



27 de marzo de 2014

(14-1817)

Página: 1/82

Original: inglés

**ESTADOS UNIDOS – MEDIDAS COMPENSATORIAS Y ANTIDUMPING SOBRE
DETERMINADOS PRODUCTOS PROCEDENTES DE CHINA**

INFORME DEL GRUPO ESPECIAL

Addendum

La presente adición contiene los anexos A a C del informe del Grupo Especial que figura en el documento WT/DS449/R.

**LISTA DE ANEXOS
ANEXO A****PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL**

Índice		Página
Anexo A-1	Procedimiento de trabajo del Grupo Especial	A-2

ANEXO B**ARGUMENTOS DE LAS PARTES**

Índice		Página
Anexo B-1	Resúmenes de los argumentos de China	B-2
Anexo B-2	Resúmenes de los argumentos de los Estados Unidos	B-31

ANEXO C**ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS**

Índice		Página
Anexo C-1	Resumen de los argumentos de Australia	C-2
Anexo C-2	Resumen de los argumentos del Canadá	C-5
Anexo C-3	Resumen de los argumentos de la Unión Europea	C-7
Anexo C-4	Resumen de los argumentos del Japón	C-12

ANEXO A

PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL

Índice		Página
Anexo A-1	Procedimiento de trabajo del Grupo Especial	A-2

ANEXO A-1**PROCEDIMIENTO DE TRABAJO DEL GRUPO ESPECIAL**

Adoptado el 14 de marzo de 2013

1. En sus actuaciones el Grupo Especial seguirá las disposiciones pertinentes del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD). Se aplicará además el procedimiento de trabajo que se expone a continuación.

Aspectos generales

2. Las deliberaciones del Grupo Especial, y los documentos que se hayan sometido a su consideración, tendrán carácter confidencial. Ninguna de las disposiciones del ESD ni del presente procedimiento de trabajo impedirá a las partes en la diferencia (en adelante, "partes") hacer públicas sus posiciones. Los Miembros considerarán confidencial la información facilitada al Grupo Especial por otro Miembro a la que éste haya atribuido tal carácter. Cuando una parte presente una versión confidencial de sus comunicaciones escritas al Grupo Especial, también facilitará, a petición de cualquier Miembro, un resumen no confidencial de la información contenida en esas comunicaciones que pueda hacerse público.

3. El Grupo Especial se reunirá a puerta cerrada. Las partes y los Miembros que hayan notificado al Órgano de Solución de Diferencias su interés en la diferencia de conformidad con el artículo 10 del ESD (en adelante, "terceros") sólo estarán presentes en las reuniones cuando el Grupo Especial los invite a comparecer.

4. Cada parte y cada tercero tiene derecho a determinar la composición de su propia delegación en las reuniones con el Grupo Especial. Cada parte y cada tercero serán responsables de todos los miembros de su propia delegación y se asegurará de que cada miembro de dicha delegación actúe de conformidad con el ESD y con el presente Procedimiento de trabajo, en particular en lo que respecta a la confidencialidad de las actuaciones.

Comunicaciones

5. Antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, cada parte presentará una comunicación escrita en la que exponga los hechos del caso y sus argumentos, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Además, cada parte presentará al Grupo Especial, antes de la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial, una réplica escrita, con arreglo al calendario adoptado por el Grupo Especial.

6. Una parte presentará cualquier solicitud de resolución preliminar en la primera oportunidad que tenga para hacerlo y, en cualquier caso, a más tardar en su primera comunicación escrita al Grupo Especial. A menos que en consulta con las partes se establezca un procedimiento diferente, se seguirá el procedimiento que se expone a continuación. Si China solicita tal resolución, los Estados Unidos responderán a la solicitud en su primera comunicación escrita. Si la solicitan los Estados Unidos, China presentará su respuesta a la solicitud antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial, en un momento que determinará el Grupo Especial a la luz de la solicitud. Se admitirán excepciones a este procedimiento si existe justificación suficiente.

