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos. Según México, el otorgamiento de subvenciones para productos determinados de los productores nacionales admitidos mejora su competitividad en el mercado de los Estados Unidos y hace más difícil para los exportadores mexicanos la venta en ese mercado en forma que evite el pago de derechos antidumping o haga posibles las ventas con el pago adicional de derechos antidumping o compensatorios. En vista de la certeza de que cualquier derecho antidumping o compensatorio que se perciba se distribuirá entre los productores del producto nacional directamente competidor y la incertidumbre acerca de la cuantía de las subvenciones, a los exportadores mexicanos les resulta imposible prever las condiciones relativas de competencia entre sus productos y los productos similares estadounidenses al planificar sus ventas futuras. México sostiene que existe una presunción de que no cabe suponer que un reclamante haya previsto una medida cuando se demuestra que la medida ha sido adoptada con posterioridad a la conclusión de las correspondientes negociaciones arancelarias o de otra índole.[326] En este caso, las ventajas de que se trata fueron obtenidas por México el 1º de enero de 1995, fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, mientras que la CDSOA entró en vigor el 28 de octubre de 2000. Como esto ocurrió con una considerable posterioridad al 1º de enero de 1995, México alega que tiene derecho a apoyarse en la presunción de que no previó la sanción de la Ley y la consiguiente perturbación que causó en la relación competitiva que se esperaba entre los productos mexicanos y los productos estadounidenses similares.

7.100 Los Estados Unidos afirman que la CDSOA no es una subvención recurrible a los efectos del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC porque no es específica y no tiene efectos desfavorables. Los Estados Unidos sostienen que la CDSOA no es específica en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC porque puede aplicarse a cualquier productor de cualquier rama de producción de los Estados Unidos. Los Estados Unidos toman nota del argumento de México de que cada distribución de la CDSOA es una subvención específica *de jure* porque las distribuciones se hacen a través de cuentas especiales, cada una de las cuales tiene por tope la cuantía de los derechos recaudados en aplicación de cada orden de derechos antidumping y compensatorios, y únicamente pueden ser beneficiaras las empresas que producen el producto nacional similar y figuraron entre los solicitantes de los procedimientos iniciales. Según los Estados Unidos, el análisis sobre la especificidad tiene que llevarse a cabo para el programa de subvenciones impugnado en su conjunto (en este caso, la CDSOA) y no centrarse en desembolsos individuales. De lo contrario, cualquiera que sea la amplitud con que se otorguen y se distribuyan los beneficios de un programa gubernamental,

[326] *Japón - Películas*, *supra*, párrafo 10.79.

cada uno de los desembolsos se consideraría una subvención específica. Los Estados Unidos plantean que esto quitaría todo significado al artículo 2 del Acuerdo SMC.

7.101 Con respecto a la existencia de efectos desfavorables, los Estados Unidos manifiestan dudas en cuanto a que haya existido el propósito de introducir en los términos del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC las alegaciones de anulación o menoscabo "por violación de disposiciones" sobre la base del párrafo 8 del artículo 3 del ESD, porque tal cosa crearía automáticamente una presunción de que las subvenciones que violan otra disposición de la OMC son subvenciones recurribles, sin ninguna demostración de efectos desfavorables. Según los Estados Unidos, esto eliminaría la distinción primaria entre las subvenciones prohibidas previstas en el artículo 3, cuyos efectos se presumen, y las subvenciones recurribles previstas en el artículo 5, en que la parte reclamante debe demostrar la existencia de efectos desfavorables. Los Estados Unidos sostienen, además, que de cualquier modo la CDSOA no viola ninguna otra disposición, incluidos los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994, que son la base del argumento de México sobre anulación o menoscabo por violación de disposiciones.

7.102 Con respecto a la anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones conforme al párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT, los Estados Unidos señalan la declaración del Órgano de Apelación en al asunto *CE - Amianto*, según la cual "el recurso previsto en el párrafo 1 b) del artículo XXIII debe ser objeto de un enfoque prudente y seguir siendo una acción excepcional".[327] Los Estados Unidos sostienen que en virtud de la nota 12 que figura en el apartado b) del artículo 5, la existencia de anulación o menoscabo con arreglo al artículo 5 del Acuerdo SMC tiene que establecerse conforme a los antecedentes de la aplicación del artículo XXIII del GATT. Los Estados Unidos sostienen que, con arreglo a los antecedentes del GATT y la OMC, existen tres requisitos de una reclamación por anulación o menoscabo basada en el párrafo 1 b) del artículo XXIII: 1) la aplicación de una medida por un Miembro de la OMC; 2) una ventaja resultante del acuerdo pertinente; y 3) anulación o menoscabo de la ventaja a consecuencia de la aplicación de la medida que no fue razonablemente prevista.

7.103 Con respecto a la necesidad de la aplicación de una medida, los Estados Unidos afirman que el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT limita las reclamaciones sin infracción de disposiciones a las medidas que se aplican actualmente. Los Estados Unidos plantean que México no cumple este requisito porque no ha impugnado desembolsos efectivos realizados en virtud de la CDSOA.

7.104 Con respecto al tercer requisito, los Estados Unidos afirman que México no ha demostrado que la relación competitiva entre los productos estadounidenses y los exportados por México haya sido perturbada por una subvención. Sostienen que otros reclamantes anteriores no han tenido éxito en sus reclamaciones sin infracción de disposiciones por la falta de pruebas de la relación causal. Según los Estados Unidos, la carga de la prueba en los asuntos en que no existe infracción de disposiciones es muy exigente. El párrafo 1 a) del artículo 26 del ESD ("Reclamaciones del tipo descrito en el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994 en los casos que no existe infracción") exige que la parte reclamante, cuando no existe infracción, presente una justificación detallada en apoyo de sus alegaciones: "La parte reclamante apoyará con una justificación detallada cualquier reclamación relativa a una medida que no esté en contradicción con el acuerdo abarcado pertinente ...". Los Estados Unidos afirman que México no ha presentado una justificación detallada, y ni siquiera ha identificado ningún producto respecto del cual se haya perturbado la relación de competencia. Los Estados Unidos rechazan el argumento de México de que la distribución de derechos en virtud de la CDSOA anulará o menoscabará en sí misma las ventajas resultantes para

[327] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Amianto*, WT/DS135/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001, párrafo 186.

México de los artículos II y VI de GATT, pues deja sin sentido el tercer elemento exigido para formular una reclamación en caso de que no exista infracción y está abiertamente reñido con el concepto de que la reclamación por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones es una acción excepcional a la que se debe acudir con prudencia. La aceptación del argumento de México convertiría automáticamente cualquier programa nacional de subvenciones que esté relacionado con un producto para el que existe una concesión arancelaria en una anulación o menoscabo de ventajas sin infracción de disposiciones. Tal interpretación es irrazonable y debe ser rechazada. Los Estados Unidos afirman que México no ha indicado ningún producto determinado respecto del cual se haya alterado o haya de alterarse necesariamente la relación de competencia. Afirman que las expectativas de México respecto de las concesiones arancelarias de los Estados Unidos sólo son razonables respecto de los productos abarcados por esas concesiones arancelarias. En efecto, en el informe del Grupo de Trabajo citado por México en su primera comunicación se indica expresamente que "una parte contratante que haya negociado una concesión de conformidad con el artículo II puede suponerse, a los fines del artículo XXIII, ... tiene derecho a esperar normalmente, si no hay prueba en contrario, que el valor de la concesión no será anulado ni disminuido por el hecho de que la parte contratante que otorgó la concesión conceda ulteriormente una subvención, o su aumento, al producto de referencia".[328] Los Estados Unidos sostienen que la CDSOA no es una subvención para productos determinados y México, que ha impugnado la Ley *en sí misma*, no ha indicado (y, en realidad, no puede indicar) ningún producto al que corresponda el beneficio. La propia CDSOA no indica ningún producto determinado, sino que puede aplicarse a cualquier producto sujeto a una orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios. La cuantía del dinero recibido con arreglo a la CDSOA no está vinculada con el nivel de producción ni de venta de ese producto, ni está destinada a complementar esos niveles. Según los Estados Unidos, como la CDSOA no es una subvención relacionada con productos determinados, las alegaciones de México en el sentido de que las CDSOA, en sí misma, anula o menoscaba ventajas resultantes de los artículos II y VI de GATT, deben ser rechazadas.

7.105 Los Estados Unidos también afirman que México pudo haber previsto razonablemente la CDSOA. Sostienen que México tenía conocimiento de que los Estados Unidos podrían dictar tal medida porque antes de las negociaciones de la Ronda Uruguay y durante ella hubo debates en el Congreso acerca de medidas similares a la CDSOA.

2. Evaluación por el Grupo Especial

7.106 Para examinar la alegación de México de que la CDSOA es incompatible con el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC debemos determinar si la CDSOA es o no una subvención recurrible. Una medida constituye una subvención recurrible si es una subvención, es "específica", y su empleo causa "efectos desfavorables". Como los Estados Unidos no niegan que la CDSOA constituye una subvención[329], concentraremos nuestra atención en las cuestiones de la especificidad y los efectos desfavorables.

---

[328] Véase el Informe del Grupo de trabajo sobre "Otras barreras comerciales", IBDD, 3S/115, párrafo 13 (3 de marzo de 1955).

[329] En su segunda comunicación escrita, México afirmó que "en y por sí misma, la CDSOA no es una subvención como lo define el Acuerdo SMC. Lo que si [es] … equiparable a las subvenciones son las compensaciones distribuidas en virtud de la Ley" (párrafo 40). México hizo esta declaración en el contexto de sus argumentos sobre la cuestión de la especificidad. No interpretamos que México alegue que la CDSOA no sea susceptible de violar lo dispuesto en el apartado b) del artículo 5 porque no es una subvención. Como programa que impone el otorgamiento de subvenciones, la CDSOA es claramente susceptible de impugnación sobre la base del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC.

a) ¿Es la CDSOA una subvención "específica"?

7.107 La especificidad se rige por el artículo 2 del Acuerdo SMC, que dispone lo siguiente:

> 2.1 Para determinar si una subvención, tal como se define en el párrafo 1 del artículo 1, es específica para una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción (denominados en el presente Acuerdo "determinadas empresas") dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, se aplicarán los principios siguientes:
>
> a) Cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante, limite explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas, tal subvención se considerará específica.
>
> b) Cuando la autoridad otorgante, o la legislación en virtud de la cual actúe la autoridad otorgante, establezca criterios o condiciones objetivos[11] que rijan el derecho a obtener la subvención y su cuantía, se considerará que no existe especificidad, siempre que el derecho sea automático y que se respeten estrictamente tales criterios o condiciones. Los criterios o condiciones deberán estar claramente estipulados en una ley, reglamento u otro documento oficial de modo que se puedan verificar.
>
> c) Si hay razones para creer que la subvención puede en realidad ser específica aun cuando de la aplicación de los principios enunciados en los apartados a) y b) resulte una apariencia de no especificidad, podrán considerarse otros factores. Esos factores son los siguientes: la utilización de un programa de subvenciones por un número limitado de determinadas empresas, la utilización predominante por determinadas empresas, la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas, y la forma en que la autoridad otorgante haya ejercido facultades discrecionales en la decisión de conceder una subvención. Al aplicar este apartado, se tendrá en cuenta el grado de diversificación de las actividades económicas dentro de la jurisdicción de la autoridad otorgante, así como el período durante el que se haya aplicado el programa de subvenciones.
>
> 2.2 Se considerarán específicas las subvenciones que se limiten a determinadas empresas situadas en una región geográfica designada de la jurisdicción de la autoridad otorgante. Queda entendido que no se considerará subvención específica a los efectos del presente Acuerdo el establecimiento o la modificación de tipos impositivos de aplicación general por todos los niveles de gobierno facultados para hacerlo.
>
> 2.3 Toda subvención comprendida en las disposiciones del artículo 3 se considerará específica.
>
> 2.4 Las determinaciones de especificidad que se formulen de conformidad con las disposiciones del presente artículo deberán estar claramente fundamentadas en pruebas positivas.

[2] La expresión "criterios o condiciones objetivos" aquí utilizada significa criterios o condiciones que sean imparciales, que no favorezcan a determinadas empresas con respecto a otras y que sean de carácter económico y de aplicación horizontal; cabe citar como ejemplos el número de empleados y el tamaño de la empresa.

7.108 México invoca el párrafo 1 a) del artículo 2 para alegar una especificidad *de jure*. México ha confirmado que no alega la especificidad *de facto*. Ha sostenido también que "no son aplicables los párrafos b) y c)"del párrafo 1 del artículo 2.[330] En consecuencia, limitaremos nuestro análisis a la especificidad en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC.

7.109 Mientras que el párrafo 1 a) del artículo 2 se refiere a una medida que "limite explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas", el encabezamiento del párrafo 1 del artículo 2 dispone que la frase "determinadas empresas" es una expresión abreviada de "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción". Por lo tanto, para determinar la cuestión de la especificidad con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 2 debemos establecer si la CDSOA limita o no explícitamente el acceso a los pagos de compensación a "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción".

7.110 Los Estados Unidos niegan que la CDSOA limite explícitamente el acceso a los pagos de compensación a "una empresa o rama de producción o un grupo de empresas o ramas de producción". Los Estados Unidos afirman que los pagos de la CDSOA no están limitados a determinadas empresas o ramas de producción. Con respecto a la cuestión de si los pagos de la CDSOA están o no limitados a un "grupo" de empresas o ramas de producción, los Estados Unidos sostienen que esos pagos están, en principio, al alcance de cualquier productor de cualquier producto respecto del cual puedan percibirse derechos antidumping o compensatorios, lo que crea un universo de beneficiarios potenciales demasiado vasto y variado para que se lo pueda considerar un "grupo".

7.111 México afirma que no tiene que demostrar que la CDSOA es, en sí misma, una subvención específica. Alega que el criterio en virtud del párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC es si el acceso a las compensaciones (es decir, las subvenciones) está explicítamente limitado a determinadas empresas por la autoridad otorgante o la legislación de acuerdo a la cual la autoridad opera. México argumenta que, por requisito legal, la CDSOA limita el acceso a cada compensación a determinadas empresas. Según México, la estructura y arquitectura de la Ley crea una serie de subvenciones distintas y separadas porque los desembolsos no se hacen con cargo a un fondo común. Se hacen con cargo a cuentas especiales vinculadas con determinadas órdenes de imposición de derechos antidumping o compensatorios. Los fondos disponibles para cada cuenta especial están limitados por los derechos percibidos en virtud de la respectiva orden, y los productores nacionales que pueden recibir los pagos de una cuenta especial no tienen derecho a recibirlos de otra. De este modo, si cada subvención separada se considera aisladamente, cada subvención es específica porque está limitada a los respectivos "productores afectados" que tienen derecho a los pagos con cargo a esa cuenta. México afirma que si no se tomara en consideración el carácter separado y distinto de las subvenciones al determinar la especificidad se permitiría que los Miembros eludieran las disciplinas que rigen las subvenciones recurribles por el simple procedimiento de aplicar subvenciones específicas mediante una misma y única ley.

7.112 Los Estados Unidos afirman que el análisis sobre la especificidad tiene que llevarse a cabo para el programa de subvenciones impugnado en su conjunto (en este caso, la CDSOA) y no centrarse en desembolsos individuales. De lo contrario, cualquiera que sea la amplitud con que se otorguen y se distribuyan los beneficios de un programa gubernamental, cada uno de los desembolsos se consideraría una subvención específica, consecuencia que quitaría todo significado al artículo 2 del Acuerdo SMC.

[330] Escrito de réplica de México, nota 18.

7.113 La medida en cuestión en estos procedimientos es la CDSOA.[331] Es la CDSOA la que se alega que infringe el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC. Por la tanto es la CDSOA -y no los desembolsos hechos en virtud de ella- la que debe constatarse que constituye una subvención a los efectos del artículo 5 del Acuerdo SMC.[332] A nuestro juicio, debe adoptarse el mismo criterio para la cuestión de la especificidad. En otras palabras, es la subvención de que se trata, o sea la CDSOA, la que tiene que ser "específica" para que se apliquen las disposiciones del Acuerdo SMC, incluido el apartado b) de su artículo 5.

7.114 México ha manifestado preocupación porque un análisis sobre la especificidad a nivel del programa de la CDSOA en sí mismo, y no de los desembolsos realizados en aplicación de ella, permitiría a los Miembros eludir las disciplinas aplicables a las subvenciones. No compartimos esa preocupación, pues aunque la CDSOA en sí misma no fuera específica México siempre podría impugnar los desembolsos efectivamente realizados en virtud de ella. En cambio, coincidimos con el argumento de los Estados Unidos de que el criterio de México sobre la cuestión de la especificidad quitaría todo sentido al artículo 2 del Acuerdo SMC, ya que todos los programas de subvenciones necesariamente se considerarían específicos simplemente porque las subvenciones otorgadas en virtud de los programas de subvenciones se refieren necesariamente a determinada empresa, rama de producción o región. México intenta rebatir este argumento sosteniendo que la CDSOA difiere fundamentalmente de los demás ejemplos de programas de subvenciones mencionados por los Estados Unidos en que estos últimos no administran una serie de subvenciones separadas y distintas. México plantea que la CDSOA debe distinguirse de un programa típico de subvenciones, que supone un conjunto común de fondos a los que pueden tener acceso todos los beneficiarios potenciales, porque tiene cuentas especiales para cada una de las órdenes o constataciones, y el derecho a percibir las subvenciones de cada cuenta independiente está restringido en forma explícita a determinados beneficiarios. Sin embargo, aunque se analizara la especificidad sobre la base de los desembolsos hechos efectivamente en virtud de un programa de subvenciones, no consideramos que tenga importancia la fuente de financiación de esos desembolsos. La cuestión consistiría en determinar si los desembolsos son o no específicos en el sentido de que estén reservados a determinadas empresas o ramas de producción, o grupos de empresas o ramas de producción. La fuente de la financiación no influiría en este problema.

7.115 Como México pretende que el Grupo Especial evalúe la especificidad basándose en los desembolsos efectivamente realizados en virtud de la CDSOA, y no sobre la base de la Ley misma, México no ha alegado que la CDSOA, en sí misma, limite explícitamente el acceso a los pagos de compensación a "una empresa o rama de producción, o un grupo de empresas o ramas de producción". En consecuencia, no existe fundamento para que constatemos que la CDSOA, en sí misma, es "específica" en el sentido del párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC.

7.116 Desde el punto de vista jurídico, con arreglo al párrafo 2 del artículo 1 del Acuerdo SMC una subvención que no es "específica" queda fuera del alcance del Acuerdo SMC y, por lo tanto, no puede ser contraria al apartado b) de su artículo 5. En principio, por lo tanto, no nos es necesario examinar si el empleo de la CDSOA ha causado o no "efectos desfavorables" en el sentido de esa disposición. Aunque en principio no nos es preciso examinar si el empleo de la CDSOA ha causado o no "efectos desfavorables" en el sentido de esa disposición, estableceremos nuestras consideraciones en los términos que siguen.

---

[331] En el momento en que México pidió el establecimiento de este Grupo Especial no se había efectuado ningún desembolso en aplicación de la CDSOA.

[332] La CDSOA constituye una subvención a los efectos del artículo 5 del Acuerdo SMC porque es un programa que dispone el otorgamiento de subvenciones.

b) ¿Ha causado el empleo de la CDSOA "efectos desfavorables"?

7.117 México sostiene que el empleo de la CDSOA ha causado "efectos desfavorables" en el sentido del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC; es decir, "anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para otros Miembros, directa o indirectamente, del GATT de 1994, en particular de las ventajas de las concesiones consolidadas de conformidad con el artículo II del GATT de 1994". En particular, México alega que los pagos de compensación de la CDSOA, en sí mismos, anulan o menoscaban ventajas resultantes para México de los artículos II y VI del GATT. Como se explicará más detalladamente *infra*, México alega la anulación o menoscabo tanto por violación de disposiciones como sin infracción de ellas.

i) Anulación o menoscabo por violación de disposiciones

7.118 La alegación de México sobre anulación o menoscabo por violación de disposiciones se basa en la presunta infracción de "las disposiciones del GATT de 1994, incluyendo el párrafo 2 del artículo VI y el párrafo 3 a) del artículo X".[333] México se apoya en el párrafo 8 del artículo 3 del ESD, en virtud del cual se presume la existencia de anulación o menoscabo siempre que exista violación de un acuerdo abarcado:

> 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. Esto significa que normalmente existe la presunción de que toda transgresión de las normas tiene efectos desfavorables para otros Miembros que sean partes en el acuerdo abarcado, y en tal caso corresponderá al Miembro contra el que se haya presentado la reclamación refutar la acusación.

7.119 Recordamos que ya hemos constatado que la CDSOA viola el párrafo 4 del artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 4 del artículo 11 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC y los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT. A nuestro juicio, sin embargo, la presunción de anulación o menoscabo resultante de la violación de estas disposiciones con arreglo al párrafo 8 del artículo 3 del ESD no basta para demostrar anulación o menoscabo a los efectos del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC. La presunción que surge por efecto del párrafo 8 del artículo 3 del ESD se refiere a la anulación o menoscabo causado por la violación de que se trata. En consecuencia, si una medida viola el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994, se presume que esa violación causa anulación o menoscabo, en virtud de la contradicción de esa medida con las disposiciones pertinentes del Acuerdo Antidumping. Pero a los efectos del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC, México debe acreditar que el empleo de una subvención ha causado anulación o menoscabo. Consideramos que el hecho de que la CDSOA esté en infracción de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo VI del GATT no se refiere a esa cuestión, pues nuestra constatación de violación de esas normas nada dice de los efectos resultantes del empleo de la CDSOA como subvención. Simplemente se refiere al carácter de la CDSOA, de "medida específica contra el dumping" o las subvenciones.[334] Además, estamos de acuerdo con los Estados Unidos en

[333] Primera comunicación escrita de México, párrafo 74.

[334] Para evitar cualquier malentendido, deseamos subrayar que nuestra constatación de que la CDSOA constituye una "medida específica contra el dumping" y las subvenciones (véase el párrafo 7.46, *supra*) no se basa en efectos desfavorables resultantes del empleo de una subvención. Aunque nuestra constatación de que la CDSOA constituye una "medida específica contra el dumping" y las subvenciones se apoya en los efectos desfavorables de la CDSOA para los exportadores o productores extranjeros que practican el dumping, ese efecto desfavorable no resulta exclusivamente del suministro de subvenciones de compensación (o el empleo de

que la presunción de anulación o menoscabo derivada del párrafo 8 del artículo 3 del ESD en el contexto de una reclamación basada en el artículo 5 del Acuerdo SMC "suprime la distinción primordial entre las subvenciones prohibidas previstas en el artículo 3, en que se presumen los efectos, y las subvenciones recurribles previstas en el artículo 5, en que la parte reclamante debe acreditar la existencia de efectos desfavorables".

ii) Anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones

7.120 Como punto de partida para tratar la alegación de México sobre anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones, no advertimos razón alguna para no adoptar el criterio esquemático básico que comparten México y los Estados Unidos. En consecuencia, conforme a la nota 12 del artículo 5 b) del Acuerdo SMC, observamos que "[l]os términos anulación o menoscabo se utilizan en el presente Acuerdo en el mismo sentido que en las disposiciones pertinentes del GATT de 1994, y la existencia de anulación o menoscabo se determinará de conformidad con los antecedentes de la aplicación de esas disposiciones". Con respecto a los antecedentes de la aplicación del párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT, recordamos la constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas* según la cual es preciso demostrar que concurren tres elementos para acreditar una reclamación al amparo de esa norma: i) la aplicación de una medida por un Miembro de la OMC; ii) una ventaja resultante del acuerdo pertinente; y iii) anulación o menoscabo de la ventaja a consecuencia de la aplicación de la medida.[335] Analizaremos sucesivamente cada uno de estos tres elementos.

La aplicación de una medida

7.121 Las partes discrepan acerca de si este caso se refiere o no a la "aplicación" de una medida. México afirma que el requisito establecido en el asunto *Japón - Películas*, de la "aplicación" de una medida, debe modificarse en el contexto de una reclamación basada en el artículo 5 porque éste dispone que el "empleo" de una subvención tiene que haber causado anulación o menoscabo. México afirma que, teniendo en cuenta la referencia del párrafo 1 del artículo 7 del Acuerdo SMC (se refiere a los recursos por violación del artículo 5) a "cualquier subvención ... que conceda o mantenga ... es causa de ... anulación o menoscabo", la palabra "empleo", del artículo 5, debe interpretarse en el sentido de que comprende tanto el otorgamiento como el mantenimiento de una subvención. México sostiene que la CDSOA otorga subvenciones cuando se realizan efectivamente pagos de compensación. Sostiene también que se mantiene una subvención en virtud de la CDSOA (porque ésta dispone un régimen obligatorio de subvenciones), incluso antes de la concesión de subvenciones en virtud de la CDSOA. Por su parte, los Estados Unidos se apoyan en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas* y en el párrafo 1 del artículo 26 del ESD para sostener que, para que pueda tener éxito una reclamación por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones, es preciso que exista una medida "que se aplique en ese momento". Los Estados Unidos afirman que la CDSOA no es una medida "que se aplique en ese momento", puesto que no se ha hecho realmente ningún pago de compensación.

7.122 Al tratar esa cuestión, observamos que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas* examinó una presunta anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones en relación con una reclamación basada en el párrafo 1 b) del artículo XXIII del GATT de 1994, y no en el artículo 5 del Acuerdo SMC. Al examinar la reclamación de México basada en el artículo 5

---

subvenciones). El efecto desfavorable resulta de la combinación de derechos antidumping y pagos de compensación en las condiciones particulares de la CDSOA.

[335] *Japón - Películas*, párrafo 10.41.

consideramos que debemos orientarnos por el sentido corriente de esta ultima disposición, en su contexto. El apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC demuestra claramente que los redactores del Acuerdo SMC contemplaron la posibilidad de anulación o menoscabo resultante del "empleo" de una subvención. Por lo tanto, en una diferencia relativa al apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC, la referencia del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas* a la "aplicación" de una medida tiene que abarcar el "empleo" de una subvención. Además, el contexto pertinente ofrece orientación sobre la forma en que puede "emplearse" una subvención. Consideramos que el artículo 7 del Acuerdo SMC constituye un contexto particularmente pertinente, pues establece los recursos de que se dispone por las supuestas violaciones, en particular, del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC. Concretamente, el párrafo 1 del artículo 7 dispone la iniciación de procedimientos de solución de diferencias respecto de la anulación o menoscabo causado por subvenciones "otorgadas o mantenidas" por otro Miembro. Se trata de la misma anulación o menoscabo que causa el "empleo" de subvenciones en el sentido del apartado b) del artículo 5. Por lo tanto, en el contexto del párrafo 1 del artículo 7 el "empleo" de una subvención equivale a su "otorgamiento" o "mantenimiento". A los efectos de las reclamaciones por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones sobre la base del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC, por lo tanto, consideramos que la "aplicación" de una medida abarca el "empleo" de una subvención, en el sentido de su otorgamiento o mantenimiento. En consecuencia, rechazamos el argumento de los Estados Unidos de que la CDSOA no debe considerarse "aplicada" si no se ha hecho ningún desembolso en virtud de ella. Aun cuando no se hayan otorgado desembolsos en virtud de la CDSOA, el mantenimiento del programa de la CDSOA constituye la "aplicación" de una medida a los efectos de una reclamación por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones sobre la base del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC. En consecuencia, constatamos que se cumple el primero de los requisitos establecidos por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas*.

7.123 Dejando a un lado la pertinencia contextual del párrafo 1 del artículo 7 del Acuerdo SMC respecto de esta cuestión, consideramos que nuestro enfoque acerca del termino "aplicación" encuentra apoyo en las constataciones del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos*, en que Órgano de Apelación declaró que "no es necesario que un derecho ... sea efectivamente exigido y percibido para ser 'aplicado' a un producto".[336] Interpretamos que el Órgano de Apelación indicó que la existencia de un derecho, y la posibilidad de su imposición y percepción, basta para que se lo "aplique" a un producto. Del mismo modo, consideramos que la existencia de un programa de subvenciones, y la posibilidad de empleo de ese programa, basta para que el programa se "aplique".

La existencia de un beneficio

7.124 Con respecto al segundo elemento establecido por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas*, México se apoya en la ventaja resultante de los artículos II y VI del GATT de 1994. Los Estados Unidos no controvierten que en virtud de esas disposiciones resultan ventajas para México de las concesiones arancelarias negociadas. No existe motivo, por lo tanto, para que no constatemos el cumplimiento de este segundo requisito.

La anulación o menoscabo de un beneficio

7.125 México alega que causan anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones tanto el otorgamiento de subvenciones (es decir, la realización efectiva de desembolsos) como el mantenimiento de subvenciones (es decir, el mantenimiento del programa CDSOA) con arreglo a

[336] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea* ("*Estados Unidos - Tubos*"), WT/DS202/AB/R, adoptado el 8 de marzo de 2002, párrafo 129.

la CDSOA en sí misma. Al tratar esta alegación tomamos nota especialmente de la afirmación del Órgano de Apelación, en el asunto *CEE - Amianto*, de que la anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones es "un recurso bastante inusitado".[337] Tomamos nota también de que, como el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas*, el Órgano de Apelación consideró que el recurso por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones "debe ser objeto de un enfoque prudente y seguir siendo una acción excepcional".[338]

7.126 Recordamos que con arreglo a la nota 12 del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC,"[l]os términos anulación o menoscabo se utilizan en el presente Acuerdo en el mismo sentido que en las disposiciones pertinentes del GATT de 1994, y la existencia de anulación o menoscabo se determinará de conformidad con los antecedentes de la aplicación de esas disposiciones". A nuestro juicio esto parecería ser una codificación de la práctica del GATT acerca de las reclamaciones sin infracción de normas. Sólo existe un asunto del GATT en que se adoptó un informe sobre anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones, causado por un programa de subvenciones: *CEE - Oleaginosas*.[339] Éste es uno de los asuntos en que México ha procurado apoyarse como respaldo de su reclamación. A la luz de la nota 12, consideramos apropiado orientarnos por las conclusiones de ese grupo especial.

7.127 En el asunto *CEE - Oleaginosas* el Grupo Especial afirmó que "[d]ebe ... suponerse que [los países] basan sus negociaciones arancelarias en la expectativa de que el efecto que ejercerán sobre los precios las concesiones arancelarias no será sistemáticamente contrarrestado". El Grupo Especial "examinó si era razonable que los Estados Unidos esperaran que la Comunidad no introduciría planes de subvenciones que contrarrestaran sistemáticamente el efecto que las concesiones arancelarias ejercen sobre los precios".[340] Esto parecería indicar, por lo tanto, que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CEE - Oleaginosas* consideró que se manifiesta la anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones cuando los efectos de una concesión arancelaria se neutralizan o contrarrestan sistemáticamente por un programa de subvenciones. Tal cosa es un criterio razonable, ya que el criterio basado en que se neutralice o contrarreste sistemáticamente conservaría el carácter excepcional del recurso por anulación o menoscabo sin infracción de normas.[341, 342] En consecuencia,

---

[337] *CEE - Amianto*, párrafo 185.

[338] *CEE - Amianto*, párrafo 186.

[339] *CEE - Primas y subvenciones abonadas a los elaboradores y productores de semillas oleaginosas y proteínas conexas destinadas a la alimentación animal* ("*CEE - Oleaginosas*"), informe adoptado el 25 de enero de 1990, IBDD S37/93.

[340] *CEE - Oleaginosas*, párrafo 147. El Grupo Especial constató que "[l]o que está en juego en el caso presentado ante el Grupo Especial son las subvenciones específicas para determinados productos, que protegen totalmente a los productores contra los movimientos de los precios de las importaciones e impiden así que las concesiones arancelarias tengan ningún efecto sobre la relación de competencia entre las semillas oleaginosas nacionales y las importadas" (párrafo 148).

[341] En materia de subvenciones existe una tensión entre el derecho de un Miembro a subvencionar (salvo mediante subvenciones prohibidas) y las expectativas legítimas de mejor acceso a los mercados que resultan de las concesiones arancelarias negociadas. Cualquier subvención a los productores nacionales tiene un probable efecto desfavorable en la relación competitiva entre los productos nacionales y los importados. Sin embargo, la existencia de ciertos efectos no debería bastar para dar fundamento a una reclamación por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones. De lo contrario, cualquier programa nacional de subvenciones relacionado con un producto para el que existiera una concesión arancelaria podría constituir una anulación o menoscabo de beneficios sin infracción de normas. De este modo la anulación o menoscabo sin infracción de normas difícilmente podría constituir un recurso "excepcional" o "inusitado", como el Órgano de Apelación ha dicho que debe ser.

habremos de examinar si la CDSOA neutraliza o contrarresta sistemáticamente ventajas resultantes para México.

7.128 México alega que han causado anulación o menoscabo tanto el otorgamiento de subvenciones con arreglo a la CDSOA como el mantenimiento de ésta en sí misma. Para determinar si el otorgamiento de subvenciones con arreglo al programa CDSOA neutralizaría o no sistemáticamente ventajas resultantes para México de los artículos II y VI del GATT de 1994, debemos evaluar como mínimo la cuantía de las subvenciones que se suministrarán, en relación con la cuantía de la concesión arancelaria. En el caso actual, sin embargo, como el Grupo Especial está examinando la CDSOA en sí misma y no los desembolsos efectivamente realizados en virtud de ella, no existe modo alguno de saber si los pagos de compensación de la CDSOA habrán de neutralizar o contrarrestar sistemáticamente concesiones arancelarias. Esto se debe a que no está clara la cuantía de las subvenciones que se otorgarán en determinado caso, ni el nivel de las concesiones arancelarias hechas por los Estados Unidos respecto del producto respectivo. En otras palabras, como la CDSOA no establece subvenciones para productos determinados (a diferencia del programa de subvenciones de que se trataba en el asunto *CEE - Oleaginosas*), y la cuantía de esas subvenciones no está ligada directamente con el nivel de las concesiones arancelarias hechas para el producto concreto en cuestión (sino con la cuantía de los derechos antidumping o compensatorios recaudados), no hay certidumbre de que el otorgamiento de pagos de compensación en virtud de la CDSOA haya de neutralizar o contrarrestar sistemáticamente ventajas resultantes para México de los artículos II y VI del GATT de 1994.

7.129 México alega que el mantenimiento del programa CDSOA, en sí mismo, anula o menoscaba ventajas que resultan para México en relación con la previsibilidad de las condiciones futuras del comercio. México sostiene que es imposible para sus exportadores que aún están en condiciones de vender en el mercado estadounidense, frente a los derechos antidumping o compensatorios, prever las condiciones relativas de competencia entre sus productos y los productos similares estadounidenses. En otras palabras, los exportadores mexicanos no pueden conocer de antemano la cuantía de las subvenciones que habrán de otorgarse a los "productores nacionales afectados".

7.130 Los Estados Unidos plantean que los compromisos contraídos con arreglo a los artículos II y VI del GATT no incluyen una promesa, expresa ni tácita, de total previsibilidad. Estamos de acuerdo, y no advertimos ningún fundamento para constatar lo contrario. De cualquier modo, consideramos que la imprevisibilidad en que se apoya México podría resultar de cualquier programa de subvenciones que no fijara anticipadamente la cuantía exacta de las subvenciones a los productores nacionales, o de la decisión de un Miembro de otorgar subvenciones especiales y no recurrentes. Nuestra aceptación del argumento de México tendría consecuencias de gran alcance y sería contraria a la declaración del Órgano de Apelación en el sentido de que la anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones "debe ser objeto de un enfoque prudente y seguir siendo una acción excepcional". Acoger la reclamación de México equivaldría a declarar que cualquier forma de subvención imprevisible da lugar a anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones.

7.131 Un problema más que plantea el tercer elemento es la cuestión de si México podía o no prever razonablemente, al término de la Ronda Uruguay de negociaciones comerciales, que los Estados Unidos habrían de sancionar como ley la CDSOA. A este respecto, como el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Películas*, consideramos que existe una presunción de que no debe

---

[342] México parecería estar de acuerdo con este criterio, pues ha alegado anulación o menoscabo sin infracción de normas sobre la base de que "los pagos alterarán sistemáticamente la relación competitiva entre los productos mexicanos y productos similares estadounidenses legítimamente esperada por México" (escrito de réplica de México, párrafo 83).

considerarse que un Miembro haya previsto una medida dictada después de las negociaciones comerciales en cuestión. Como la CDSOA se dictó después de la terminación de las negociaciones de la Ronda Uruguay, existe una presunción de que México no podía prever razonablemente que se introduciría esa medida. Al tratar de rebatir esta presunción, los Estados Unidos afirman que en el Congreso de los Estados Unidos se propusieron medidas similares a la CDSOA antes de la terminación de la Ronda Uruguay. México responde que el hecho de que no se hubieran sancionado propuestas similares en el pasado lo llevó a suponer que las tentativas de proponer leyes de ese tipo habrían de fracasar análogamente. Los Estados Unidos responden que no viene al caso que México haya creído o no que la CDSOA habría de sancionarse como ley en los Estados Unidos, porque la cuestión de que se trata es si México estaba o no en conocimiento de que los Estados Unidos podrían dictar tal medida. A nuestro juicio, sin embargo, el hecho de que los Estados Unidos pudieran dictar la CDSOA no es concluyente respecto de esta cuestión, porque los Estados Unidos, como Estado soberano, en principio pueden dictar cualquier ley. La cuestión es si México podía o no prever razonablemente que los Estados Unidos habrían de dictar la CDSOA. Creemos que no, porque otras propuestas anteriores de leyes similares fueron rechazadas, y esas propuestas tuvieron la oposición del poder ejecutivo estadounidense. Además, la adopción de la CDSOA es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Teniendo presente la prohibición expresa que resulta de esas disposiciones respecto de las medidas específicas contra el dumping y las subvenciones, no estimamos que deba considerarse que México debiera prever razonablemente que los Estados Unidos dictarían precisamente esa medida específica contra el dumping o las subvenciones.[343] En consecuencia, los Estados Unidos no han refutado la presunción de que México no podía prever razonablemente la aprobación de la CDSOA.

iii) Síntesis de las constataciones sobre los efectos desfavorables

7.132 Por las razones expuestas, constatamos que México no ha establecido una anulación o menoscabo por violación de disposiciones. Constatamos, además, que México no ha establecido todos los elementos necesarios para su reclamación por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones. En consecuencia, constatamos que México no ha demostrado que la CDSOA haya causado "efectos desfavorables" en el sentido del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC.

c) Conclusión

7.133 Como México no ha establecido que la CDSOA, en sí misma, sea una subvención "específica" que causa "efectos desfavorables", desestimamos la reclamación de México basada en que la CDSOA, en sí misma, es incompatible con el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC.

H. PÁRRAFO 10 DEL ARTÍCULO 4 Y PÁRRAFO 9 DEL ARTÍCULO 7 DEL ACUERDO SMC

1. Argumentos de las partes

7.134 Australia plantea que la CDSOA viola el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC. En su primera comunicación, Australia planteó que la CDSOA viola el párrafo 4 del artículo 10 porque impone la aplicación de contramedidas sin que se haya establecido en un procedimiento de solución de diferencias que se ha cometido un acto ilegal. Australia también sostuvo en su primera comunicación que la CDSOA viola el párrafo 9 del artículo 7 porque impone

[343] Esto no significa que la violación de una disposición de un acuerdo abarcado dé fundamento necesariamente para una reclamación por anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones. Significa simplemente que no encontramos fundamentos para considerar que un Miembro deba prever razonablemente que otro habría de violar una prohibición expresa.

una contramedida contra importaciones subvencionadas respecto de las cuales no se ha constatado en un procedimiento de solución de diferencias que tengan efectos desfavorables en la rama de producción nacional.