7. Cada una de las partes presentará al Grupo Especial todas las pruebas fácticas en el curso de la primera reunión sustantiva a más tardar, salvo en lo que respecta a las pruebas necesarias a efectos de las réplicas, las respuestas a preguntas o las observaciones sobre las respuestas dadas por la otra parte. Se admitirán excepciones a este procedimiento si existe justificación suficiente. Cuando se admita tal excepción, el Grupo Especial concederá a la otra parte un plazo para que formule observaciones, cuando proceda, sobre cualquier nueva prueba fáctica presentada después de la primera reunión sustantiva.

8. Cuando el idioma original de las pruebas documentales no sea un idioma de trabajo de la OMC, la parte o el tercero que las aporte presentará al mismo tiempo una traducción al idioma de trabajo de la OMC en que se redacte la comunicación. El Grupo Especial podrá conceder prórrogas prudenciales para la traducción de tales pruebas documentales si existe justificación suficiente. Cualquier objeción en cuanto a la exactitud de una traducción deberá plantearse sin demora por escrito, no más tarde de la presentación o reunión (lo que ocurra antes) siguiente a la presentación de la comunicación que contenga la traducción de que se trate. Las objeciones irán acompañadas de una explicación detallada de los motivos de la objeción y de una traducción alternativa.

9. A fin de facilitar la labor del Grupo Especial, se invita a las partes y los terceros a que redacten sus comunicaciones, en la medida en que resulte práctico hacerlo, de conformidad con la Guía Editorial de la OMC para las comunicaciones presentadas a grupos especiales, que se adjunta como anexo 1.

10. Para facilitar el mantenimiento del expediente de la diferencia y dar la máxima claridad posible a las comunicaciones, las partes y los terceros numerarán consecutivamente sus pruebas documentales durante todo el curso de la diferencia. Por ejemplo, las pruebas documentales presentadas por China podrían numerarse CHN-1, CHN-2, etc. Si la última prueba documental presentada en relación con la primera comunicación fue numerada CHN-5, la primera prueba documental de su siguiente comunicación se numeraría CHN-6.

Preguntas

11. El Grupo Especial podrá en cualquier momento del procedimiento formular preguntas a las partes y los terceros, oralmente en el curso de una reunión o por escrito.

Reuniones sustantivas

12. Cada parte facilitará al Grupo Especial la lista de los miembros de su delegación antes de cada reunión con el Grupo Especial y a más tardar a las 17 h del día hábil anterior.

13. La primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes se desarrollará como sigue:

- a. El Grupo Especial invitará a China a formular una declaración inicial a fin de que presente sus argumentos en primer lugar. A continuación, el Grupo Especial invitará a los Estados Unidos a exponer su opinión al respecto. Antes de hacer uso de la palabra, cada parte facilitará al Grupo Especial y a los demás participantes en la reunión una versión escrita provisional de su declaración. En caso de que se requiera interpretación, cada parte facilitará copias adicionales para los intérpretes a través de la Secretaria del Grupo Especial. Cada parte pondrá a disposición del Grupo Especial y de la otra parte la versión definitiva de su declaración, de preferencia al final de la reunión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17 h del primer día hábil posterior a la reunión.
- b. Una vez concluidas las declaraciones, el Grupo Especial dará a cada parte la oportunidad de formular preguntas o hacer observaciones a la otra parte a través del Grupo Especial. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. Cada parte enviará por escrito, en un plazo que determinará el Grupo Especial, cualquier pregunta a la otra parte respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a las preguntas escritas de la otra parte en el plazo que determine el Grupo Especial.
- c. Seguidamente, el Grupo Especial podrá formular preguntas a las partes. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. El Grupo Especial enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a las partes respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.

- d. Una vez finalizadas las preguntas, el Grupo Especial concederá a cada parte la oportunidad de formular una breve declaración final, que China formulará en primer lugar.