7.135 Los Estados Unidos afirmaron en su primera comunicación que el párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC no contienen ninguna obligación ni prohibición aplicable a los Miembros y, por lo tanto, no pueden constituir la base de una infracción. Los Estados Unidos plantean que, aunque esas disposiciones efectivamente contienen una obligación que podría constituir el fundamento legal de una infracción, la CDSOA no es una "contramedida" en el sentido del párrafo 10 del artículo 4 y el párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC.

2. Evaluación por el Grupo Especial

7.136 Australia indicó en su Segunda comunicación escrita que no deseaba ampliar la argumentación relativa al párrafo 10 del artículo 4 y al párrafo 9 del artículo 7 del Acuerdo SMC.[344] Sobre esta base, consideramos que Australia ha retirado sus alegaciones relativas a estas disposiciones y no formulamos ninguna constación.[345]

I. PÁRRAFO 3 A) DEL ARTÍCULO X DEL GATT

1. Argumentos de las partes

7.137 Las partes reclamantes[346] afirman que la CDSOA es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 porque da lugar a una aplicación parcial y no razonable de las disposiciones de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos sobre derechos antidumping y compensatorios que regulan la iniciación de investigaciones y la aceptación de compromisos.

7.138 Las partes reclamantes alegan que el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 exige la aplicación de manera uniforme, imparcial y razonable de las leyes y reglamentos de los Miembros, como las leyes de los Estados Unidos sobre medidas antidumping y compensatorias referentes a la iniciación de investigaciones y la aceptación de compromisos. Los reclamantes alegan que la Ley Arancelaria de 1930 es, en sí misma, una ley de aplicación general y, como constituye una enmienda de la Ley Arancelaria, está sujeta también a las prescripciones del párrafo 3 a) del artículo X.[347] Según los reclamantes, la CDSOA conduce necesariamente a una aplicación no razonable de las leyes y reglamentos sobre medidas antidumping o compensatorias porque se iniciarán investigaciones y se aplicarán medidas en casos en que la rama de producción nacional no tiene ningún interés auténtico

[344] Véase el párrafo 4.867 *supra*.

[345] El texto de este párrafo lo propuso Australia en las observaciones que formuló con respecto al informe provisional.

[346] Observamos que Australia no ha alegado violación del artículo X del GATT de 1994.

[347] El Canadá se remite al informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Medidas que afectan a la exportación de pieles de bovino y a la importación de cueros acabados*, WT/DS155/R, adoptado el 16 de febrero de 2001, párrafo 11.77. El Brasil también señala que en el asunto *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping a las chapas de acero inoxidable en rollos y las hojas y tiras de acero inoxidable procedentes de Corea*, WT/DS179/R (informe adoptado el 1º de febrero de 2001, párrafo 6.49, nota 62) el Grupo Especial confirmó que las leyes y reglamentos antidumping eran leyes y reglamentos en el sentido del párrafo 1 del artículo X y, por lo tanto, estaban comprendidos en el ámbito de aplicación del párrafo 3 del artículo X.

en la adopción de tales medidas, sino que actúa sobre la base de un fuerte incentivo económico para que apoye la solicitud y se oponga a los compromisos. Los reclamantes plantean, además, que la CDSOA también conduce a una aplicación parcial de las leyes antidumping de los Estados Unidos porque acentúa artificialmente el grado de apoyo a la solicitud y priva a los exportadores de un examen equitativo de soluciones sustitutivas, porque el interés de los exportadores de obtenerlas queda subordinado a los intereses pecuniarios de los productores nacionales.

7.139 Los Estados Unidos alegan que las partes reclamantes no han presentado ninguna prueba de la aplicación efectiva de la CDSOA, como lo requiere el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. Los Estados Unidos afirman que las alegaciones de las partes reclamantes no son más que especulaciones acerca de los efectos de la CDSOA sobre el número de solicitudes de medidas antidumping presentadas o de compromisos aceptados. De cualquier modo, según alegan los Estados Unidos, las decisiones de las partes privadas acerca de si han de presentar o apoyar solicitudes, y del USDOC cuando determina si acepta o rechaza compromisos, nada tienen que ver con la aplicación de la CDSOA por el Servicio de Aduanas de los Estados Unidos. Cualquiera que sea el efecto que tenga o pueda tener la CDSOA en la rama de producción nacional, no existe fundamento para creer que el Departamento de Comercio haya de aplicar ahora de manera diferente las disposiciones sobre legitimación y sobre compromisos.

7.140 Los Estados Unidos también afirman que la forma en que cumplen sus obligaciones derivadas del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC no está comprendida en el mandato de esta diferencia. Además, los Estados Unidos plantean que la CDSOA no es siquiera el tipo de medida administrativa que puede impugnarse sobre la base del párrafo 3 a) del artículo X del GATT. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Pieles y cueros* explicó cuidadosamente que, para que una medida pueda ser impugnada sobre la base del párrafo 3 a) del artículo X del GATT, debe ser de naturaleza administrativa y no sustantiva.[348] La medida de que se trataba en el asunto *Argentina - Pieles y cueros* era de naturaleza administrativa porque establecía medios de aplicación de normas aduaneras sustantivas.[349] Los Estados Unidos plantean que, en contraste con la medida de que se trataba en el asunto *Argentina - Pieles y cueros*, la CDSOA no establece ningún procedimiento de aplicación de las leyes estadounidenses sobre la determinación del grado de apoyo de la rama de producción nacional ni sobre la aceptación o rechazo de compromisos. Según los Estados Unidos, la CDSOA es una medida sustantiva. Otorga facultades legales al Servicio de Aduanas de los Estados Unidos para distribuir entre productores nacionales afectados los derechos antidumping y compensatorios recaudados. Los Estados Unidos señalan que, como la CDSOA no es una medida de naturaleza administrativa, no puede ser impugnada sobre la base del párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

2. Evaluación por el Grupo Especial

7.141 El artículo X del GATT, en la parte pertinente, dispone lo que sigue:

> 1. Las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general que cualquier parte contratante haya puesto en vigor y 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

[348] *Argentina - Medidas que afectan a la exportación de pieles de bovino y a la importación de cueros acabados* ("*Argentina - Pieles y cueros*"), WT/DS155/R, informe adoptado el 16 de febrero de 2001, párrafo 11.70.

[349] *Ibíd.*, párrafo 11.72 (donde se indica que la medida en cuestión "se limita a establecer una cierta forma de aplicar ... normas sustantivas" sobre la clasificación y los derechos de exportación).

> prohibiciones de importación o exportación, o a la transferencia de pagos relativa a ellas, o a la venta, la distribución, el transporte, el seguro, el almacenamiento, la inspección, la exposición, la transformación, la mezcla o cualquier otra utilización ...
>
> 3.a) 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.

7.142 Antes de abordar los aspectos de fondo de la alegación de las partes reclamantes basada en el párrafo 3 a) del artículo X debemos examinar, en primer lugar, si esta reclamación está o no comprendida en nuestro mandato. Los Estados Unidos sostienen que no lo está, porque las normas comerciales estadounidenses supuestamente aplicadas por la CDSOA[350] no figuraron incluidas en las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas por las partes reclamantes. No estamos de acuerdo con los Estados Unidos, porque la reclamación se refiere a la presunta aplicación de las normas comerciales estadounidenses por la CDSOA y no a las propias normas comerciales. Como la CDSOA, que es la medida "aplicada" en el sentido del párrafo 3 a) del artículo X del GATT, está comprendida en nuestro mandato, también lo está la alegación de las partes reclamantes acerca de la CDSOA en relación con el párrafo 3 a) del artículo X.

7.143 Al examinar los aspectos sustanciales de la alegación de las partes reclamantes, estimamos apropiado orientarnos por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Pieles y cueros.* Al aplicar el párrafo 3 a) del artículo X, ese Grupo Especial declaró que "[l]a cuestión pertinente es si el contenido de esa medida es de naturaleza administrativa o implica cuestiones sustantivas reguladas más adecuadamente en otras disposiciones del GATT de 1994".[351] En otras palabras, si una medida es de carácter sustantivo, no queda comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 3 a) del artículo X. Éste sólo se aplica respecto de las medidas de naturaleza administrativa. El Grupo Especial constató que la medida de que se trataba era de naturaleza administrativa porque "no establece prescripciones en materia de ... derechos de exportación, sino que se limita a establecer una cierta forma de aplicar esas normas sustantivas".[352]

7.144 En el caso actual no consideramos que la CDSOA "se limita a establecer una cierta forma de aplicar ... normas sustantivas". No contiene normas que rijan la aplicación o administración de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos, ni los reglamentos de aplicación respectivos del Departamento de Comercio. La CDSOA no impone que la autoridad administradora aplique esas leyes y reglamentos de aplicación en ninguna forma determinada. En realidad, la alegación de las partes reclamantes basada en el párrafo 3 a) del artículo X se refiere a actos de los productores nacionales estadounidenses en los procedimientos sobre medidas antidumping y compensatorias (respecto de su apoyo a las solicitudes y su oposición a los compromisos en materia de precios), y no a actos de la autoridad administradora. Los supuestos efectos de la CDSOA sobre la participación de los productores nacionales en los procedimientos sobre medidas antidumping o compensatorias sólo se plantean porque la CDSOA contiene normas sustantivas que rigen el otorgamiento de pagos de compensación (es decir, los productores nacionales pueden alterar su comportamiento para cumplir los criterios que les permiten adquirir derechos en virtud de la CDSOA).

---

[350] Esas medidas figuran en la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos y los reglamentos de aplicación respectivos del Departamento de Comercio de los Estados Unidos.

[351] *Argentina - Pieles y cueros*, párrafo 11.70.

[352] *Argentina - Pieles y cueros*, párrafo 11.72.

3. Conclusión

7.145 A la luz de lo precedente constatamos que la CDSOA tiene naturaleza sustantiva y, por lo tanto, no constituye una medida administrativa. Constatamos, por lo tanto, que la CDSOA no queda comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994, y desestimamos en consecuencia la alegación de las partes reclamantes basada en esta norma.

VIII. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN

8.1 A la luz de nuestras constataciones, llegamos a la conclusión de que la CDSOA es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 y los párrafos 1 y 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 4 del artículo 11 y los párrafos 1 y 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

8.2 Desestimamos las alegaciones de las partes reclamantes de que la CDSOA es incompatible con el párrafo 3 del artículo 8 y el artículo 15 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 10 del artículo 4, el párrafo 9 del artículo 7 y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC y el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994. También desestimamos la alegación de México de que la CDSOA viola lo dispuesto en el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC.

8.3 La CDSOA es una medida nueva y compleja, aplicada en un entorno jurídico complejo. Al llegar a la conclusión de que la CDSOA viola las disposiciones citadas, nos hemos visto enfrentados con cuestiones delicadas relativas al empleo de subvenciones y medidas comerciales correctivas. Si los Miembros estiman que las subvenciones son una respuesta permitida a las prácticas comerciales desleales, sugerimos que aclaren esta cuestión mediante negociaciones.

8.4 Según el 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 ese acuerdo. En consecuencia, concluimos que, en la medida en que la CDSOA es incompatible con las disposiciones del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT de 1994, conforme a lo expuesto en el párrafo 8.1 *supra*, la CDSOA anula o menoscaba ventajas resultantes de esos Acuerdos para las partes reclamantes.

8.5 Con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, recomendamos que el Órgano de Solución de Diferencias pida a los Estados Unidos que pongan la CDSOA en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud del Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT de 1994.

8.6 Algunas partes reclamantes[353] han pedido que el Grupo Especial sugiera que los Estados Unidos pongan la CDSOA en conformidad con el régimen de la OMC derogando esa medida. Los Estados Unidos no han respondido a esta solicitud. Observamos que el párrafo 1 del artículo 19 del ESD nos confiere la facultad de sugerir la forma en que los Estados Unidos podrían aplicar nuestra recomendación de que pongan la CDSOA en conformidad con el régimen de la OMC. Aunque potencialmente podrían existir diversos medios para que los Estados Unidos pusieran la CDSOA en conformidad con el régimen de la OMC, nos resulta difícil concebir cualquier método más adecuado y/o eficaz que la derogación de la CDSOA. Por esta razón, sugerimos que los Estados Unidos pongan la CDSOA en conformidad con el régimen de la OMC mediante su derogación.

[353] El Brasil, Corea, Chile, el Japón y México.

ANEXO A

Comunicaciones y declaraciones orales de terceros

Índice		Página
Anexo A-1	Comunicación de la Argentina en calidad de tercero	A-2
Anexo A-2	Declaración oral de la Argentina en calidad de tercero	A-8
Anexo A-3	Comunicación de Hong Kong, China en calidad de tercero	A-13
Anexo A-4	Declaración oral de Hong Kong, China en calidad de tercero	A-23
Anexo A-5	Comunicación de Israel en calidad de tercero	A-26
Anexo A-6	Comunicación de Noruega en calidad de tercero	A-29
Anexo A-7	Declaración oral de Noruega en calidad de tercero	A-38

ANEXO A-1

COMUNICACIÓN DE LA ARGENTINA EN CALIDAD DE TERCERO

(17 de enero de 2002)

ÍNDICE

Página

I. INTRODUCTION 3

II. INCONSISTENCIA DE LA ENMIENDA BYRD CON LOS ARTÍCULOS 5.4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y 11.4 DEL ACUERDO SMC (INICIO DE INVESTIGACIONES Y ADOPCIÓN DE MEDIDAS PROVISIONALES) 3

III. INCONSISTENCIA DE LA ENMIENDA BYRD CON LOS ARTÍCULOS 8.3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y 18.3 DEL ACUERDO SMC (COMPROMISOS DE PRECIOS) DESDE LA PERSPECTIVA DE LA SITUACIÓN DE LOS PAÍSES EN DESARROLLO -PED-. 4

IV. INCONSISTENCIA DE LA ENMIENDA BYRD CON EL ARTÍCULO XVI.4 DEL ACUERDO OMC 6

V. CONCLUSIÓN 6

I. INTRODUCCIÓN

1. La República Argentina agradece al Grupo Especial la oportunidad de presentar sus comentarios en estos procedimientos en calidad de Tercera Parte y desearía referirse a las alegaciones de las Partes sobre la inconsistencia de la "Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000" -denominada "Enmienda Byrd"- respecto de los artículos 5.4 del Acuerdo Antidumping y el artículo 11.4 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (en adelante, Acuerdo SMC), los artículos 8.3 del Acuerdo Antidumping y 18.3 del Acuerdo SMC, el artículo XVI.4 del Acuerdo de la OMC.

2. En primer lugar, la República Argentina sostiene que la citada Ley es inconsistente con los artículos 5.4 del Acuerdo Antidumping y 11.4 del Acuerdo SMC y puede ser utilizada para crear artificialmente condiciones que impulsen a empresas a presentar denuncias de dumping o de subsidios, que fomenten el inicio de investigaciones y la aplicación de medidas provisionales con una incidencia negativa para el flujo comercial.

3. En segundo lugar, la República Argentina sostiene que la distribución de compensaciones a los productores afectados establecida en la Ley debilita la habilidad de las autoridades de Estados Unidos para determinar objetivamente si un acuerdo sobre compromiso relativo a los precios debe de llevarse a cabo (artículo 8.3 del Acuerdo Antidumping y 18.3 del Acuerdo SMC) y, en ese sentido, inhibe los esfuerzos encaminados a explorar las posibilidades de alcanzar "soluciones constructivas" (artículo 15 del Acuerdo Antidumping), menoscabando la especial situación de los países en desarrollo -PED-.

4. En tercer lugar, la República Argentina sostiene que el sistema de incentivos creado por la "Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000" debe ser considerado como inconsistente con las obligaciones establecidas en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo SMC anteriormente mencionadas, y conlleva la violación del artículo XVI.4 del Acuerdo sobre la OMC.

II. INCONSISTENCIA DE LA ENMIENDA BYRD CON LOS ARTÍCULOS 5.4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y 11.4 DEL ACUERDO SMC (INICIO DE INVESTIGACIONES Y ADOPCIÓN DE MEDIDAS PROVISIONALES)

5. La República Argentina sostiene que la "Enmienda Byrd" atenta contra las disposiciones de los artículos 5.4 del Acuerdo Antidumping y 11.4 del Acuerdo SMC, por cuanto induce a los productores estadounidenses a solicitar el inicio de investigaciones o a apoyarlas. De ese modo no es compatible con el objeto y fin de dichas disposiciones.

6. En efecto, las citadas disposiciones están dirigidas a una debida selección de productores domésticos que pueden estar interesados en una investigación, asegurando el grado de representatividad dentro de la respectiva rama de la producción. De ninguna manera pueden ser utilizadas para crear artificialmente condiciones que impulsen a empresas a presentar denuncias de dumping o que fomenten el inicio de investigaciones.

7. Aceptar esto implicaría menoscabar esta idea de "selección", por la que ambos artículos impulsan un procedimiento con porcentajes (50 por ciento y 25 por ciento) para lograr una objetiva representatividad de aquellos productores de la rama de la producción nacional que efectivamente se vean afectados.

8. En cuanto al argumento de los Estados Unidos que admite que las motivaciones subjetivas[1] de los productores al inicio de una investigación antidumping no son relevantes en tanto no estén previstas en el Acuerdo Antidumping, la República Argentina entiende necesario reiterar y destacar que no reside en la motivación subjetiva, sino en la alteración que conlleva el incentivo brindado a los productores locales por la "Enmienda Byrd" al posibilitar pagos en compensación de los denominados "gastos admisibles". El núcleo de la cuestión no es la causa personal y subjetiva de cada productor denunciante sino, concretamente, el incentivo a la presentación de denuncias promovido por la mencionada Ley y el acceso a un mecanismo de pagos en compensación por los denominados "gastos admisibles".

9. En lo que a la rama de la producción se refiere, al estar ésta influida y alentada por el Gobierno de los Estados Unidos, su interés en solicitar una investigación o en apoyarla no sería genuino, y constituiría un factor que, en condiciones normales, una autoridad objetiva y razonable no puede dejar de tener en cuenta en una investigación por presunto dumping o subsidio.

10. En otras palabras, los Miembros deben "tomar las condiciones" existentes al momento de iniciar investigaciones por presunto dumping o subsidio, y no crearlas como podría darse a lugar en caso de aceptarse la "Enmienda Byrd".

11. Adicionalmente, la última frase de los artículos 5.4 del Acuerdo Antidumping y 11.4 del Acuerdo SMC -"*No obstante, no se iniciará ninguna investigación cuando ... representen menos del 25 por ciento de las producción* ..."- constituye una especie de "reaseguro" o "*de minimis*", que sugiere que el objeto y fin de esas disposiciones es la de impedir una proliferación injustificada de investigaciones que pueden entorpecer el normal flujo comercial entre los Miembros de la OMC. Por el contrario, la "Enmienda Byrd" chocaría frontalmente contra estas disposiciones disuasorias, precisamente, al favorecer el inicio de investigaciones.

12. Por último, se debe tener en cuenta que el mero inicio de una investigación ya entraña la posibilidad de que se implementen medidas provisionales -artículos 7 del Acuerdo Antidumping y 12.12 del Acuerdo SMC-. De allí que la proliferación de investigaciones podrían traer aparejado un perjuicio concreto contra un gran número de exportadores al mercado de los Estados Unidos. Dicho de otro modo, el mismo inicio de investigación por presunto dumping o presunto subsidio ya autoriza a ese Miembro a aplicar medidas provisionales conforme a la normativa OMC. Por consiguiente, al proliferar las investigaciones podrían proliferar también las medidas provisionales, con su efecto concreto y directo sobre el flujo comercial.

III. INCONSISTENCIA DE LA ENMIENDA BYRD CON LOS ARTÍCULOS 8.3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y 18.3 DEL ACUERDO SMC (COMPROMISOS DE PRECIOS) DESDE LA PERSPECTIVA DE LA SITUACIÓN DE LOS PAÍSES EN DESARROLLO -PED-.