14. La segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes se desarrollará como sigue:

- a. El Grupo Especial preguntará a los Estados Unidos si desea hacer uso del derecho a presentar sus argumentos en primer lugar. En caso afirmativo, el Grupo Especial invitará a dicho país a formular su declaración inicial, seguido de China. Si el demandado decide no hacer uso de ese derecho, el Grupo Especial invitará a China a formular su declaración inicial en primer lugar. Antes de tomar la palabra, cada parte facilitará al Grupo Especial y a los demás participantes en la reunión una versión escrita provisional de su declaración. En caso de que se requiera interpretación, cada parte facilitará copias adicionales para los intérpretes a través de la Secretaría del Grupo Especial. Cada parte pondrá a disposición del Grupo Especial y de la otra parte la versión definitiva de su declaración, de preferencia al final de la reunión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17 h del primer día hábil posterior a la reunión.
- b. Una vez concluidas las declaraciones, el Grupo Especial dará a cada parte la oportunidad de formular preguntas o hacer observaciones a la otra parte a través del Grupo Especial. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. Cada parte enviará por escrito, en un plazo que determinará el Grupo Especial, cualquier pregunta a la otra parte respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a las preguntas escritas de la otra parte en el plazo que determine el Grupo Especial.
- c. Seguidamente, el Grupo Especial podrá formular preguntas a las partes. Cada parte tendrá a continuación la oportunidad de responder a esas preguntas oralmente. El Grupo Especial enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a las partes respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada parte a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.
- d. Una vez finalizadas las preguntas, el Grupo Especial concederá a cada parte la oportunidad de presentar una breve declaración final, que formulará en primer lugar la parte que haya formulado en primer lugar la declaración inicial.

Terceros

15. El Grupo Especial invitará a cada tercero a transmitir al Grupo Especial una comunicación escrita antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial.

16. Se invitará además a cada tercero a presentar oralmente sus opiniones durante una sesión de esta primera reunión sustantiva reservada para tal fin. Cada tercero facilitará al Grupo Especial la lista de los miembros de su delegación antes de esa sesión y, a más tardar, a las 17 h del día hábil anterior.

17. La sesión destinada a los terceros se desarrollará como sigue:

- a. Todos los terceros podrán estar presentes durante la totalidad de esta sesión.
- b. El Grupo Especial escuchará en primer lugar los argumentos de los terceros en orden alfabético. Los terceros presentes en la sesión destinada a los terceros y que tengan la intención de exponer sus opiniones oralmente en esa sesión facilitarán al Grupo Especial, a las partes y a los demás terceros versiones escritas provisionales de sus declaraciones antes de hacer uso de la palabra. Los terceros pondrán a disposición del Grupo Especial, de las partes y de los demás terceros la versión definitiva de sus declaraciones, de preferencia al final de la sesión y, en cualquier caso, no más tarde de las 17 h del primer día hábil posterior a la sesión.

- c. Después de que los terceros hayan formulado sus declaraciones, podrá darse a las partes la oportunidad de formular, a través del Grupo Especial, preguntas a los terceros para aclarar cualquier cuestión planteada en las comunicaciones o declaraciones de los terceros. Cada tercero tendrá a continuación la oportunidad de responder oralmente a esas preguntas. Cada parte enviará por escrito, en el plazo que determine el Grupo Especial, cualquier pregunta a un tercero respecto de la que desee recibir una respuesta escrita.
- d. A continuación, el Grupo Especial podrá formular preguntas a los terceros. Cada tercero tendrá a continuación la oportunidad de responder oralmente a esas preguntas. El Grupo Especial enviará por escrito, en el plazo que determine, cualquier pregunta a los terceros respecto de la que desee recibir una respuesta escrita. Se invitará a cada tercero a responder por escrito a esas preguntas en el plazo que determine el Grupo Especial.