13. La República Argentina entiende que la "Enmienda Byrd" atenta contra las referidas disposiciones del Acuerdo Antidumping y del ASCM, por cuanto resta eficacia a un remedio alternativo expresamente previsto y alentado por la OMC como lo es el compromiso relativo a los precios. En efecto, mediante un incentivo pecuniario para solicitar y apoyar investigaciones por presunto dumping o subsidio, los productores de los Estados Unidos no tendrán ningún interés en arribar a compromisos, dado que tendrían un interés pecuniario en la proliferación de investigaciones y la aplicación de derechos antidumping y/o compensatorios para obtener los denominados "ingresos por gastos admisibles".

[1] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 119.

14. La República Argentina sostiene que este grave desaliento a los compromisos de precios resulta perjudicial para la normal aplicación de la normativa OMC referida al antidumping y a los derechos compensatorios -medidas de Estados Miembros que acotan el normal flujo comercial-, normativa que siempre privilegia el restablecimiento del flujo comercial o el acuerdo de partes para recomponer, en la medida de lo razonable, aquel flujo comercial.

15. Huelga decir que los compromisos de precios resultan de fundamental importancia para los PED, los cuales necesitan imperiosamente asegurar un normal acceso a los mercados de los países desarrollados y a los cuales les cuenta remontar los obstáculos al comercio, máxime si es un país desarrollado quien los establece. Aceptar el sistema de desincentivos a los compromisos de precios que resulta de la "Enmienda Byrd" no sólo se incrementarían los obstáculos al comercio que deben enfrentar los PED para colocar sus productos sino que, directamente, impediría el nacimiento y radicación de nuevas industrias en los PED destinadas a la exportación. Todo ello atentaría contra el derecho al desarrollo contenido en el Preámbulo del Acuerdo de Marrakech que establece "... *es necesario además realizar esfuerzos positivos para que los países en desarrollo, y especialmente los menos adelantados, obtengan una parte del incremento del comercio internacional que corresponda a las necesidades de su desarrollo económico* ...".

16. La República Argentina recuerda, asimismo, que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping establece que "... los países desarrollados Miembros deberán tener particularmente en cuenta la especial situación de los países en desarrollo Miembros cuando contemplen la aplicación de medidas antidumping en virtud del presente Acuerdo. Antes de la aplicación de derechos antidumping se explorarán las posibilidades de hacer uso de las soluciones constructivas previstas por este Acuerdo, cuando dichos derechos puedan afectar a los intereses fundamentales de los países en desarrollo Miembros". (subrayados añadidos). En virtud de ello es que la República Argentina señala que la "Enmienda Byrd" no resulta compatible ni con el favorecimiento de los compromisos de precios, ni con la especial situación de los PED.

17. A juicio de la República Argentina es importante considerar que el artículo 15 del Acuerdo Antidumping impone a los países desarrollados la obligación de explorar las posibilidades de hacer uso de las "soluciones constructivas" previstas y, como ha señalado el Grupo Especial en el asunto "Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India"[2], los compromisos en materia de precios deben ser considerados uno de sus posibles contenidos. Sin embargo, la aceptación de los compromisos de precios como medio para resolver una investigación antidumping que ha dado lugar a una determinación positiva definitiva de la existencia de dumping, de daño y de nexo causal, no constituiría una opción lo suficientemente atractiva para los productores de los Estados Unidos frente a la posibilidad brindada por la "Enmienda Byrd" que les aseguraría un reembolso de los denominados "gastos admisibles".

18. En opinión de la República Argentina, la probabilidad de aceptación de un compromiso de precios por parte del productor de los Estados Unidos es altamente incierta debido a que si, en virtud de la prerrogativa brindada por la "Enmienda Byrd", el productor ha solicitado la apertura de la investigación antidumping, es muy difícil que a ese productor pueda interesarle aceptar un compromiso de precios cuando corresponda la imposición de medidas definitivas al final del proceso de investigación.

19. Si bien el artículo 15 "no impone la obligación de ofrecer o aceptar cualquier solución constructiva que pueda identificarse y/u ofrecerse ..." sí contempla "la obligación de tener en cuenta, con buena voluntad, la posibilidad de hacer uso de tal solución antes de aplicar una medida

[2] Asunto "*Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de las India*", WT/DS141/R, 30 de octubre de 2000, párrafo 6.229.

antidumping que afecte a los intereses fundamentales de un país en desarrollo".[3] La República Argentina sostiene que la "Enmienda Byrd" provee los mecanismos y los instrumentos necesarios que posibilitan una mayor participación del sector privado en el inicio de las investigaciones antidumping, desalienta toda cooperación del sector "presuntamente" afectado por el ingreso del producto objeto de dumping en la exploración de soluciones constructivas, y obstaculiza -simultáneamente- la posibilidad de hacer uso de tales soluciones, antes de la aplicación de medidas antidumping que afecten los intereses fundamentales de países en desarrollo. En definitiva, la Enmienda Byrd "vacía" de contenido a la alternativa de solución constructiva brindada por el artículo 15 del Acuerdo Antidumping.

20. Debe añadirse a esto que la "Enmienda Byrd" no sólo colocaría a los PED en desventaja frente a los productores de los Estados Unidos, sino también frente a los exportadores de países desarrollados afectados por la "Enmienda Byrd". En suma, los exportadores de los PED se verían perjudicados tanto frente a los productores de los Estados Unidos, que soliciten o apoyen medidas de investigación -los beneficiarios de la "Enmienda Byrd"-, sino también frente a los otros "perjudicados" por la "Enmienda Byrd", esto es, los exportadores de países desarrollados.

IV. INCONSISTENCIA DE LA ENMIENDA BYRD CON EL ARTÍCULO XVI.4 DEL ACUERDO SOBRE LA OMC

21. Por lo expuesto, la República Argentina afirma que la "Enmienda Byrd", al establecer un sistema de incentivos para la proliferación de investigaciones que incide negativamente en el normal flujo comercial e impiden arribar a compromisos de precios, debe ser considerada como incompatible con las obligaciones en el marco de la OMC derivadas del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC antes aludidas y, por tanto, una violación del artículo XVI:4 del Acuerdo sobre la OMC.

V. CONCLUSIÓN

22. La República Argentina no niega que todo Miembro de la OMC tenga derecho de gastar el dinero recaudado en formas diversas.[4] Sin embargo, todo Miembro debe hacerlo en conformidad con las obligaciones internacionales asumidas, y en particular, sin que esas compensaciones impliquen, en forma alguna, una violación de los compromisos asumidos en los Acuerdos de la OMC.

23. La República Argentina entiende que la aplicación por parte de los Estados Unidos de la "Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000" -denominada "Enmienda Byrd"- implica una violación de los artículos 5.4 del Acuerdo Antidumping el artículo 11.4 del Acuerdo SMC, en tanto crean un mecanismo de incentivos para el inicio de investigaciones y, en consecuencia, facilita la aplicación de medidas provisionales. La proliferación del inicio de investigaciones, así como la adopción de dichas medidas, implica en cualquier caso una alteración de los flujos normales de comercio.

24. La República Argentina reitera que no se trata aquí de indagar la causa personal y subjetiva de cada productor local que motiva la presentación de la denuncia sino en analizar el incentivo y el acceso a un mecanismo de reembolsos a los denominados "gastos admisibles", establecido en la "Enmienda Byrd".

---

[3] Asunto "*Comunidades Europeas - Derechos Antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India*", WT/DS141, 30 de octubre de 2000, párrafo 6.233 y nota 92.

[4] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 11.

25. La República Argentina entiende que la "Enmienda Byrd" es inconsistente con los artículos 8.3 del Acuerdo Antidumping y 18.3 del Acuerdo SMC por cuanto resta eficacia a un remedio alternativo expresamente previsto y alentado por estos Acuerdos, como lo es el "compromiso relativo a precios".

26. La República Argentina afirma que la "Enmienda Byrd" tiene efectos especialmente perjudiciales para los países en desarrollo, al proveer: en primer lugar, los mecanismos y los instrumentos necesarios que posibilitarían una mayor participación del sector privado en el inicio de las investigaciones antidumping y por presuntos subsidios; en segundo lugar, al desalentar toda cooperación de este vasto sector "presuntamente" afectado por el ingreso del producto objeto de investigación en la exploración de soluciones constructivas; finalmente, al obstaculizar la posibilidad de hacer uso de tales soluciones antes de la aplicación de medidas antidumping o derechos compensatorios que afecten los intereses fundamentales países en desarrollo.

27. La República Argentina concluye que la normativa de los Estados Unidos llamada "Enmienda Byrd", con su sistema de incentivos para la proliferación de investigaciones con efecto sobre el normal flujo comercial, y en cuanto a la incertidumbre de lograr compromisos de precios, debe ser considerada como incompatible con las obligaciones en el marco de la OMC derivadas del Acuerdo Antidumping -artículos 5.4 y 8.3- y del Acuerdo SMC -artículos 11.4 y 18.3 y, en consecuencia, una violación del artículo XVI:4 del Acuerdo sobre la OMC.

28. La República Argentina entiende que en el caso de no constatar el Grupo Especial las inconsistencias de la Enmienda Byrd con las disposiciones antes referidas, una medida del tipo de la Enmienda Byrd podría ser utilizada no sólo por los Estados Unidos sino por otros países, entre ellos, en particular, los países en desarrollo. La República Argentina, considera que en esta última hipótesis tendría cabida, en especial, a la luz de la disposición contemplada en el artículo XVIII.2 del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio -GATT de 19994, es decir, una medida aplicada "... con objeto de ejecutar sus programas y de aplicar sus políticas de desarrollo económico tendientes al aumento del nivel de vida general de su población, adoptar medidas de protección o de otra clase que influyan en la importaciones ....". En este escenario, los pagos de gastos a productores locales que tomarán la iniciativa les otorgaría el derecho al cobro de derechos compensatorios o medidas antidumping como un "medida de protección" "que incluya en las importaciones" con el objeto de conceder una protección "para una determinada rama de la producción.

29. La República Argentina, entiende que de admitirse la compatibilidad de la Enmienda Byrd por el Grupo Especial debería considerarse, por parte de los Miembros de la OMC, la posibilidad de una mayor flexibilidad en el uso de medidas de este tipo por parte de los países en desarrollo. En tal sentido, una alternativa podría ser que la distribución de los fondos resultantes de la aplicación de derechos antidumping y compensatorios esté limitada a un porcentaje xx del total en el caso de los países desarrollados y sin limitación sin ningún tipo para los países en desarrollo.

ANEXO A-2

DECLARACIÓN ORAL DE LA ARGENTINA EN CALIDAD DE TERCERO

(6 de febrero de 2002)

I. INTRODUCCIÓN

1. La República Argentina agradece la posibilidad de poder presentar sus argumentos ante el Grupo Especial en su calidad de Tercera Parte en los presentes procedimientos, y referirse a las inconsistencias de la "Ley de Compensación por Continuación del Dumping o Mantenimiento de las Subvenciones de 2000" -en adelante "Enmienda Byrd"- con respecto a las obligaciones de los Estados Unidos derivadas del Acuerdo Antidumping, del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias -Acuerdo SMC-, y del Acuerdo sobre la OMC. Concretamente, la Argentina alega que la referida normativa de los Estados Unidos contraviene en primer término los artículos relacionados con el inicio de las investigaciones y adopción de medidas provisionales; asimismo, también son contravenidas las disposiciones referidas a compromisos de precios, incluyéndose a aquellas disposiciones que contemplan un trato diferenciado para los Países en Desarrollo -PED-. Finalmente, la Argentina desea expresar que estas violaciones al Acuerdo Antidumping y al Acuerdo SMC implican asimismo una infracción a las prescripciones del artículo XVI.4 del Acuerdo sobre la OMC.

II. LA "ENMIENDA BYRD"

A. INCUMPLIMIENTOS RELACIONADOS CON LOS ARTÍCULOS 5.4 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y 11.4 DEL ACUERDO SMC

1. La "Enmienda Byrd" como incentivo

La Argentina considera que la "Enmienda Byrd" constituye un claro incentivo para el inicio de investigaciones antidumping o por presuntos subsidios. Independientemente de la motivación subjetiva que puedan tener los productores de los Estados Unidos[1] para solicitar o apoyar el inicio de estas investigaciones, lo que está siendo cuestionado aquí es la normativa de los Estados Unidos en sí misma, en cuanto la "Enmienda Byrd" actúa como incentivo. Claramente altera las condiciones preexistentes al momento de decidirse si debe iniciarse o no la investigación antidumping o por presuntos subsidios. Independientemente de que la autoridad de aplicación, actuando en forma objetiva y razonable, pueda dirimir quiénes son los productores con interés genuino en solicitar una investigación, y cuáles son los movidos por el mero interés de beneficiarse de una compensación por gastos incurridos, la Argentina resalta que lo que está siendo cuestionado aquí es el mecanismo de la "Enmienda Byrd" que opera como un incentivo a formular denuncias.

En línea con lo anterior, la Argentina desea resaltar el alcance de este incentivo: conforme las disposiciones de la "Enmienda Byrd", se alteran las condiciones que todo Miembro de la OMC debe tener en cuenta al momento de considerar el inicio de una investigación, al introducir en la normativa de un Miembro -como es el caso de los Estados Unidos- elementos que crean artificialmente

[1] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 119: "Contrary to the complaining parties´ arguments, a simple review of the text confirms thart there is no requirement in Article 5.4 and 11.4 that administering authorities determine the *reason for the domestic industry´s support*. The obligation is to determine whether the quantitative benchmarks have been met.(...). Rather, the complaining parties argue the reason for support is not appropiate. The complaining parties would have this Panel read into the agreements a requirement that the administering authority must determinate that, in addition to the expression of support, the domestic industry support for the investigation is "true" or "genuine".

condiciones para un fin no previsto en los Acuerdos de la OMC, y que impulsan a la presentación de denuncias. En otras palabras, esto claramente potenciaría el número de denunciantes y facilitaría el logro de los umbrales mínimos -porcentajes- que el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC han previsto para el inicio de investigaciones.

Este nuevo marco objetivo que legalmente crean las disposiciones de la "Enmienda Byrd" a su vez multiplican el efecto que sobre el comercio tiene regularmente la simple presentación de una denuncia por dumping o por presunto subsidio, ya que es sabido que, independientemente de la posible aplicación de medidas provisionales, la sola denuncia puede tener un "chilling effect" sobre el comercio, y es justamente un incentivo a la denuncia lo que la "Enmienda Byrd" genera.

El artículo 5.4 del Acuerdo Antidumping establece dos criterios de cálculo separados para determinar la existencia de un nivel mínimo de "apoyo" a la solicitud por parte de los productores nacionales, y una determinación adecuada de la legitimación antes de iniciar la investigación antidumping objeto del presente procedimiento, conforme lo constatado en el Informe del Grupo Especial en el caso "*Comunidades Europeas - Derechos Antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón de la India*".[2]

El elemento nuevo que actuaría como "alentador" en el caso de la "Enmienda Byrd" es que alteraría las condiciones a considerar por las autoridades "basándose en el examen del grado de apoyo o de oposición". En este punto, la República Argentina considera que la legislación de los Estados Unidos crea condiciones que permiten la alteración -artificialmente e introduciendo nuevos elementos a través del reembolso de "gastos admisibles"- en el "grado de apoyo o de oposición a la solicitud expresado por los productores nacionales del producto similar". Es correcto que se cuantifica, a través de métodos de cálculo, el examen del grado de apoyo, sin embargo la "Enmienda Byrd" actúa "*a priori*", modificando las condiciones e influyendo en consecuencia en el "grado de apoyo" u "oposición".

2. La proliferación injustificada de investigaciones. El efecto sobre el comercio

La Argentina desea reiterar que con este tipo de incentivo que constituye la "Enmienda Byrd", se produciría una injustificada e irrazonable proliferación de investigaciones antidumping o por presunto subsidio. En efecto, si los Miembros de la OMC tuvieran la libertad para aplicar estos incentivos, ellos mismos podrían crear las condiciones que incentiven investigaciones antidumping o por presunto subsidio. Como ya se ha expresado, la mera denuncia para el inicio de una investigación ya tendría un efecto concreto y perturbador sobre el comercio -"chilling effect"-, efecto que ya ha sido recogido en la práctica de la OMC.

Adicionalmente, la Argentina reitera que las disposiciones de los artículos 5.4 del Acuerdo Antidumping y 11.4 del Acuerdo SMC, las cuales establecen porcentajes mínimos (25 por ciento, 50 por ciento) para asegurar una objetiva representatividad de la rama de la producción nacional, constituyen, precisamente, una disuasión contra la proliferación injustificada de investigaciones que pudieran afectar el flujo comercial. Un incentivo como el de la "Enmienda Byrd" contravendría directamente estas disposiciones, atentando contra su objeto y fin.

3. La proliferación injustificada de investigaciones. El desequilibrio resultante

El Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC proveen los instrumentos para remediar los desequilibrios de las prácticas de exportaciones de productos que incurren dumping o que están favorecidas por subsidios, en otras palabras, de las prácticas que alteran las condiciones de competencia en los mercados. De la aplicación de ambos Acuerdos resulta la legitimidad de la

[2] WT/DS141/R, 30 de octubre de 2000, párrafos 6.211 y 6.218.

adopción de medidas -que buscan restablecer los mencionados equilibrios a través de derechos antidumping o derechos compensatorios-, a la vez que se provee de instrumentos de defensa de las industrias nacionales de las prácticas antidumping o subsidios. Ahora bien, si un Miembro de la OMC tuviera, además, el derecho de implementar incentivos adicionales para aumentar el número de investigaciones, los demás Miembros de la OMC quedarían en indebida desventaja con respecto a este primer Miembro. En efecto, un incentivo como el que resulta de la "Enmienda Byrd" perturbaría los logros de la negociación de los Acuerdos de la OMC al introducir un elemento que altera el equilibrio normativo entre las facultades de un Miembro para protegerse de prácticas desleales, y los derechos del resto de los Miembros a que no se vea restringido igualmente el acceso a los mercados y el goce de las concesiones negociadas.

Es decir que la Enmienda Byrd es una creación jurídica que introduce un elemento desequilibrante al agregar incentivos -a través del reembolso de gastos admisibles a los denunciantes- a las condiciones previstas en la letra de los artículos 5.4 del Acuerdo Antidumping y 11.4 del Acuerdo SMC.

B. INCUMPLIMIENTOS RELACIONADOS CON LOS ARTÍCULOS 8.3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y 18.3 DEL ACUERDO SMC Y SITUACIÓN DE LOS PAÍSES EN DESARROLLO -PED-

El desequilibrio anteriormente mencionado se potencia si el afectado es un país en desarrollo -PED-.

1. Compromisos de precios

La Argentina sostiene que las disposiciones de la "Enmienda Byrd" constituyen un incentivo que alienta el inicio de investigaciones, y a la vez, constituyen un desincentivo para el logro de compromisos de precios.

Los compromisos de precios son un remedio alternativo, expresamente previstos en la normativa de la OMC, por el que se busca armonizar las diferencias entre quienes necesitan una medida antidumping o derechos compensatorios, y quienes buscan poder seguir exportando, a pesar de existir la presunción de que para la realización de tales exportaciones éstos últimos incurren en prácticas desleales, susceptibles de alterar la competencia en los mercados.

Una disposición como la "Enmienda Byrd" disuadiría a los productores del mercado doméstico de buscar un compromiso de precios, quienes buscarían en su lugar aprovechar las ventajas derivadas de la compensación de gastos que proporciona -con carácter mandatorio- la "Enmienda Byrd".

En suma, la normativa cuestionada de los Estados Unidos constituye, por un lado, un alentador de algo que la OMC busca desalentar -como lo son las investigaciones antidumping o por presunto subsidio injustificadas-, y es a su vez un desalentador de un instrumento legítimo que la OMC prevé -como son los compromisos de precios-.

2. Situación de los PED

En adición a lo anterior, la Argentina desea reiterar la fundamental importancia que los compromisos de precios revisten para los PED, más vulnerables que los países desarrollados a todo tipo de medida que afecte las posibilidades de exportar y de radicar industrias destinadas a la exportación. Esta situación de los PED está contemplada en el mismo preámbulo del Acuerdo de Marrakech, el cual reconoce el derecho de los PED al desarrollo sostenido.