Parte expositiva

18. Cada parte presentará resúmenes de los argumentos formulados en cada una de sus comunicaciones escritas y declaraciones. Los resúmenes que facilite cada parte no excederán, en total, de 30 páginas, sumadas las 4 partes, y se presentarán a más tardar 7 días naturales después de la entrega al Grupo Especial de la versión escrita de la comunicación o declaración pertinente. Una parte podrá incluir en el resumen de su declaración las respuestas que haya facilitado a las preguntas. En ese caso, la parte presentará el resumen, que abarcará su declaración y sus respuestas a las preguntas, a más tardar siete días naturales después de entregar las respuestas escritas a las preguntas. El Grupo Especial no resumirá las respuestas de las partes a las preguntas en la parte expositiva de su informe, ni en el anexo de éste.

19. Cada tercero presentará resúmenes de los argumentos formulados en su comunicación escrita y en su declaración a más tardar siete días naturales después de la entrega al Grupo Especial de la versión escrita de la comunicación o declaración pertinente. Los resúmenes que facilite cada tercero, sumadas las dos partes, no excederán, en total, de cinco páginas. Un tercero podrá incluir en el resumen de su declaración las respuestas que haya facilitado a las preguntas. En ese caso, el tercero presentará el resumen de su declaración y sus respuestas a las preguntas a más tardar siete días naturales después de entregar las respuestas escritas a las preguntas. El Grupo Especial no resumirá las respuestas de los terceros a las preguntas en la parte expositiva de su informe, ni en el anexo de éste.

20. Los resúmenes a que se hace referencia *supra* no se utilizarán de ningún modo en sustitución de las comunicaciones de las partes y los terceros en el examen del asunto por el Grupo Especial. La exposición de los argumentos de las partes y los terceros en la parte expositiva del informe del Grupo Especial estará constituida por esos resúmenes, que se adjuntarán como adiciones al informe.

Reexamen intermedio

21. Una vez emitido el informe provisional, cada parte podrá presentar una solicitud escrita de que se reexaminen aspectos concretos del informe provisional y solicitar una nueva reunión con el Grupo Especial, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Se hará uso del derecho a solicitar dicha reunión a más tardar en el momento en que se presente la solicitud escrita de reexamen.

22. En caso de que no se solicite una nueva reunión con el Grupo Especial, cada parte podrá presentar observaciones escritas sobre la solicitud escrita de reexamen de la otra parte, de conformidad con el calendario adoptado por el Grupo Especial. Tales observaciones se limitarán a la solicitud escrita de reexamen presentada por la otra parte.

23. El informe provisional y el informe definitivo, antes de su traducción, tendrán carácter estrictamente confidencial y no se divulgarán.