Asimismo, la Argentina señala que la situación de los PED debe ser tenida en cuenta al momento de establecer una medida que pueda perturbar el normal flujo comercial, conforme las disposiciones del artículo 15 del Acuerdo Antidumping.

Independientemente del carácter obligatorio o no que puedan tener acciones concretas como el ofrecimiento de soluciones constructivas, lo cierto es que sí existe la obligación de explorar las "posibilidades" de hacer uso de esas soluciones ante la situación de los PED, establecida por el artículo 15 del Acuerdo Antidumping. En el informe del Grupo Especial en el caso *Comunidades Europeas - Derechos Antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India*, se afirmó "Recordamos que el artículo 15 no obliga a explorar "soluciones constructivas", sino a explorar las "posibilidades" de hacer uso de esas soluciones, lo que a su vez sugiere que la exploración puede acabar por determinar que no hay ninguna posibilidad, o que no hay ninguna posibilidad constructiva, en las circunstancias especiales de un caso concreto. Sin embargo, en su contexto, y a la luz del objeto y fin del artículo 15, sí estimamos que las autoridades del país desarrollado deben emprender activamente la "exploración" de las posibilidades con voluntad de llegar a un resultado positivo."[3]

La Argentina cree que mediante incentivos como los emergentes de la "Enmienda Byrd" no se estaría cumpliendo con este precepto del artículo 15 del Acuerdo Antidumping que obliga, cuanto menos, a considerar las implicancias de la imposición de medidas que pueden afectar a los PED. Los Estados Unidos, a través de la "Enmienda Byrd" y a la luz de su condición de país desarrollado, ha creado un instrumento que es incompatible con la prescripción del artículo 15 del Acuerdo Antidumping interpretada en el informe del Grupo Especial en el caso antes mencionado en los siguientes términos: "debe emprender activamente la "exploración" de las posibilidades con voluntad de llegar a un resultado positivo". La "Enmienda Byrd" no parece propiciar -y es más, desalienta- una acción activa en la búsqueda de posibilidades, y más aún, hace menos atractiva la consideración de un hipotético compromiso de precios frente a un "casi seguro" reembolso de gastos admisibles producto de la denuncia para el inicio de las investigaciones.

La consideración de los gastos admisibles a ser reembolsados agrava aún más la situación desde la perspectiva de los PED, pues se prevé[4] el reembolso de una amplia gama de categorías de gastos a ser reembolsados: 1) facilidades de manufacturación, 2) equipamiento, 3) investigación y desarrollo, 4) entrenamiento de personal, 5) adquisición de tecnología, 6) beneficios para el cuidado de la salud del empleado pagados por el empleador, 7) beneficios de pensión para el empleado pagados por el empleador, 8) equipamiento para el medio ambiente, entrenamiento o tecnología, 9) adquisición de materias primas u otros insumos, y 10) capital de trabajo u otros fondos necesarios para el mantenimiento de la producción. Obviamente se incluye el requisito de que estos gastos guarden relación con la producción del mismo producto que es objeto de denuncia. Sin embargo, la inclusión de algunas de estas categorías -como por ejemplo el gasto en investigación y desarrollo- podría ser entendido, desde la perspectiva de los PED, como un subsidio disimulado. Asimismo la posibilidad de incluir en el reclamo de gastos los ítems 6) y 7) relacionados con los beneficios para el cuidado de la salud y de pensión del empleado realizados por el empleador, parece excesiva en términos de la determinación de dumping según el Acuerdo Antidumping. Si el objetivo que se persigue es evitar los casos en los cuales el costo de producto no contemple una adecuada protección de los derechos del trabajador y por ende, se facilite la producción sin respeto de leyes sociales y/o previsionales, no es la "Enmienda Byrd" -a través del reembolso de gastos- el instrumento para modificar un supuesto no expresamente contemplado en la regulación multilateral.

[3] WT/DS141/R, 30 de octubre de 2000, párrafo 6.233.

[4] *Federal Register/*volumen 66 N184/Friday, September 21, 2001/Rules and regulations, p. 48552, Subpart F- Continued Dumping and Subsidy Offset #159.61. General (c) Qualifying expenditures.

Si la "Enmienda Byrd" como tal fuera declarada como consistente con las obligaciones en el marco de la OMC, los PED deberían tener más flexibilidad en virtud de otros artículos del GATT - como es el artículo XVIII- para aplicar con mayor laxitud un mecanismo como el de la "Enmienda Byrd", en función de las particulares dificultades que tienen los PED para lograr posiciones competitivas en los mercados extranjeros.

III. CONCLUSIÓN

A la luz de lo anterior, la Argentina reitera lo solicitado en su Primera comunicación escrita en el sentido que el Grupo Especial debe concluir que la "Enmienda Byrd" es inconsistente con los artículos 5.4 del Acuerdo Antidumping y 11.4 del Acuerdo SMC, y los artículos 8.3 y 18.3 del Acuerdo SMC, resultando por lo tanto también inconsistente con el artículo XVI.4 del Acuerdo sobre la OMC.

ANEXO A-3

COMUNICACIÓN DE HONG KONG, CHINA,
EN CALIDAD DE TERCERO

(17 de enero de 2002)

I. INTRODUCCIÓN

1. La diferencia en cuestión se refiere a la *Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000* (también conocida como la "*CDSOA*" o la "*Enmienda Byrd*") promulgada por los Estados Unidos el 28 de octubre de 2000. Hong Kong, China, decidió participar en el actual procedimiento en calidad de tercero habida cuenta de la importancia sistémica de la diferencia.

2. Hong Kong, China, no cuestiona el derecho de los Miembros de la OMC a promulgar legislación nacional para proteger intereses comerciales legítimos, pero esa legislación no debe disminuir las obligaciones que les incumben en el marco de la OMC. Creemos que, con la *CDSOA*, los Estados Unidos incumplen las obligaciones para ellos dimanantes de las siguientes disposiciones de la OMC:

- el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) de 1994 (denominado en adelante "Acuerdo Antidumping") conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994; y

- el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (denominado en adelante "Acuerdo SMC") conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

Asimismo, sostenemos que la CDSOA es incompatible con el objeto y fin del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC, e infringe el artículo 5 del Acuerdo SMC.

II. LA DISPOSICIÓN LEGISLATIVA EN CUESTIÓN

3. La *CDSOA* enmienda la Ley Arancelaria de 1930, que es el principal instrumento legislativo que rige los procedimientos en materia de medidas antidumping y compensatorias de los Estados Unidos, añadiendo a esa Ley un nuevo artículo 754 titulado *Compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones*.

4. El artículo 754(a) dispone lo siguiente:

> "Los derechos percibidos conforme a una orden de imposición de derechos compensatorios, una orden de imposición derechos antidumping o una constatación en el marco de la Ley Antidumping de 1921 se distribuirán cada año con arreglo a este artículo, por los gastos admisibles, a los productores nacionales afectados. Esa distribución se denominará compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones."

5. La expresión "productores nacionales afectados" se define en el artículo 754(b)(1) con inclusión de las siguientes categorías:

"Los fabricantes, productores, agricultores, rancheros o representantes laborales (incluyendo las asociaciones de tales personas) que:

A) sean uno de los solicitantes o partes interesadas que intervinieron en apoyo de la solicitud que llevó a la aprobación de la orden de imposición de derechos antidumping, a la formulación de una constatación con arreglo a la Ley Antidumping de 1921 o a la aprobación de la orden de imposición de derechos compensatorios; y

B) continúen operando.

Las sociedades, empresas o personas que hayan interrumpido en la producción del producto comprendido en la orden o constatación o cuyo patrimonio haya sido adquirido por una sociedad o empresa vinculada con una sociedad que se opuso a la investigación no serán productores nacionales afectados."

6. Por lo que respecta a la expresión "gastos admisibles" está definida en el artículo 754(b)(4) en los siguientes términos:

"Los gastos hechos después de formularse una constatación o dictarse una orden en relación con derechos antidumping o de dictarse una orden de imposición de derechos compensatorios en cualquiera de las categorías siguientes:

A) Instalaciones de fabricación.

B) Equipo.

C) Investigación y desarrollo.

D) Formación de personal.

E) Adquisición de tecnología.

F) Asistencia sanitaria a los empleados pagada por el empleador.

G) Pensiones de los empleados pagadas por el empleador.

H) Equipo, formación o tecnología relacionados con el medio ambiente.

I) Adquisición de materias primas y de otros insumos.

J) Capital de explotación u otros fondos necesarios para mantener la producción."

III. ARGUMENTOS

A. LEGISLACIÓN IMPERATIVA

7. Conforme a una arraigada jurisprudencia del GATT y la OMC, cabe impugnar como tal a la legislación que exige imperativamente medidas incompatibles con las normas de la OMC y no deja ninguna discrecionalidad al poder ejecutivo. Como se resumió en el asunto *Estados Unidos - Tabaco*[1],

[1] Informe del Grupo Especial adoptado el 4 de octubre de 1994, IBDD S41/140.

> "... 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 ..." (Sin cursivas y sin negritas en el original.)

El Órgano de Apelación ha seguido este razonamiento. Véase *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, AB-2000-5, AB-2000-6, párrafos 88 y 89.

8. Que la *CDSOA* es de naturaleza imperativa queda demostrado por la utilización reiterada del tiempo futuro de obligación en sus disposiciones. Por ejemplo, la *CDSOA* dispone que

> "los derechos percibidos conforme a una orden de imposición de derechos compensatorios, una orden de imposición de derechos antidumping ... ***se distribuirán*** cada año ... a los productores nacionales afectados ..." (Sin cursivas y sin negritas en el original.)
>
> "[e]l Comisario ***establecerá*** ... una cuenta especial para cada orden o constatación" (Sin cursivas y sin negritas en el original.)
>
> [e]l Comisario ***distribuirá*** todos los fondos (incluidos los intereses devengados por los fondos) procedentes de derechos fijados que se hayan recibido en el ejercicio económico precedente a los productores nacionales afectados ..." (Sin cursivas y sin negritas en el original.)

Los pasajes precedentes demuestran que la *CDSOA* es una disposición legislativa imperativa que no deja ninguna discrecionalidad al Poder Ejecutivo de los Estados Unidos por lo que respecta a la distribución a los productores nacionales afectados de los derechos antidumping y compensatorios fijados. Por consiguiente, la *CDSOA* como tal puede ser objeto del procedimiento de solución de diferencias de la OMC.

B. EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 18 DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 32 DEL ACUERDO SMC CONJUNTAMENTE CON EL ARTÍCULO VI DEL GATT DE 1994

9. La *CDSOA*, al exigir la adopción de medidas específicas contra el dumping y las subvenciones que no están en conformidad con el artículo VI del GATT de 1994, según lo interpretan el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC conjuntamente con el artículo VI del GATT de 1994.

10. A continuación se citan las disposiciones pertinentes.

El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping dispone que

> "[n]o podrá adoptarse ninguna medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo."

El párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC establece que

> "[n]o podrá adoptarse ninguna medida específica contra una subvención de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo."

Medidas específicas contra el dumping y las subvenciones abarcadas por el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC

11. En el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, el Órgano de Apelación afirmó que

> "[a] nuestro parecer, conforme a su significado corriente, la expresión "medida específica contra el dumping" de las exportaciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18, ***designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'***. Debe entenderse que, como mínimo, comprende ***las medidas que sólo pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del 'dumping'***.[2] (Sin cursivas y sin negritas en el original.)

12. Siguiendo esta misma lógica, debería interpretarse que la expresión "medida específica contra una subvención" del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC también comprende, como mínimo, las medidas que *sólo* pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos de una subvención.

13. El artículo 1002 de la *CDSOA* pone de manifiesto que la Ley se adopta en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping o las subvenciones:

> "El Congreso formula las siguientes constataciones:
>
> 1) De conformidad con los derechos de los Estados Unidos en la Organización Mundial del Comercio, ***el dumping causante de daño*** debe condenarse y las ***subvenciones*** recurribles deben ser neutralizadas efectivamente.
>
> 2) La legislación de los Estados Unidos sobre el comercio desleal tiene por objetivo restaurar las condiciones del comercio leal a fin de que no se pierdan, debido a falsas indicaciones del mercado, empleos e inversiones que deberían encontrarse en los Estados Unidos.
>
> 3) La continuación del ***dumping*** o el mantenimiento de las ***subvenciones*** de productos importados después de la publicación de órdenes o constataciones en materia antidumping y de derechos compensatorios puede impedir el logro del objetivo reparador de las leyes al impedir que los precios de mercado vuelvan a unos niveles equitativos.
>
> 4) Cuando continúa el ***dumping*** o se mantienen las ***subvenciones***, los productores nacionales serán reacios a reinvertir o volver a contratar y pueden no estar dispuestos a mantener prestaciones de pensión y de servicios médicos que las condiciones de un comercio leal permitirían. Del mismo modo, las pequeñas empresas y los agricultores y ganaderos estadounidenses pueden verse imposibilitados de pagar deudas acumuladas para obtener capital de explotación o mantener su viabilidad en otra forma …"

[2] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, AB-2000-5 y 6, párrafo 122.

14. En resumen, el objetivo de la Ley es reparar la "continuación del dumping o el mantenimiento de las subvenciones de productos importados después de haberse dictado órdenes o constataciones antidumping u órdenes en materia de derechos compensatorios" transfiriendo derechos antidumping y compensatorios a los "productores nacionales afectados". Por consiguiente, los pagos de compensación exigidos por la *CDSOA* se efectúan claramente en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping y las subvenciones.

15. El texto de la *CDSOA* demuestra que los pagos de compensación ***sólo*** pueden efectuarse cuando concurren los elementos constitutivos del dumping y las subvenciones. Como se ha visto en el párrafo 5 *supra*, los pagos de compensación los pueden obtener ***única*** y ***exclusivamente*** los productores "afectados" por un caso de dumping o de subvención respecto del que se haya dictado una orden de imposición de derechos antidumping, se haya formulado una constatación con arreglo a la Ley Antidumping de 1921 o se haya dictado una orden de imposición de derechos compensatorios. A menos que haya una orden/constatación antidumping o una orden de derechos compensatorios, las autoridades de los Estados Unidos no pueden fijar ningún derecho antidumping o compensatorio y, por ende, no puede pagarse ninguna compensación. En otras palabras, los elementos constitutivos del dumping y las subvenciones (que llevan a la orden/constatación antidumping o a la orden de derechos compensatorios) son requisitos previos para los pagos de compensación.

16. Lo expuesto más arriba también quiere decir que la CDSOA, siendo una medida específica "***en respuesta***" al dumping o a las subvenciones, no es diferente de una medida "***contra***" el dumping o una subvención. De hecho, la misma existencia del pago CDSOA depende de la existencia de los elementos constitutivos del dumping y de las subvenciones. La distribución de pagos en virtud de la CDSOA vuelve a estar basada en la existencia de los elementos constitutivos del dumping y las subvenciones -el pago sólo se distribuirá a los productores afectados por un caso de dumping o de subvenciones-. Por lo que respecta al efecto, la CDSOA proporciona una subvención a las ramas de producción nacionales afectadas y las coloca en una situación ventajosa en comparación con las importaciones que supuestamente son objeto de dumping o subvencionadas en los casos de que se trate, las que por definición compiten en el mismo mercado. En consecuencia, la CDSOA altera el equilibrio de las condiciones de competencia establecido en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC en el sentido de que dificulta la competitividad de las importaciones en cuestión. Esta alteración del equilibrio en perjuicio de la competitividad de las importaciones resulta particularmente grave si los derechos impuestos y distribuidos son superiores a lo que bastaría para eliminar el daño a las ramas de producción nacionales.

17. A la luz del análisis precedente, sostenemos que la distribución de las compensaciones exigida por la *CDSOA* constituye una medida específica contra el dumping y las subvenciones comprendida en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

Medidas específicas contra el dumping y las subvenciones no autorizadas por el artículo VI del GATT de 1994

18. La resolución del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* es instructiva:

> "El artículo VI, y en particular su párrafo 2, leído juntamente con el Acuerdo Antidumping, limita a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios las respuestas permisibles al dumping."[3]

[3] *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, adoptado el 26 de septiembre de 2000, AB-2000-5 y 6, párrafo 137.

19. El Órgano de Apelación circunscribió inequívocamente a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios las respuestas permisibles al dumping. Por consiguiente, un instrumento legislativo que exige la adopción de medidas específicas contra el dumping que no sean dichas medidas infringe el artículo VI del GATT de 1994. La distribución de compensaciones exigida por la *CDSOA* no está comprendida en ninguna de las tres respuestas permisibles mencionadas. Con arreglo a la resolución del Órgano de Apelación, la *CDSOA*, al exigir la distribución de las compensaciones a los productores nacionales, es manifiestamente incompatible con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994. Creemos que el razonamiento jurídico del Órgano de Apelación es igualmente aplicable a disposiciones similares relativas a las medidas que pueden adoptarse en el contexto de las subvenciones del Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994. A través del análisis realizado en los párrafos precedentes, llegamos a una conclusión similar, a saber, que la *CDSOA* es una medida específica contra las subvenciones no permitida por el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 según lo interpreta el Acuerdo SMC.

C. OBJETO Y FIN DEL ACUERDO ANTIDUMPING Y DEL ACUERDO SMC

20. Asimismo sostenemos que la *CDSOA* es incompatible con el ***objeto y fin*** de las normas de la OMC en materia de derechos antidumping y compensatorios.

21. En primer lugar, es útil recordar que el objetivo de los derechos antidumping y compensatorios es restaurar la igualdad de condiciones eliminando el daño a la rama de producción nacional pertinente. Mediante la imposición de derechos, la igualdad de condiciones (supuestamente alterada en detrimento de los productores nacionales por el dumping y las subvenciones) queda restablecida. Al distribuir derechos antidumping y compensatorios a los productores nacionales, la *CDSOA* les proporciona una capa de protección adicional (e incompatible con las normas de la OMC). Irónicamente, la igualdad de condiciones (restaurada por la imposición de derechos) volverá a quedar alterada (pero en esta ocasión en perjuicio de los exportadores) al transferirse los derechos a los productores nacionales a los que ya se ha otorgado protección adecuada mediante la imposición de derechos antidumping y compensatorios.

22. Sostenemos también que la CDSOA, además de acabar con la igualdad de condiciones, es contraria a los principios de ***moderación*** y ***proporcionalidad***, como queda de manifiesto en las disposiciones siguientes:

> El párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping establece que
>
> "[u]n derecho antidumping sólo permanecerá en vigor ***durante el tiempo*** y ***en la medida necesarios*** para contrarrestar el dumping que esté causando daño." (Sin cursivas y sin negritas en el original.)
>
> El párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping dispone que
>
> "[e]s deseable que … el derecho (antidumping) sea ***inferior al margen*** si ese derecho inferior ***basta*** para eliminar el daño a la rama de producción nacional." (Sin cursivas y sin negritas en el original.)
>
> El párrafo 1 del artículo 21 del Acuerdo SMC establece que
>
> "[u]n derecho compensatorio sólo permanecerá en vigor ***durante el tiempo*** y ***en la medida necesarios*** para contrarrestar la subvención que esté causando daño." (Sin cursivas y sin negritas en el original.)

El párrafo 2 del artículo 19 del Acuerdo SMC dispone que

> "[e]s deseable … que el derecho (compensatorio) sea ***inferior a la cuantía total de la subvención*** si ese derecho inferior ***basta*** para eliminar el daño a la rama de producción nacional … " (Sin cursivas y sin negritas en el original.)

23. Las citadas disposiciones demuestran que se ha de proceder con cautela para asegurarse de que la cuantía de los derechos que se establezcan no sea superior a la necesaria para reparar el daño causado por el dumping y las subvenciones. Cualquier daño queda ya eliminado al establecerse derechos antidumping y compensatorios. Haciendo caso omiso de los principios de moderación y proporcionalidad, la *CDSOA* hace más de lo necesario otorgando una protección adicional a los productores nacionales.