Notificación de documentos

24. Se aplicarán los siguientes procedimientos respecto de la notificación de documentos:

- a. Cada parte y cada tercero presentará todos los documentos al Grupo Especial entregándolos al Registro de Solución de Diferencias (despacho N° 2047).
- b. Cada parte y cada tercero facilitará nueve copias impresas de todos los documentos que presente al Grupo Especial. Sin embargo, cuando las pruebas documentales se presenten en CD-ROM o DVD, se proporcionarán cinco CD-ROM o DVD y dos copias impresas de esas pruebas documentales. El Registro de Solución de Diferencias pondrá un sello en los documentos con la fecha y hora de su presentación. La versión impresa constituirá la versión oficial a los efectos del expediente de la diferencia.
- c. Cada parte y cada tercero facilitará también una copia electrónica de todos los documentos que presente al Grupo Especial al mismo tiempo que las versiones impresas, de preferencia en formato Microsoft Word, ya sea en CD-ROM, en DVD o como fichero adjunto a un mensaje de correo electrónico. Si la copia electrónica se facilita por correo electrónico, deberá enviarse a *****@wto.org, con copia a *****@wto.org, *****@wto.org, *****@wto.org y *****@wto.org. Si se facilita un CD-ROM o un DVD, este se entregará al Registro de Solución de Diferencias.
- d. Cada parte facilitará directamente a la otra parte los documentos que presente al Grupo Especial. Además, cada parte entregará a todos los terceros sus comunicaciones escritas antes de la primera reunión sustantiva con el Grupo Especial. Cada tercero proporcionará directamente a las partes y a todos los demás terceros los documentos que presente al Grupo Especial. Cada parte y cada tercero, en el momento de la presentación de cada documento al Grupo Especial, confirmará por escrito que se han proporcionado copias conforme a lo requerido.
- e. Cada parte y cada tercero presentará sus documentos al Registro de Solución de Diferencias y proporcionará copias a la otra parte (y a los terceros cuando proceda) a más tardar a las 17 h (hora de Ginebra) de las fechas límite fijadas por el Grupo Especial.
- f. El Grupo Especial facilitará a las partes una versión electrónica de la parte expositiva, del informe provisional y del informe definitivo, así como de otros documentos, según proceda. Cuando el Grupo Especial proporcione a las partes o a los terceros una versión en papel y otra electrónica de un documento, la primera constituirá la versión oficial a efectos del expediente de la diferencia.

ANEXO B

ARGUMENTOS DE LAS PARTES

Índice		Página
Anexo B-1	Resúmenes de los argumentos de China	B-2
Anexo B-2	Resúmenes de los argumentos de los Estados Unidos	B-31

ANEXO B-1**RESÚMENES DE LOS ARGUMENTOS DE CHINA***Resumen de la primera comunicación escrita de China***I. Introducción y resumen**

1. La presente diferencia afecta a los principios fundamentales de transparencia y debido proceso recogidos en el artículo X del GATT de 1994. En el núcleo de esta diferencia se encuentra una medida que es fundamentalmente contraria a esos principios: la aplicación retroactiva de una ley a hechos y circunstancias ocurridos antes de su promulgación. La aplicación retroactiva de las leyes es tan evidentemente incompatible con los principios fundamentales de transparencia y debido proceso que está prohibida por el párrafo 2 del artículo X del GATT. La aplicación retroactiva de las leyes es, además, manifiestamente incompatible con el requisito del párrafo 1 del artículo X de publicar "rápidamente" las medidas de aplicación general a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan la posibilidad de familiarizarse con las leyes y los reglamentos que se aplicarán a su conducta.

2. La medida en litigio en la presente diferencia es una medida que viola estos requisitos a juzgar por sus propios términos. La medida es la *Public Law* N° 112-99 de los Estados Unidos (P.L. N° 112-99), "Ley por la que se aplican las disposiciones de la Ley Arancelaria de 1930 en materia de derechos compensatorios a los países cuya economía no es de mercado, y se establecen disposiciones conexas". Esta ley fue aprobada por el Congreso estadounidense y seguidamente el Presidente Obama la firmó el 13 de marzo de 2012. El artículo 1 de la P.L. N° 112-99 modifica el artículo 701 de la Ley Arancelaria de 1930 de los Estados Unidos (la Ley Arancelaria) para conferir al Departamento de Comercio de los Estados Unidos (el USDOC) la facultad jurídica de aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países que los Estados Unidos designan como economías que no son de mercado (ENM) a efectos de su legislación antidumping. El Congreso promulgó esta ley después de que el Tribunal de Apelación de los Estados Unidos para el Circuito Federal reafirmara una decisión anterior en la que sostenía que la legislación de los Estados Unidos en materia de derechos compensatorios no es aplicable a las importaciones procedentes de países ENM.