D. ARTÍCULO 5 DEL ACUERDO SMC

Los pagos CDSOA son subvenciones en el contexto de la OMC

24. Para que una subvención exista en el sentido del Acuerdo SMC, ha de haber i) una contribución financiera de un gobierno o de cualquier organismo público en el territorio de un Miembro que ii) otorgue un beneficio y iii) sea específica. Sostenemos que éste es realmente el caso de la *CDSOA*.

25. En primer lugar, demostraremos que las compensaciones distribuidas en el marco de la *CDSOA* son subvenciones en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC. Tal como se ha citado en el párrafo 4 *supra*, el artículo 754(a) de la *CDSOA* prevé la distribución de los derechos antidumping y compensatorios fijados a los productores estadounidenses afectados. Al distribuir los derechos recaudados, que constituyen una entrada en el presupuesto estadounidense, a los productores nacionales que reúnen determinados requisitos, los Estados Unidos realizan una contribución financiera en forma de transferencia directa de fondos del tipo de las mencionadas en el párrafo 1 a) 1) i) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

Los pagos CDSOA otorgan un beneficio a los receptores

26. Ahora abordamos la cuestión de si, en el caso de que un pago *CDSOA* se realice después de que se han establecido derechos para contrarrestar una subvención o el dumping, la totalidad de lo pagado constituye un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. En su informe sobre el asunto *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*, el Órgano de Apelación proporciona alguna orientación útil sobre qué constituye un beneficio en el sentido del párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC. En aquel caso, el Órgano de Apelación respaldó la resolución del Grupo Especial según la cual es evidente que el sentido corriente de "beneficio" supone algún tipo de ventaja. Para determinar si una contribución financiera confiere un "beneficio", es decir, una ventaja, es necesario determinar si coloca al receptor en una posición más ventajosa que la que habría tenido de no ser por ella. En otras palabras, hay un "beneficio" para el receptor cuando la contribución financiera le coloca en una situación mejor que la que habría tenido de no existir esa contribución.[4] Dado que un pago en virtud de la *CDSOA* inevitablemente colocaría a los receptores en una situación más competitiva y ventajosa que la que habrían tenido de no ser por la transferencia, sostenemos que dicho pago otorga el beneficio al que se refiere el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

[4] Véase el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles* (WT/DS70/AB/R, de 2 de agosto de 1999), párrafos 149-161.

Los pagos en virtud de la CDSOA son específicos

27. Para que el programa de la *CDSOA* sea una subvención recurrible, debemos demostrar asimismo que la subvención pagada es específica en el sentido del párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC. Con arreglo al párrafo 1 a) del artículo 2, una subvención es específica cuando la autoridad otorgante, o la legislación, limite el acceso a la subvención a "determinadas empresas". Conforme al párrafo 1 b) del artículo 2, cuando la autoridad otorgante, o la legislación, establezca criterios o condiciones objetivos que rijan el derecho a obtener la subvención y su cuantía, la subvención no es específica. Como se explica en la nota de pie de página 2 del Acuerdo SMC, los criterios o condiciones objetivos son imparciales, no favorecen a determinadas empresas con respecto a otras, y son de carácter económico y de aplicación horizontal. El párrafo 1 c) del artículo 2 describe otros factores que pueden considerarse, entre los que se encuentran la utilización de una subvención por un número limitado de determinadas empresas, la utilización predominante por determinadas empresas y la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas de subvenciones a determinadas empresas.

28. La *CDSOA* cumple los criterios de especificidad. Prevé subvenciones específicas tal como las define el párrafo 1 a) del artículo 2 porque limita explícitamente el acceso a la subvención a determinadas empresas, es decir, al grupo de fabricantes, productores, agricultores, rancheros o representantes laborales solicitantes que apoyaron una orden de derechos antidumping, una constatación o una orden de derechos compensatorios. A quienes pertenecen a la misma rama de producción, incluso si se encuentran en la misma situación económica, pero han decidido, por cualquier razón, no apoyar esa orden de derechos antidumping o de derechos compensatorios no se les otorga una subvención similar. Por consiguiente, la subvención es de aplicación específica y selectiva porque sólo es aplicable a un determinado grupo de empresas pertenecientes a las ramas de producción de que se trate. El párrafo 1 b) del artículo 2 tampoco proporciona una defensa suficiente a los Estados Unidos habida cuenta de que los criterios que rigen el derecho a obtener la subvención y la cuantía de la subvención no son objetivos en el sentido de la nota de pie de página 2 del Acuerdo SMC. Como se aduce *supra*, la CDSOA favorece a las empresas que apoyan una medida de establecimiento de derechos antidumping o compensatorios con respecto a las empresas que deciden no hacerlo, independientemente del hecho de que esas empresas puedan encontrarse en la misma situación económica y pertenecer a la misma rama de producción. En consecuencia, los criterios no son de carácter económico, sino político, ni son de aplicación horizontal, como exige la nota de pie de página 2 del párrafo 1 b) del artículo 2.

29. En la práctica, los requisitos necesarios para acogerse a los beneficios de la CDSOA corresponden también a los factores indicadores de especificidad previstos en el párrafo 1 c) del artículo 2 del Acuerdo SMC. Hay pruebas de su utilización predominante por determinadas industrias y de la concesión de cantidades desproporcionadamente elevadas a determinadas empresas (por ejemplo, más de un tercio de las 350 órdenes, aproximadamente, de derechos antidumping y compensatorios corresponden a productos de hierro y acero; una empresa recibirá 31 millones de dólares EE.UU., es decir, más del 15 por ciento de los 200 millones de dólares EE.UU. que se perciben en relación con el ejercicio fiscal de 2001).[5] Para concluir, los pagos *CDSOA* constituyen subvenciones específicas tal como las define el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo SMC.

[5] Véase *Distribución a los productores nacionales afectados de la compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones*, volumen 66 *Federal Register* 40782 (3 de agosto de 2001) y *The eBearing Times* (7 de diciembre de 2001).

Anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para otros Miembros de la OMC

30. De conformidad con el artículo 5 del Acuerdo SMC, ningún Miembro deberá causar, mediante el empleo de cualquiera de las subvenciones a que se refieren los párrafos 1 y 2 del artículo 1 del Acuerdo SMC, efectos desfavorables para los intereses de otros Miembros. Los efectos desfavorables, en el sentido del artículo 5, pueden adoptar la forma de i) daño a la rama de producción nacional de otro Miembro, o ii) anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para otros Miembros del GATT de 1994, o iii) perjuicio grave a los intereses de otro Miembro. Sostenemos que la *CDSOA* causa efectos desfavorables en forma de anulación o menoscabo de ventajas conforme a lo establecido en el artículo 5.

31. La jurisprudencia del GATT/OMC[6] ha dejado en claro que hay tres condiciones que deben cumplirse para que prospere una reclamación sobre anulación y menoscabo:

i) un Miembro debe haber hecho una concesión en forma de consolidación arancelaria;

ii) el Miembro que ha consolidado su arancel debe haber adoptado una medida posterior que no haya podido preverse razonablemente[7]; y

iii) la medida posterior debe haber anulado o menoscabado las ventajas resultantes para otros Miembros de la OMC en el sentido de que haya reducido el valor de la concesión.

En el caso de la *CDSOA* se cumplen las tres condiciones. Por lo que respecta a i), como resultado de las sucesivas rondas de negociaciones comerciales multilaterales, los Estados Unidos han consolidado casi todas sus líneas arancelarias. En relación con ii), la *CDSOA* fue promulgada tras la entrada en vigor de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, y no pudo haber sido prevista razonablemente cuando concluyó la Ronda Uruguay. No debería partirse del supuesto de que los Miembros pudieron "prever razonablemente" la *CDSOA* antes de que las concesiones arancelarias entraran en vigor simplemente por el hecho de que durante la Ronda Uruguay se debatieron propuestas legislativas similares. Han de distinguirse las propuestas legislativas de la legislación en vigor. Si hubiera de tenerse en cuenta el efecto de posibles propuestas legislativas (en vez de la legislación), el contexto de las negociaciones sería muy incierto. El hecho de que la presente diferencia haya sido objeto de una reclamación presentada nada menos que por 11 Miembros de la OMC también apoya nuestro argumento de que la *CDSOA* no podría haber sido prevista razonablemente. Por lo que se refiere a iii), los pagos efectuados en el marco de la *CDSOA*, que funcionan como subvenciones específicas, permiten a los productores estadounidenses quedarse con una participación en el mercado de los Estados Unidos mayor que la que habrían tenido de no haber existido esos pagos, con lo que alteran el equilibrio de las condiciones de competencia alcanzado mediante la negociación de la concesión (es decir, la consolidación arancelaria). El resultante desplazamiento de productos extranjeros fuera de los mercados estadounidenses equivale a una reducción del valor de la concesión hecha por los Estados

[6] Véase el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo* (WT/DS44/R de 22 de abril de 1998) párrafo 10.41.

[7] Los párrafos 10.79 y 10.80 del documento WT/DS44/R proporcionan un mecanismo útil que ayuda a distribuir la carga de la prueba con respecto al requisito de las "expectativas razonables". A este respecto el Grupo Especial entendió que si una supuesta medida se adopta antes de una concesión, incumbe a los Miembros afectados demostrar que no pudieron prever los efectos de la medida. Por el contrario, si la medida se adopta tras las negociaciones de la concesión, el Miembro demandado ha de probar que la medida debería haber sido razonablemente prevista por los Miembros afectados. La CDSOA entró en vigor tras la conclusión de las negociaciones arancelarias de la Ronda Uruguay. En consecuencia, la carga de la prueba debería recaer en los Estados Unidos.

Unidos, con lo que se anulan las ventajas que, de otro modo, deberían resultar para otros Miembros de la OMC. El análisis precedente demuestra que la *CDSOA* puede anular o menoscabar las ventajas que de otro modo deberían resultar para otros Miembros de la OMC y, por ende, es contraria al artículo 5 del Acuerdo SMC.

IV. CONCLUSIÓN

32. En vista del análisis precedente concluimos que la *CDSOA* es incompatible con las siguientes disposiciones de la OMC:

- el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994;

- el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC conjuntamente con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994;

- el objeto y fin del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC; y

- el artículo 5 del Acuerdo SMC.

33. Deseamos señalar que el artículo VI del GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC prevén medidas correctivas comerciales que representan excepciones a los principios rectores de liberalización del comercio consagrados en el GATT/OMC. Por lo tanto, esas medidas deben utilizarse ***sólo*** en las condiciones específicas establecidas en los citados Acuerdos. Nos preocupa mucho que las medidas correctivas comerciales se utilicen con demasiada frecuencia como instrumentos para proteger las ramas de producción nacionales de la competencia de las importaciones. A este respecto, consideramos imprescindible que el Grupo Especial, por conducto de sus resoluciones, confirme el principio de equidad en que están basados los Acuerdos de modo que pueda garantizarse que los principios y las normas convenidos multilateralmente serán respetados plenamente y, en particular, que las disciplinas de los Acuerdos de la OMC serán observadas estrictamente. Solicitamos respetuosamente al Grupo Especial que examine minuciosamente nuestras observaciones y recomiende que los Estados Unidos pongan la *CDSOA* en conformidad con las obligaciones que les incumben en el marco de la OMC.

ANEXO A-4

DECLARACIÓN ORAL DE HONG KONG, CHINA,
EN CALIDAD DE TERCERO

(6 de febrero de 2002)

1. Hong Kong, China participa en calidad de tercero en la presente diferencia, habida cuenta de la importancia sistémica de ésta. Si bien un Miembro de la OMC puede distribuir los derechos antidumping o compensatorios con arreglo a su legislación nacional, esa medida debe ser compatible con sus obligaciones en el marco de la OMC. Al igual que las partes reclamantes, creemos que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones (CDSOA) constituye una infracción por los Estados Unidos de las obligaciones contraídas en virtud de las disposiciones siguientes:

- el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (Acuerdo Antidumping), conjuntamente con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994; y

- el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC), en conjunción con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994.

2. Sostenemos también que la *CDSOA* es incompatible con el objeto y fin del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC, e infringe el artículo 5 del Acuerdo SMC.

3. En primer lugar, sostenemos que la distribución de compensaciones que se prescribe en la *CDSOA* constituye una medida específica contra el dumping y la subvención en virtud del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, y tal medida no está autorizada en el artículo VI del GATT de 1994.

4. Como se expresa en la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, "conforme a su significado corriente, la expresión 'medida específica contra el dumping' de las exportaciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18, designa las ***medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'***. Debe entenderse que, como mínimo, comprende las ***medidas que sólo pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del 'dumping'***"". Siguiendo la misma lógica, la expresión "medida específica contra una subvención" en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC debe interpretarse de modo análogo. Resulta con claridad de las disposiciones de la *CDSOA* que esa Ley se propone para poner remedio a "la continuación del dumping o el mantenimiento de las subvenciones de los productos importados después de dictadas las órdenes o constataciones antidumping u órdenes de imposición de derechos compensatorios". Las compensaciones que se distribuyan en virtud de la *CDSOA* son, por definición, una respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del dumping o de la subvención.

5. La *CDSOA*, en tanto medida específica "***en respuesta***" al dumping o la subvención, no es diferente de una medida "***contra***" el dumping o la subvención. En términos de efectos, la *CDSOA* concede una subvención a las empresas nacionales afectadas y las coloca en una posición ventajosa en comparación con las importaciones que se dice han sido objeto de dumping o subvención. No se previó una medida de esa naturaleza en el curso de las negociaciones de los Acuerdos de la OMC.

6. La distribución de compensaciones prescrita en la *CDSOA* no corresponde a ninguna de las tres respuestas al dumping que están permitidas, que son los derechos antidumping definitivos, las medidas provisionales o los compromisos en materia de precios, según resolvió el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*. En consonancia con lo resuelto por el Órgano de Apelación, la *CDSOA* es incompatible con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994. Y, aplicando el razonamiento jurídico del Órgano de Apelación en el contexto de las subvenciones en el Acuerdo SMC y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, llegamos a la conclusión análoga de que la *CDSOA* es una medida específica contra una subvención y que esa medida no está permitida por el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 según se interpreta en el Acuerdo SMC.

7. Sostenemos también que la *CDSOA* es incompatible con el ***objeto*** y ***fin*** del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC. Todos sabemos que el propósito de los derechos antidumping y compensatorios es restablecer las condiciones de igualdad mediante la eliminación del daño a la rama de producción nacional pertinente. Al distribuir derechos antidumping y compensatorios a los productores nacionales, la *CDSOA* les proporciona un nivel más de protección, incompatible con la OMC, y, por consiguiente, destruye la igualdad de condiciones.

8. La *CDSOA* va también en contra de los principios de ***moderación*** y ***proporcionalidad*** consagrados en el párrafo 1 del artículo 11 y en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping, así como en el párrafo 1 del artículo 21 y en el párrafo 2 del artículo 19 del Acuerdo SMC. Haciendo caso omiso de los principios de moderación y proporcionalidad, la *CDSOA* va más allá de lo que es necesario otorgando protección adicional a los productores nacionales.

9. Sostenemos, por último, que la *CDSOA* infringe el artículo 5 del Acuerdo SMC. Un pago en virtud de la *CDSOA* coloca inevitablemente a sus receptores en una posición más ventajosa que la que hubiesen ocupado si no se efectuase esa transferencia. Ateniéndonos a la directriz de interpretación que da el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*, sostenemos que ese pago otorga un beneficio mencionado en el párrafo 1 b) del artículo 1 del Acuerdo SMC.

10. Sostenemos que la *CDSOA* responde a los criterios de la subvención "específica" establecidos en el párrafo 1 a) del artículo 2 del Acuerdo SMC. Las compensaciones que han de distribuirse se limitan explícitamente a los productores nacionales que apoyaron la orden o constatación de derechos antidumping o la orden de derechos compensatorios. Rechazamos también que el párrafo 1 b) del artículo 2 sirva de defensa a los Estados Unidos. La *CDSOA* favorece claramente a las empresas que apoyan una medida de imposición de derechos antidumping o compensatorios en comparación con las empresas que deciden no apoyarla. Los criterios que rigen el derecho a obtener la subvención son de carácter político más que económico, como lo exige la nota 2 del párrafo 1 b) del artículo 2. La *CDSOA* beneficia predominantemente a determinadas ramas de producción y se conceden cantidades desproporcionadamente elevadas a determinadas empresas, con lo cual concurren los factores de hecho de la "especificidad" previstos en el párrafo 1 c) del artículo 2.

11. La *CDSOA* y las compensaciones que así se distribuyen causan anulación o menoscabo de las ventajas correspondientes a los Miembros de la OMC. Con arreglo a la jurisprudencia del GATT/OMC, la *CDSOA* reúne las tres condiciones de la anulación o el menoscabo. Los Estados Unidos han consolidado casi todas sus líneas arancelarias como resultado de sucesivas rondas de negociaciones comerciales multilaterales. La *CDSOA* fue promulgada después de esa consolidación, y no podía haber sido prevista razonablemente cuando concluyó la Ronda Uruguay. Por último, los pagos en virtud de la *CDSOA* trastornan el equilibrio de las condiciones de competencia establecido mediante la negociación de las concesiones arancelarias hechas por los Estados Unidos, anulando así ventajas que en otro caso obtendrían los demás Miembros de la OMC. Esa anulación tiene lugar cada vez que se distribuye una compensación a un productor nacional cuando se cumplen las condiciones indicadas *supra*.

12. Llegamos a la conclusión de que la *CDSOA* constituye un incumplimiento por los Estados Unidos de las obligaciones que les corresponden en virtud de las disposiciones de la OMC. Habida cuenta del gran número de usuarios de derechos antidumping y compensatorios, reviste suma importancia que se retire rápidamente esa medida incompatible con las normas de la OMC. De no hacerse así, se corre el riesgo de que otros Miembros promulguen leyes análogas, lo que alteraría aún más el equilibrio de derechos y obligaciones establecido en el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y otros Acuerdos de la OMC.

13. Gracias.

ANEXO A-5

COMUNICACIÓN DE ISRAEL EN CALIDAD DE TERCERO

(17 de enero de 2002)

I. INTRODUCCIÓN

Israel presenta esta comunicación en calidad de tercero para proporcionar al Grupo Especial su opinión de que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (la Ley) infringe determinadas disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT de 1994), el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo Antidumping), y el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (Acuerdo SMC). La Ley es una ley imperativa que obliga a las autoridades estadounidenses a distribuir las cantidades resultantes de los derechos fijados conforme a órdenes de imposición de derechos antidumping y derechos compensatorios entre los productores nacionales que hayan hecho o apoyado las solicitudes de investigación que hayan dado lugar a la imposición y la fijación de esos derechos.

Sin perjuicio de otras cuestiones que Israel quizá desee plantear en la reunión con los terceros, Israel abordará las tres cuestiones siguientes en la presente comunicación escrita:

1. La Ley es incompatible con el artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC porque constituye una "medida específica" contra las importaciones no prevista en esas disposiciones.

2. La Ley es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC porque distorsiona y menoscaba el umbral de legitimación al proporcionar un incentivo financiero a los productores nacionales para presentar solicitudes de establecimiento de medidas antidumping o compensatorias o para apoyar tales solicitudes.

3. La Ley es incompatible con el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC porque impide al Gobierno de los Estados Unidos realizar una evaluación objetiva para decidir si ha de aceptar o no un compromiso.

II. ARGUMENTOS

1. La Ley es incompatible con las disposiciones del GATT de 1994, el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC porque constituye una "medida específica" inadmisible contra las importaciones.

En el asunto Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916, el Órgano de Apelación manifestó que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping prohíbe a un Miembro adoptar medidas específicas contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro a menos que esas medidas estén en conformidad con el párrafo 2 del artículo VI del GATT. El Órgano de Apelación afirmó que el párrafo 2 del artículo VI limita las respuestas permisibles al dumping a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios.

A juicio de Israel la Ley exige la adopción de medidas específicas contra el dumping que no están comprendidas en el artículo VI y, por consiguiente, infringe el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. La Ley autoriza el reparto de los derechos antidumping fijados sólo en el caso de que los Estados Unidos determinen que concurren los elementos constitutivos del dumping y, en consecuencia, impone un derecho antidumping a la importación del producto de que se trate. Por consiguiente, la Ley prevé medidas específicas contra el dumping, según ha interpretado esa frase el Órgano de Apelación, que no son medidas provisionales en forma de derechos o garantías, derechos antidumping definitivos o compromisos relativos a los precios, y, por lo tanto, infringe el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

Puede considerarse que el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC es paralelo al párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y, por consiguiente, el mismo razonamiento aplicable a este artículo lo es también al párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Por ello, la Ley infringe el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

2. La Ley es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC porque distorsiona y menoscaba el umbral de legitimación al proporcionar un incentivo financiero a los productores nacionales para presentar solicitudes de imposición de medidas antidumping o compensatorias o para apoyar tales solicitudes.

El párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 obliga a los Miembros a aplicar "de manera uniforme, imparcial y razonable sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas", prescripción que es aplicable a las investigaciones antidumping y en materia de subvenciones. En el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, el Órgano de Apelación, en el párrafo 101, ha interpretado que el principio de "buena fe" se halla incorporado al párrafo 3 del artículo X e "informa las disposiciones del Acuerdo Antidumping y de los demás acuerdos abarcados". Por consiguiente, las normas de objetividad, imparcialidad y buena fe son aplicables a las determinaciones formuladas por las autoridades durante toda la investigación antidumping. Tanto el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping como el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC exigen a las autoridades que formulen determinaciones en cuanto al nivel de apoyo a la solicitud de investigaciones en el marco de los Acuerdos Antidumping y SMC. La cuestión que ha de determinarse en esta etapa es si existe suficiente apoyo a la solicitud por parte de la rama de producción. La perspectiva de una transferencia monetaria a las empresas afectadas induce a esas empresas, que de otro modo no estarían interesadas en la iniciación de una investigación, a presentar solicitudes y manifestar su apoyo a las peticiones. Las autoridades no tienen ninguna forma de distinguir el apoyo a la solicitud de establecimiento de derechos del deseo de no privarse de la posible transferencia financiera resultante del establecimiento de tales derechos. Ello menoscaba la prescripción del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC y hace que sea imposible que las autoridades lleven a cabo una determinación "objetiva".

3. La Ley es incompatible con el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC porque impide al Gobierno de los Estados Unidos realizar una evaluación objetiva para decidir si ha de aceptar o no un compromiso.

La Ley crea un claro incentivo financiero para que los productores apoyen la imposición de derechos en lugar de la medida correctiva alternativa del compromiso, habida cuenta de que sólo si se establece un derecho recibirán la transferencia de los derechos percibidos conforme a la Ley. Dado que en los Estados Unidos los solicitantes pueden realmente vetar la decisión de las autoridades de aceptar un compromiso, prevista en el artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el artículo 18 del Acuerdo SMC, las autoridades no tendrán libertad para hacerlo. En consecuencia, la Ley es incompatible con la obligación de las autoridades de realizar un examen "objetivo" y "equitativo" para

determinar si aceptan un compromiso en el caso de que ello sea "adecuado" de conformidad con el párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC.

III. CONCLUSIÓN

Por los motivos enunciados *supra*, Israel solicita respetuosamente al Grupo Especial que constate que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 es incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del artículo VI del GATT de 1994, el párrafo 4 del artículo 5, el artículo 8 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, y el párrafo 4 del artículo 11, el artículo 18 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

ANEXO A-6

COMUNICACIÓN DE NORUEGA EN CALIDAD DE TERCERO

(17 de enero de 2002)

Introducción

1. El caso que nos ocupa se refiere a si la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000 (CDSOA), también conocida como "Enmienda Byrd", es compatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco del Acuerdo sobre la OMC y los Acuerdos anexos.

2. En la reunión del Órgano de Solución de Diferencias celebrada el 23 de agosto de 2001 (WT/217/5), Noruega se reservó sus derechos como tercero en el asunto. La participación de Noruega responde a intereses comerciales tanto sistémicos como sustantivos.

3. Noruega sostiene que, en la resolución del presente caso, el Grupo Especial debería basar sus argumentos en los siguientes elementos:

I. La Enmienda Byrd constituye legislación imperativa, no discrecional, recurrible con arreglo a las disposiciones/normas de la OMC

4. La jurisprudencia del GATT y la OMC confirma que la legislación imperativa, no discrecional, que es incompatible con las normas de la OMC, puede ser impugnada como tal, independientemente de la aplicación de esa legislación. La Enmienda Byrd tiene carácter de legislación imperativa, no discrecional, que exige a las autoridades estadounidenses distribuir cada año los derechos fijados de conformidad con una orden de derechos compensatorios, una orden de derechos antidumping o una constatación con arreglo a la Ley Antidumping de 1921 a los "productores nacionales afectados" por determinados "gastos admisibles" efectuados por ellos después de la emisión de esa orden o constatación.

5. La Enmienda Byrd, de carácter imperativo, no otorga ninguna discrecionalidad a las autoridades estadounidenses con respecto a la distribución de compensaciones en ella prevista. Por ello, Noruega está de acuerdo con el Japón y Chile en que el Grupo Especial tiene autoridad y mandato para examinar la compatibilidad de la Enmienda Byrd como tal con los Acuerdos de la OMC mencionados en las solicitudes de establecimiento del Grupo Especial.

II. La Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC porque los pagos de compensación que prescribe constituyen una medida específica contra el dumping y las subvenciones que no está en conformidad con las disposiciones del GATT, según se interpretan en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC

6. El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping establece lo siguiente:

> "No podrá adoptarse ninguna medida específica contra el dumping de las exportaciones de otro Miembro sino es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo."

7. En el asunto Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916, el Órgano de Apelación analizó la forma de determinar si la medida en cuestión era una "medida específica contra el dumping" y, en caso afirmativo, si era una de las medidas permisibles que están en conformidad con el GATT de 1994 (artículo VI) según se interpreta en el Acuerdo Antidumping. A continuación figura la interpretación que se hizo del concepto "medida específica":

> "A nuestro parecer, conforme a su significado corriente, la expresión 'medida específica contra el dumping' de las exportaciones, en el sentido del párrafo 1 del artículo 18, designa las medidas adoptadas en respuesta a situaciones en las que concurren los elementos constitutivos del 'dumping'. Debe entenderse que, como mínimo, comprende las medidas que sólo pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del 'dumping' […]".[1]

8. El párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC contiene un texto paralelo al del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y, análogamente, la expresión "medida específica contra una subvención" debe entenderse que, como mínimo, comprende las medidas que sólo pueden adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos de una subvención.

9. Nos remitimos al razonamiento que hacen a este respecto las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia que demuestra que la Enmienda Byrd, como tal, exige la adopción de una medida específica contra el dumping y las subvenciones. En el asunto mencionado *supra*, el Órgano de Apelación constató que, en general, las medidas específicas contra el dumping pueden revestir formas muy distintas. Sin embargo, basándose en su interpretación del párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994, leído juntamente con el Acuerdo Antidumping, llegó a la conclusión de que las medidas de los Miembros adoptadas en respuesta al dumping causante de daño estaban limitadas a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y/o los compromisos sobre precios.[2]

10. Las medidas de un Miembro con respecto a las subvenciones se indican en los artículos VI y XVI del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo SMC, y, de manera análoga, se encuentran limitadas a uno de los tres tipos siguientes de medidas contra las subvenciones: "medidas compensatorias", impuestas de conformidad con la parte V del Acuerdo SMC "contramedidas" contra una "subvención prohibida", impuestas de conformidad con la parte II del Acuerdo SMC, o "contramedidas" contra subvenciones que causen "efectos desfavorables" para los intereses del Miembro de que se trate, adoptadas conforme a los artículos 4 y 7 del Acuerdo SMC.

11. Por consiguiente, las "medidas específicas" de que pueden valerse los Miembros (de la OMC) para hacer frente al dumping o las subvenciones están limitadas a las medidas mencionadas *supra*. Si un Miembro deseara que se añadieran nuevas medidas a esta lista exhaustiva, o si deseara cambiar dichas medidas, tales propuestas de enmienda de las disposiciones de la OMC tendrían que negociarse dentro de la OMC. No es posible adoptar medidas unilaterales como la compensación estadounidense en cuestión.

12. En apoyo de lo anterior, los propios Estados Unidos han aducido que existen límites con respecto a las medidas que puede adoptar un Estado Miembro en respuesta a prácticas comerciales desleales. En el asunto Estados Unidos - Imposición de derechos compensatorios a las importaciones

---

[1] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, WT/DS136/AB/R, párrafo 122.

[2] *Estados Unidos - Ley de 1916*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS136/AB/R, párrafo 137.

de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega, los Estados Unidos adujeron ante el Grupo Especial lo siguiente:

> "En relación con los antecedentes de la negociación del Acuerdo General, los Estados Unidos observaron también que durante las negociaciones originales del GATT se contemplaba con tal inquietud el dumping causante de daño que se habían considerado propuestas de permitir la imposición de contramedidas más rigurosas que los simples derechos compensatorios. No obstante, el recurso establecido en el artículo VI había quedado finalmente limitado a esos derechos."[3]

13. Por último, se debería hacer referencia a los antecedentes legislativos de la Enmienda Byrd, que demuestran claramente que el objetivo de ésta era crear una medida específica adicional como respuesta al dumping y las subvenciones extranjeros -sancionando dos veces a los exportadores extranjeros y, de este modo, proporcionando doble protección a la rama de producción estadounidense-.

14. Tanto el fondo del proyecto de ley como la manera en que fue adoptado causaron gran inquietud en el Congreso y la Administración estadounidenses. Las disposiciones legislativas que constituyen la medida comercial fueron, debido a la falta de apoyo, anexadas al proyecto de ley de créditos presupuestarios para la agricultura para el ejercicio económico 2001 y adoptadas como parte de éste. En la Exposición de la Política de la Administración, de octubre de 2000, la Administración estadounidense manifestó que "hay considerables motivos de inquietud en lo que se refiere a la viabilidad administrativa y a la compatibilidad con los objetivos de nuestra política comercial, en particular la posibilidad de que los interlocutores comerciales adopten mecanismos similares". El Presidente Clinton pidió al Congreso que anulase la Enmienda Byrd, sosteniendo que las compensaciones darían a determinadas ramas de producción una subvención superior al nivel de protección necesario para contrarrestar las subvenciones extranjeras.

III. La Enmienda Byrd impide a los Estados Unidos decidir de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, si la solicitud de iniciación de una investigación antidumping o en materia de subvenciones ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella"

15. El Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC estipulan que, salvo en "circunstancias excepcionales", las autoridades del Miembro importador no deberán iniciar una investigación antidumping o en materia de subvenciones a menos que hayan recibido una solicitud escrita hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella".

16. El párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC establecen el apoyo que se requiere para que las autoridades nacionales inicien una investigación en materia de derechos antidumping o compensatorios. Estas disposiciones exigen que esas investigaciones no se inicien "si las autoridades no han determinado, basándose en el examen del grado de apoyo … que la solicitud ha sido hecha por o en nombre de la rama de producción nacional".

17. La Enmienda Byrd, al exigir que se efectúen pagos de compensación a "los productores nacionales afectados", proporciona un fuerte incentivo financiero a los productores nacionales para que presenten solicitudes de imposición de medidas antidumping o compensatorias, o para apoyar solicitudes de esa índole hechas por otros productores nacionales. Ello implica alentar la iniciación de investigaciones por las autoridades estadounidenses en casos en que no existe necesariamente un

[3] Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega, ADP/87, informe del Grupo Especial adoptado el 27 de abril de 1992, IBDD S41/248, párrafo 75.

interés "verdadero" por parte de la rama de producción de que se trate. De esa forma, la Enmienda Byrd crea un poderoso incentivo para que las empresas presenten o apoyen peticiones sin fundamento. En resumidas cuentas, al ofrecer una "recompensa monetaria", la Enmienda Byrd alienta a invocar excesivamente la legislación estadounidense sobre derechos antidumping y compensatorios.

18. La Enmienda Byrd dispone que la compensación ha de pagarse sólo a los "productores nacionales afectados", categoría cuya definición incluye a los solicitantes y a las partes interesadas que apoyan la petición. En consecuencia, los productores que se oponen a la decisión o no la apoyan no tienen derecho a las compensaciones y corren el riesgo de ser colocados en una situación de desventaja financiera frente a los competidores nacionales que apoyan la solicitud.

19. No puede considerarse que un productor nacional ha hecho una "solicitud", o que la "apoya", en el sentido del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, si lo hace a fin de ser acreedor a los pagos de compensación previstos en la Enmienda Byrd.

20. Por consiguiente, la Enmienda Byrd tiene el efecto de estimular la presentación de solicitudes y facilitar que los solicitantes obtengan el apoyo de otros productores nacionales, de modo que alcancen los umbrales cuantitativos establecidos en el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.[4]

21. Los Miembros deben observar el principio general de la buena fe al cumplir las obligaciones que les imponen los tratados. El Órgano de Apelación ha señalado que para que un examen sea "objetivo" debe estar en conformidad con "los principios básicos de la buena fe y la equidad fundamental".[5]

22. La Enmienda Byrd funciona de un modo que impide a las autoridades estadounidenses realizar un examen objetivo de si una solicitud es hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" como lo exigen el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

---

[4] Algunos legisladores estadounidenses previeron que la *Enmienda Byrd* tendría estos efectos. Por ejemplo, el representante Kolbe advirtió lo siguiente:

> La tentación de un posible lucro caído del cielo podría desencadenar los litigios conforme a nuestras leyes sobre medidas antidumping y compensatorias. Para poder acceder a este eventual beneficio, las empresas estadounidenses quedarían estimuladas a adherirse a la presentación de solicitudes de medidas antidumping y compensatorias. De no hacerlo, no tendrían derecho a ninguno de los pagos que podrían efectuarse con arreglo a esta nueva disposición.

De manera análoga, el Senador Nickles advirtió lo siguiente:

Con arreglo [a la Enmienda Byrd], si se presenta una reclamación por dumping y si se gana, los beneficios obtenidos van directamente a la compañía interesada, directamente la compañía de que se trate. Así pues, hay una recompensa y un incentivo consistente en que, **si se reclama por dumping y se gana, se obtienen beneficios. Esto fomenta los litigios por dumping, porque se puede ganar la "lotería"**.

[5] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R, párrafo 193.

23. Las citadas disposiciones expresan dos obligaciones clave, y esas dos obligaciones se ven afectadas por el propósito de la Ley. En primer lugar, el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC prescriben una determinación positiva por parte de las autoridades que habrá de realizarse sobre la base de un examen del grado de apoyo u oposición a la solicitud. En segundo lugar, debe haber resultado de ese examen que la solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". Sólo se considerará que la solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" si resulta del examen que la solicitud supera con éxito la prueba positiva y la negativa que seguidamente se indican. La prueba positiva exige que una mayoría de los integrantes de la rama de producción expresen opiniones en apoyo de la solicitud. La prueba negativa exige que no se dé curso a ninguna solicitud que no cuente con el apoyo positivo de productores que representen, como mínimo, el 25 por ciento de la producción.

24. Los antecedentes de la negociación de dichas disposiciones durante la Ronda Uruguay confirman esta interpretación. La configuración del texto actual de esos artículos obedece a la difundida reacción en contra de la práctica que, antes del establecimiento de la OMC, seguían las autoridades de los Estados Unidos en el sentido de aceptar simplemente la afirmación del solicitante de que representaba a la rama de producción nacional, a no ser que la mayoría de dicha rama se opusiese activamente a la solicitud. Muchas delegaciones expresaron el deseo de que se prescribiese que las autoridades investigadoras examinasen el grado de apoyo a la solicitud antes de iniciar la investigación, para cerciorarse de que la solicitud era debidamente presentada "por la rama de producción nacional o en nombre de ella". Debería exigirse a las autoridades investigadoras que verificaran la legitimación de los solicitantes. Los Países Nórdicos manifestaron que, en su opinión,

> "la autoridad investigadora está obligada a comprobar que los solicitantes cumplen el requisito de ser una 'parte principal' … antes de iniciar una investigación. No parece que el Código [Antidumping] sea suficientemente claro a ese respecto, y debería aclararse para prevenir investigaciones infundadas".[6]

25. La Enmienda Byrd, al hacer posible, e incluso alentar, la iniciación de investigaciones en casos en que la rama de producción nacional carece de un verdadero interés en la adopción de medidas, hace también que caigan cargas innecesarias sobre los exportadores extranjeros debido a esos exámenes carentes de fundamento. De este modo, si se mantiene, la Enmienda Byrd alteraría en favor de los Estados Unidos el equilibrio de derechos y obligaciones de los Miembros en el marco del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

26. Por los motivos expuestos, Noruega sostiene que la Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

IV. La Enmienda Byrd, al hacer más difícil conseguir la aceptación de los compromisos por las autoridades estadounidenses, es incompatible con las disposiciones sobre compromisos de los párrafos 1 y 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC

27. El párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC prevén una alternativa al establecimiento de derechos antidumping y compensatorios. Todos los Estados Miembros están obligados a examinar de buena fe los compromisos propuestos como alternativa a la imposición de derechos. Esto encuentra apoyo en las disposiciones del párrafo 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y en las disposiciones del párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC, que prescriben que las autoridades que rechacen una propuesta de compromiso deberán tener motivos fundados para ello.

---

[6] "Modificaciones del Código Antidumping", Comunicación de los Países Nórdicos, sección V a) MTN.GNG/NG8/W/64 (22 de diciembre de 1989).

28. Conforme a la legislación de los Estados Unidos, los solicitantes desempeñan un papel activo y privilegiado en el procedimiento que conduce a la decisión de aceptar o no un compromiso. Además, las autoridades de los Estados Unidos han declarado que la oposición del solicitante es un factor al que asignan "un peso considerable" al evaluar si se ha de aceptar o no un compromiso.

29. Con arreglo a la Enmienda Byrd, las autoridades de los Estados Unidos otorgan un incentivo económico a los solicitantes para que se opongan a la aceptación de compromisos. Las autoridades de los Estados Unidos se apoyan, después, en esa oposición para decidir si aceptan o no el compromiso.

30. Tras la adopción de la Enmienda Byrd, los solicitantes probablemente se opongan en forma sistemática a cualquier compromiso ofrecido por los exportadores, no porque lo consideren menos eficaz que la imposición de derechos, sino porque tienen un interés económico propio en que se impongan derechos.

31. Habida cuenta de lo anterior, el Gobierno noruego respalda la conclusión de las Comunidades Europeas y otros de que la Enmienda Byrd es incompatible con la obligación que incumbe a las autoridades estadounidenses de examinar objetivamente si la aceptación de un compromiso sería "adecuada"; y socava el objeto y fin de esas dos disposiciones, que es proporcionar una medida correctiva alternativa a la imposición de derechos. Por ello, es incompatible con los párrafos 1 y 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y con los párrafos 1 y 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC.

V. Las compensaciones previstas en la Enmienda Byrd constituyen subvenciones que anulan o menoscaban ventajas resultantes de las normas de la OMC para otros Miembros de la OMC

32. Está claro que las compensaciones que han de distribuirse en el marco de la Enmienda Byrd constituyen una subvención conforme a la definición del artículo 1 del Acuerdo SMC, que es "específica" en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC y, en consecuencia, recurrible con arreglo al artículo 5 del mismo Acuerdo una vez que se cumplen las condiciones previstas en el artículo 5. A este respecto, Noruega se asocia a la Primera comunicación escrita de México.

33. Además, Noruega apoya los argumentos formulados por México según los cuales la expresión "mediante el empleo de" [una subvención] del artículo 5 del Acuerdo SMC debe abarcar todas las subvenciones que se "conceda[n] o mantenga[n]", lo que significa que un Miembro de la OMC en esas condiciones tiene derecho a invocar el recurso previsto en el artículo 7 del Acuerdo SMC con respecto a una infracción del artículo 5 del mismo Acuerdo.