3. La P.L. N° 112-99 precisa que el artículo 1 se aplica retroactivamente al 20 de noviembre de 2006, casi cinco años y medio antes de la promulgación y publicación de la ley. Como China demostrará en la parte III de la presente comunicación, la publicación de una ley cinco años y medio después de su fecha de entrada en vigor fue claramente incompatible con la obligación que impone a los Estados Unidos el párrafo 1 del artículo X de asegurarse de que las medidas de aplicación general sean "publicad[a]s rápidamente a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ell[a]s". China demostrará en la parte IV de esta comunicación que la aplicación retroactiva del artículo 1 es incompatible, a tenor de sus términos, con la prohibición del párrafo 2 del artículo X de la aplicación de una medida "antes de su publicación oficial". Por último, China demostrará en la parte V que la aplicación retroactiva de la P.L. N° 112-99 logró que la decisión del Circuito Federal no fuera ejecutada por el USDOC, y no rigiera su práctica, infringiendo lo dispuesto en el párrafo 3 b) del artículo X del GATT.

4. Además de modificar la Ley Arancelaria para conceder al USDOC facultades jurídicas para aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países ENM, el artículo 2 de la P.L. N° 112-99 modificó el artículo 777A de la Ley Arancelaria para dar al USDOC facultades para evitar las dobles medidas correctivas que probablemente se producirán cuando aplique derechos compensatorios conjuntamente con derechos antidumping determinados de acuerdo con el método ENM de los Estados Unidos. En claro contraste con el artículo 1, las facultades conferidas por el artículo 2 entraron en vigor únicamente después de la promulgación de la ley, es decir, prospectivamente.

5. Como China analizará en la parte VI de la presente comunicación, la aplicación retroactiva del artículo 1 de la P.L. N° 112-99, cuando se yuxtapone con la aplicación íntegramente

prospectiva del artículo 2, crea una clase de investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios "huérfanas" respecto a las cuales el USDOC no tiene facultades jurídicas para investigar y evitar dobles medidas correctivas. En congruencia con esta falta de facultades jurídicas, el USDOC no adoptó medida alguna en ninguna de esas investigaciones para investigar y evitar las dobles medidas correctivas que probablemente se producirían. Esta omisión de investigar y evitar las dobles medidas correctivas fue claramente incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, como lo interpretó el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China* (DS379).

II. Antecedentes

6. China empezará la presente comunicación con un repaso de los antecedentes de la legislación de los Estados Unidos en materia de derechos compensatorios durante los 25 años anteriores a la promulgación de la P.L. N° 112-99. Estos antecedentes están delimitados por dos decisiones del Tribunal de Apelación de los Estados Unidos para el Circuito Federal: su decisión de 1986 en la que sostenía que la legislación de los Estados Unidos en materia de derechos compensatorios no es aplicable a las importaciones procedentes de ENM y su confirmación de esa decisión en diciembre de 2011 después de que el USDOC había pretendido aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de China contraviniendo la legislación estadounidense vigente.

7. A principios de los años 1980 se presentaron al USDOC una serie de peticiones que tenían por objeto el establecimiento de derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de países que los Estados Unidos designaban como economías que no son de mercado a efectos de su legislación antidumping. Al responder a estas peticiones el USDOC sostuvo que "como cuestión de derecho" las disposiciones de la Ley Arancelaria que prevén el establecimiento de derechos compensatorios eran inaplicables a los países que los Estados Unidos designan como economías que no son de mercado. El USDOC consideró que el concepto de subvención no es válido respecto de las importaciones procedentes de estos países. En la determinación del USDOC también influyó el análisis que hizo de los antecedentes legislativos de la Ley Arancelaria y las disposiciones especiales de la legislación antidumping de los Estados Unidos que el Congreso había promulgado para responder a las importaciones procedentes de países ENM. El USDOC consideró que estos antecedentes respaldaban su tesis de que el Congreso no había pretendido que las disposiciones de la Ley Arancelaria en materia de derechos compensatorios fueran aplicables a las importaciones procedentes de países ENM.

8. La interpretación del USDOC de la Ley Arancelaria fue confirmada en apelación por el Tribunal de Apelación de los Estados Unidos para el Circuito Federal en la decisión que dictó en 1986 en el caso *Georgetown Steel Corp. v. United States*. El Circuito Federal sostuvo que "el Congreso tenía la intención de que las ventas realizadas por economías que no son de mercado a precios irrazonablemente bajos fueran tratadas con arreglo a la legislación antidumping. No hay indicación alguna en ninguna de las leyes [de los Estados Unidos], ni en sus antecedentes legislativos, de que el Congreso tuviera la intención o interpretara que también sería aplicable la legislación en materia de derechos compensatorios." El tribunal concluyó su decisión señalando que si las disposiciones antidumping ENM promulgadas por el Congreso eran "insuficientes para proteger a la rama de producción estadounidense de ... la competencia extranjera" -cuestión que no entraba en la competencia del tribunal- en ese caso "correspondería al Congreso proporcionar las medidas correctivas adicionales que considerara apropiadas".

9. Después de la decisión del Circuito Federal en el caso *Georgetown Steel*, el Congreso estadounidense consideró en varias ocasiones la promulgación de nueva legislación para permitir la aplicación de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países que no son economías de mercado. Finalmente ninguna de estas iniciativas dio como resultado la promulgación de nueva legislación para dar al USDOC esta facultad, pero hicieron que la Oficina Gubernamental de Rendición de Cuentas (GAO) de los Estados Unidos hiciera público un informe en junio de 2005 titulado *U.S. - China Trade: Commerce Faces Practical and Legal Difficulties in Applying Countervailing Duties*.

10. El primer tema tratado en el informe de la GAO era la cuestión de si el USDOC tenía facultades en virtud de la legislación *en vigor* para aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de un país ENM. La GAO explicó que el USDOC tenía esencialmente dos

opciones a este respecto. En primer lugar, podía designar a China como economía de mercado y aplicar los métodos normales para las economías de mercado en las investigaciones antidumping de productos chinos. La segunda opción era que el USDOC declarase, unilateralmente, que se apartaba de la decisión en el caso *Georgetown Steel* y empezara a aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países ENM. No obstante, la GAO advirtió que "al no existir una concesión clara de competencia por parte del Congreso, ese cambio de orientación se podría impugnar ante los tribunales".

11. El otro tema principal que se trataba en el informe de la GAO era el problema de las dobles medidas correctivas. La GAO reconoció que, aunque se facultara al USDOC para aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países ENM, la aplicación simultánea de derechos compensatorios y derechos antidumping determinados de acuerdo con el método ENM de los Estados Unidos probablemente daría lugar al "doble cómputo" de las mismas subvenciones. Poco después de que la GAO diera a conocer su informe, la Cámara de Representantes de los Estados Unidos aprobó la "Ley de observancia de los derechos comerciales de los Estados Unidos", H.R.3283. El objetivo principal de este proyecto de ley era facultar jurídicamente al USDOC para aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de ENM, pero nunca fue promulgado como ley de los Estados Unidos.

12. En octubre de 2006, algo más de un año después de que la Cámara de Representantes hubiera aprobado la Ley de observancia de los derechos comerciales de los Estados Unidos, *NewPage Corporation* presentó al USDOC peticiones antidumping y en materia de derechos compensatorios en relación con el papel sin pasta mecánica de madera, estucado, procedente de China. A pesar de que carecía de competencia jurídica, y pese a las objeciones planteadas por las partes, el USDOC llevó a cabo una investigación en materia de derechos compensatorios en el caso *Papel CFS* y formuló una determinación definitiva positiva en materia de derechos compensatorios en octubre de 2007. Las medidas del USDOC en el caso *Papel CFS* desataron una oleada de nuevas peticiones en materia de derechos compensatorios contra productos chinos, todas las cuales plantearon los mismos problemas jurídicos que el propio caso *Papel CFS*.