34. La cuestión que plantea el artículo 5 es si dicha subvención (las compensaciones que han de distribuirse conforme a la Enmienda Byrd) causa "efectos desfavorables para los intereses de otros Miembros" en alguna de las tres formas enumeradas en los apartados a) a c) del artículo 5. Habida cuenta de que el presente caso se refiere a una "reclamación legislativa", y que no está dirigida a subvenciones concretas, Noruega, al igual que México, considera que las subvenciones deberían ser evaluadas en función de los criterios del apartado b) del artículo 5.

35. El apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC se refiere a la anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para otros Miembros, directa o indirectamente, del GATT de 1994, en particular de las ventajas de las concesiones consolidadas de conformidad con el artículo II del GATT de 1994. Entre las disposiciones pertinentes del GATT de 1994 se encuentran las del artículo XXIII sobre anulación o menoscabo con infracción y sin infracción de disposiciones.

36. Noruega, al igual que México, cree que es sumamente probable que la mayoría de los productos afectados por la Enmienda Byrd sean productos sujetos a derechos de aduana consolidados por las concesiones arancelarias hechas por los Estados Unidos en el marco de la OMC.

Por consiguiente, cabe presumir que esta subvención ha causado anulación o menoscabo de concesiones arancelarias. Asimismo, pueden haberse incumplido también otras obligaciones dimanantes del GATT, como las enunciadas por México.

37. Puede aducirse que la anulación o menoscabo de concesiones arancelarias causados por esta subvención no constituye una infracción concreta del artículo II del GATT de 1994, sino que debe evaluarse como una "anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones" y que, en consecuencia, le son aplicables el párrafo 1) b) del artículo XXIII del GATT y la jurisprudencia del GATT relativa a esta disposición. Sin embargo, en la medida en que el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC incorpora la anulación o menoscabo sin infracción previstos en el artículo XXIII del GATT de 1994, transforma esa anulación o menoscabo sin infracción causada "mediante el empleo de [cualquier subvención]" en una infracción del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC. En consecuencia, no hay ninguna necesidad de entrar a analizar la anulación o menoscabo sin infracción sobre la base del párrafo 1) b) del artículo XXIII del GATT o del artículo 26 del ESD.

38. La anulación o menoscabo causados por las subvenciones en cuestión son sistemáticos y directos. Las subvenciones de la Enmienda Byrd deben distribuirse a los productores de productos similares que compiten directamente con las exportaciones extranjeras de esos productos, concediendo una ventaja competitiva añadida a esos productores nacionales en detrimento de los exportadores extranjeros. Para los exportadores extranjeros esta subvención funcionará de modo similar a un arancel adicional, empeorando la relativa competitividad de sus productos más allá de lo que cabría esperar de una concesión arancelaria y posibles derechos antidumping y compensatorios.

39. Por consiguiente, sobre la base de los hechos del presente caso, la concesión o mantenimiento de subvenciones por el Gobierno de los Estados Unidos de conformidad con la Enmienda Byrd causa anulación y menoscabo mediante el empleo de subvenciones en infracción del apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC.

VI. Por los motivos expuestos, los pagos de compensación previstos en la Enmienda Byrd tienen como consecuencia una aplicación "no razonable" y "parcial" de las leyes y reglamentos estadounidenses relativos a la iniciación de investigaciones en materia de derechos antidumping y compensatorios y a la aceptación de compromisos, que es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo x del GATT

40. El párrafo 3 a) del artículo X del GATT dispone 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 ese artículo.

41. La Enmienda Byrd da lugar a una aplicación "no razonable" de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos relativos a la iniciación de investigaciones en materia de supuestos dumping o subvenciones, porque proporciona un fuerte incentivo económico para presentar o apoyar solicitudes que aumentarán el número de investigaciones iniciadas por las autoridades estadounidenses. Los pagos de compensación dan lugar a una aplicación "parcial" de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos referentes a la iniciación de investigaciones porque acentúan artificialmente el grado de apoyo a las solicitudes. Esto favorece a determinadas partes (los productores nacionales que apoyan la adopción de medidas) a costa de otros interesados (entre ellos los exportadores extranjeros, pero también los productores nacionales que se opongan a la iniciación de la investigación).

42. La Enmienda Byrd también tiende a una aplicación "no razonable" de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos en lo que respecta a los compromisos propuestos como alternativa a los derechos antidumping o compensatorios. Para poder recibir los pagos de compensación, los solicitantes se opondrán sistemáticamente a cualquier compromiso ofrecido por los exportadores extranjeros, independientemente de que tales compromisos permitan una solución adecuada contra el

daño causado por el dumping o las subvenciones. Junto con la política de los Estados Unidos de asignar un peso "considerable" a la oposición de los solicitantes, esto hará más difícil, si no imposible, la aceptación de compromisos. De este modo, los exportadores extranjeros se verán privados de una solución alternativa y más beneficiosa sin otro fundamento que el interés del productor nacional de obtener un lucro gratuito.

43. Los pagos de compensación también dan lugar a una administración "parcial" de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos referentes a los compromisos porque, como consecuencia, el interés de los exportadores de obtener una solución alternativa a la imposición de derechos queda subordinado al interés pecuniario de los productores nacionales.

44. Habida cuenta de lo anterior, los Estados Unidos actúan en forma incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 porque la Enmienda Byrd impide la aplicación de la legislación estadounidense sobre derechos antidumping y compensatorios de manera razonable, imparcial y uniforme.

VII. Al promulgar la Enmienda Byrd, los estados unidos incumplieron la obligación de todos los Miembros de asegurarse de que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (el "GATT"), el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 (el "Acuerdo Antidumping"), el Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias (el "Acuerdo SMC") y el Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (el "Acuerdo sobre la OMC")

45. El párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC (párrafos cuya redacción es idéntica) disponen que cada Miembro se asegurará de que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las disposiciones de dicho Acuerdo.

46. Por consiguiente, al ser incompatible con el párrafo 1 del artículo 18, el párrafo 4 del artículo 5 y los párrafos 1 y 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping, y con el párrafo 1 del artículo 32, el párrafo 4 del artículo 11 y los párrafos 1 y 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC, la Enmienda Byrd es también incompatible con el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC, respectivamente.

47. De manera análoga, el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC establece que cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos.

48. Los Estados Unidos, al infringir el Acuerdo Antidumping, el Acuerdo SMC y el GATT, también incumplen la obligación general que les incumbe en virtud del artículo XVI del Acuerdo por el que se establece la OMC ("el Acuerdo sobre la OMC"), el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC de asegurarse de que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las obligaciones que les impongan los Acuerdos abarcados.

VIII. Conclusión

49. Por los motivos expuestos en la presente comunicación, Noruega solicita respetuosamente al Grupo Especial que constate que la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000, también conocida como la Enmienda Byrd, es incompatible con las obligaciones que imponen a los Estados Unidos

- el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC;

- el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC;

- los párrafos 1 y 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC;

- el apartado b) del artículo 5 del Acuerdo SMC;

- el párrafo 3 a) del artículo X del GATT;

- el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC; y

- el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

Por último, Noruega solicita respetuosamente al Grupo Especial que recomiende que los Estados Unidos pongan la Ley en conformidad con los correspondientes Acuerdos abarcados. Además, y con arreglo al párrafo 7 del artículo 3 y a la segunda frase del párrafo 1 del artículo 19 del ESD, Noruega solicita que el Grupo Especial sugiera que la única forma en que los Estados Unidos pueden aplicar esas recomendaciones es el retiro de la Ley incompatible. Son las principales características y la fundamentación de la Enmienda Byrd las que infringen las disposiciones citadas. Por consiguiente, como han afirmado el Japón y Chile, la abolición efectiva de esa Ley es la única forma de que los Estados Unidos la pongan en conformidad con los Acuerdos abarcados y cumplan las recomendaciones.

ANEXO A-7

DECLARACIÓN ORAL DE NORUEGA EN CALIDAD DE TERCERO

(6 de febrero de 2002)

Señor Presidente, señores miembros del Grupo Especial:

Les agradezco esta oportunidad de presentar las opiniones de Noruega acerca del asunto que nos ocupa. Con referencia a nuestra comunicación escrita en calidad de tercero de 17 de enero de 2002, me centraré en lo siguiente:

I. Primero: Noruega sostiene que la Enmienda Byrd constituye legislación imperativa, no discrecional, que es recurrible con arreglo a las disposiciones de la OMC

1. Como señalamos en nuestra comunicación, la Enmienda Byrd no otorga ninguna discrecionalidad a las autoridades estadounidenses con respecto a la distribución de compensaciones en ella prevista. Por ello, Noruega está de acuerdo con el Japón y Chile en que el Grupo Especial tiene autoridad y mandato para examinar la compatibilidad de la Enmienda Byrd como tal con los Acuerdos de la OMC mencionados en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial.

II. Segundo: Noruega sostiene que la Enmienda Byrd es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, porque los pagos de compensación que prescribe constituyen una medida <u>específica</u> contra el dumping y las subvenciones que no está en conformidad con las disposiciones del GATT (según se interpretan en el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC)

2. Nos remitimos al razonamiento que hacen a ese respecto las Comunidades Europeas, la India, Indonesia y Tailandia, que demuestra que la Enmienda Byrd, <u>como tal</u>, exige la adopción de una medida específica contra el dumping y las subvenciones.

3. En el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, el Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que las medidas de los Miembros adoptadas en respuesta al dumping causante de daño estaban limitadas a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios.[1]

4. Las medidas de un Miembro con respecto a las subvenciones que se indican en los artículos VI y XVI del GATT de 1994, se encuentran limitadas, de manera análoga, a 1) "medidas compensatorias", impuestas de conformidad con la Parte V del Acuerdo SMC; 2) "contramedidas" contra una "subvención prohibida", impuestas de conformidad con la Parte II del Acuerdo SMC; o 3) "contramedidas" contra subvenciones que causen "efectos desfavorables" para los intereses del Miembro de que se trate, adoptadas conforme a los artículos 4 y 7 del Acuerdo SMC.

5. Por consiguiente, las "medidas específicas" de que pueden valerse los Miembros para hacer frente al dumping o a las subvenciones quedan limitadas a las medidas mencionadas *supra*. Si algún Miembro deseara que se añadieran nuevas medidas o si deseara modificar dichas medidas, tales propuestas de enmienda de las disposiciones de la OMC tendrían que negociarse en el seno de la OMC.

[1] *Estados Unidos - Ley de 1916*, informe del Órgano de Apelación, WT/DS136/AB/R, párrafo 137.

6. En apoyo de lo anterior, los propios Estados Unidos han aducido que existen límites con respecto a las medidas que puede adoptar un Estado Miembro en respuesta a prácticas comerciales desleales. Me permito citar del informe del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Derechos compensatorios a las importaciones de salmón procedentes de Noruega*:

> "En relación con los antecedentes de la negociación del Acuerdo General, los Estados Unidos observaron también que durante las negociaciones originales del GATT se contemplaba con tal inquietud el dumping causante de daño que se habían considerado propuestas de permitir la imposición de medidas más rigurosas que los simples derechos compensatorios. No obstante, el recurso establecido en el artículo VI había quedado limitado a esos derechos".[2]

7. Debería hacerse referencia también a los antecedentes legislativos de la Enmienda Byrd, que demuestran claramente que el objetivo de ésta era crear una medida específica adicional como respuesta al dumping y las subvenciones del extranjero, sancionando dos veces a los exportadores y proporcionando, de este modo, una doble protección a la rama de producción estadounidense.

8. A ese respecto, nos remitimos al párrafo 14 de la comunicación escrita de Noruega, así como también a las descripciones que, paralelamente, se hacen en las comunicaciones del Canadá, el Japón, México, las Comunidades Europeas y otros Miembros.

III. Tercero: Noruega sostiene que la Enmienda Byrd impide a los Estados Unidos decidir de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, si la solicitud de iniciación de una investigación antidumping o en materia de subvenciones ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella"

9. El Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC estipulan que, salvo en "circunstancias excepcionales", las autoridades del Miembro importador no deberán iniciar una investigación antidumping o en materia de subvenciones a menos que hayan recibido una solicitud escrita hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella".

10. Con arreglo a los artículos mencionados *supra*, esas investigaciones no pueden iniciarse "si las autoridades no han determinado, basándose en el examen del grado de apoyo … que la solicitud ha sido hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella".

11. La Enmienda Byrd, al exigir que se efectúen pagos de compensación a "los productores nacionales afectados", proporciona un fuerte incentivo financiero a los productores nacionales para que presenten solicitudes de imposición de medidas antidumping o compensatorias, o para apoyar solicitudes de esa índole hechas por otros productores nacionales. De esa forma, la Enmienda Byrd crea un poderoso incentivo para que las empresas presenten o apoyen peticiones sin fundamento.

12. Los productores que se oponen a la decisión o no la apoyan no tienen derecho a las compensaciones y corren el riesgo de ser colocados en una situación de desventaja financiera frente a los competidores nacionales que apoyan la solicitud.

---

[2] *Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedente de Noruega*, ADP/87. Informe del Grupo Especial, adoptado el 27 de abril de 1992, BISD S41/229, párrafo 75.

13. No puede considerarse que un productor nacional ha hecho una "solicitud", o que la "apoya", en el sentido del párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC, si lo hace a fin de ser acreedor a los pagos de compensación previstos en la Enmienda Byrd.

14. La Enmienda Byrd impide que las autoridades estadounidenses realicen un examen objetivo de si una solicitud ha sido hecha "por la rama de producción nacional o en nombre de ella" como lo exigen el párrafo 4 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo SMC.

15. En el curso de la negociación de las disposiciones citadas, muchas delegaciones, entre ellas las de los Países Nórdicos, expresaron que, en su opinión:

> "la autoridad investigadora está obligada a comprobar que los solicitantes cumplen el requisito de ser una 'parte principal' … antes de iniciar una investigación …, para prevenir investigaciones infundadas".[3]

16. La Enmienda Byrd, al hacer posible, e incluso alentar, la iniciación de investigaciones en casos en que la rama de producción nacional carece de un verdadero interés en la adopción de medidas, hace también que recaigan cargas innecesarias sobre los exportadores extranjeros debido a esos exámenes carentes de fundamento. De este modo la Enmienda Byrd, si se mantiene, alteraría a favor de los Estados Unidos el equilibrio de derechos y obligaciones de los Miembros en el marco del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC.

IV. Cuarto: A juicio de Noruega, la Enmienda Byrd, al hacer más difícil conseguir la aceptación de los compromisos por las autoridades estadounidenses, es incompatible con las disposiciones sobre compromisos de los párrafos 1 y 3 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y los párrafos 1 y 3 del artículo 18 del Acuerdo SMC

17. Como han señalado Noruega y otros Miembros, conforme a la legislación de los Estados Unidos, los solicitantes desempeñan un papel activo y privilegiado en el procedimiento que conduce a la decisión de aceptar o no un compromiso. Además, las autoridades de los Estados Unidos han declarado que la oposición del solicitante es un factor al que asignan "un peso considerable" al evaluar si se ha de aceptar o no un compromiso.

18. Con arreglo a la Enmienda Byrd, las autoridades de los Estados Unidos otorgan un incentivo económico a los solicitantes para que se opongan a la aceptación de compromisos. Las autoridades de los Estados Unidos se apoyan, después, en esa oposición para decidir si aceptan o no el compromiso.

19. Tras la adopción de la Enmienda Byrd, es probable que los solicitantes se opongan en forma sistemática a cualquier compromiso ofrecido por los exportadores, no porque lo consideren menos eficaz que la imposición de derechos, sino porque tienen un interés económico propio en que se impongan derechos.

20. Habida cuenta de lo anterior, el Gobierno noruego respalda la conclusión de las Comunidades Europeas y otros de que la Enmienda Byrd es incompatible con la obligación que incumbe a las autoridades estadounidenses de examinar objetivamente si la aceptación de un compromiso sería "adecuada". La Enmienda socava, además, el objeto y fin del párrafo 1 del artículo 8 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC, que es proporcionar una medida correctiva alternativa a la imposición de derechos.

---

[3] "Modificaciones del Código Antidumping", comunicación de los Países Nórdicos, sección V a) MTN.GNG/NG8/W/64 (22 de diciembre de 1989).

V. Quinto: Noruega sostiene que las compensaciones previstas en la Enmienda Byrd constituyen subvenciones que anulan o menoscaban ventajas resultantes de las normas de la OMC para otros Miembros de la OMC

21. Noruega suscribe la argumentación de México según la cual las compensaciones que han de distribuirse en el marco de la Enmienda Byrd constituyen una subvención conforme a la definición del artículo 1 del Acuerdo SMC, que es "específica" en el sentido del artículo 2 del Acuerdo SMC y, en consecuencia, recurrible con arreglo al artículo 5 del mismo Acuerdo una vez que se cumplan las condiciones previstas en el artículo 5.

22. Además, la expresión "mediante el empleo de" [una subvención] del artículo 5 del Acuerdo SMC debe abarcar todas las subvenciones que se "conceda[n] o mantenga[n]", lo que significa que un Miembro de la OMC en esas condiciones tiene derecho a invocar el recurso previsto en el artículo 7 del Acuerdo SMC con respecto a una infracción del artículo 5 del mismo Acuerdo.

23. La cuestión que plantea el artículo 5 es la de si la subvención causa "efectos desfavorables para los intereses de otros Miembros" en alguna de las tres formas enumeradas en los apartados a) a c) del artículo 5. Habida cuenta de que el presente caso se refiere a una "reclamación legislativa", y que no está dirigida a subvenciones concretas, Noruega cree que las subvenciones deberían ser evaluadas en función de los criterios del apartado b) del artículo 5.

24. La citada disposición se refiere a la anulación o menoscabo de las ventajas resultantes para otros Miembros, directa o indirectamente, del GATT de 1994, en particular de las ventajas de las concesiones consolidadas de conformidad con el artículo II del GATT de 1994. Entre las disposiciones pertinentes del GATT de 1994 se encuentran las del artículo XXIII sobre anulación o menoscabo con infracción y sin infracción de disposiciones.

25. Noruega, al igual que México, cree que es sumamente probable que la mayoría de los productos afectados por la Enmienda Byrd sean productos sujetos a derechos de aduana consolidados por las concesiones arancelarias hechas por los Estados Unidos en el marco de la OMC. Por consiguiente, cabe presumir que esta subvención causa anulación o menoscabo de concesiones arancelarias.

26. La anulación o menoscabo causados por las subvenciones en cuestión son sistemáticos y directos. Las subvenciones de la Enmienda Byrd deben distribuirse a los productores de productos similares que compiten directamente con las exportaciones extranjeras de esos productos, concediendo una ventaja competitiva añadida a esos productores nacionales en detrimento de los exportadores extranjeros. Esa subvención funcionará de modo similar a un arancel adicional, empeorando la competitividad relativa de los productos más allá de lo que cabría esperar de una concesión arancelaria y posibles derechos antidumping y compensatorios.

VI. Por los motivos expuestos, estima Noruega que los pagos de compensación previstos en la Enmienda Byrd tienen como consecuencia una aplicación "no equitativa" y "parcial" de las leyes y reglamentos estadounidenses relativos a la iniciación de investigaciones en materia de derechos antidumping y compensatorios y a la aceptación de compromisos, que es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT

27. Me remito, en esta cuestión, a los párrafos 40 a 44 de nuestra comunicación, en apoyo de lo manifestado por las Comunidades Europeas y otros Miembros a ese respecto.

VI. Por último, Noruega sostiene que los Estados Unidos, al promulgar la Enmienda Byrd, incumplieron la obligación de todos los Miembros de asegurarse de que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las disposiciones del GATT, del Acuerdo Antidumping, del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, y del Acuerdo sobre la OMC

28. Me remito, a este respecto, a los párrafos 45 a 48 de la comunicación escrita de Noruega.

29. Para concluir, Noruega mantiene la posición expresada en su comunicación escrita y solicita del Grupo Especial que la tome en consideración y que recomiende que los Estados Unidos pongan su legislación en conformidad con las disposiciones de la OMC.

Muchas gracias por su atención y por la paciencia con que me han escuchado.