13. Los declarantes chinos recurrieron muchas de las determinaciones positivas del USDOC en materia de derechos compensatorios ante el Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos (CIT). El primer recurso que tuvo que decidir el CIT fue el que se interpuso contra la determinación en materia de derechos compensatorios del USDOC relativa a los neumáticos todo terreno nuevos ("OTR") procedentes de China. En el caso *GPX Int'l Corp. v. United States* el CIT resolvió que no era razonable que el USDOC aplicara derechos compensatorios conjuntamente con derechos antidumping determinados de acuerdo con el método ENM de los Estados Unidos, salvo que el USDOC pudiera idear métodos adecuados para asegurarse de que no se produjeran dobles medidas correctivas.

14. El CIT concluyó finalmente que el USDOC no podía resolver el problema de las dobles medidas correctivas "al no existir nuevos medios establecidos por la ley". El caso fue recurrido posteriormente ante el Tribunal de Apelación del Circuito Federal, que emitió su decisión el 19 de diciembre de 2011. El Tribunal de Apelación mantuvo la orden del tribunal inferior de prohibir la imposición de derechos compensatorios, pero basándose en que la Ley Arancelaria no permitía el establecimiento de derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de países que los Estados Unidos designan como economías que no son de mercado. Al pronunciarse de ese modo, el Circuito Federal reafirmó su decisión de 1986 en el caso *Georgetown Steel*. El tribunal sostuvo que el Congreso estadounidense había ratificado la interpretación anterior de la Ley Arancelaria dada por el Circuito Federal mediante su "reiterada promulgación de la legislación [estadounidense] en materia de derechos compensatorios" con pleno conocimiento, y aprobación explícita, de la decisión de 1986 del tribunal en el caso *Georgetown Steel*. Sobre esta base, el tribunal reafirmó su resolución anterior de que "[l]a legislación en materia de derechos compensatorios no es aplicable a los países ENM".

15. Al final de su decisión en el caso *GPX V*, el Circuito Federal indicó que "si el Departamento de Comercio considera que se debe modificar la legislación, el enfoque adecuado es solicitar cambios legislativos". Fue la misma declaración que había hecho el Circuito Federal 25 años antes en el caso *Georgetown Steel*. El Circuito Federal tomó nota de este hecho y citó la declaración que hizo en el caso *Georgetown Steel* en el sentido de que si la medida correctiva antidumping ENM vigente era "insuficiente para proteger a la rama de producción estadounidense de ... la

competencia extranjera ... corresponde al Congreso proporcionar las medidas correctivas adicionales que considere apropiadas".

16. El resultado de la decisión del Circuito Federal fue que todas las investigaciones en materia de derechos compensatorios de productos chinos realizadas por el USDOC eran *ultra vires*. Al no existir una legislación explícitamente retroactiva que diera al USDOC competencia para las medidas que ya había adoptado, todas sus medidas anteriores relativas al establecimiento de derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de China tendrían que anularse. En una carta dirigida al presidente del Comité de Medios y Arbitrios de la Cámara de Representantes, de fecha 18 de enero de 2012, el Secretario de Comercio y el Representante para las cuestiones comerciales de los Estados Unidos pidieron al Congreso que promulgara legislación que autorizara *retroactivamente* las investigaciones en materia de derechos compensatorios de productos chinos realizadas por el USDOC.

17. El Congreso cumplió. Los días 6 y 7 de marzo de 2012 la Cámara y el Senado, respectivamente, aprobaron la P.L. N° 112-99, "Ley por la que se aplican las disposiciones de la Ley Arancelaria de 1930 en materia de derechos compensatorios a los países cuya economía no es de mercado, y se establecen disposiciones conexas". El proyecto de ley fue firmado por el Presidente Obama el 13 de marzo de 2012 y se publicó oficialmente el mismo día.

18. El artículo 1 de la P.L. N° 112-99 modifica el artículo 701 de la Ley Arancelaria, la disposición de la legislación de los Estados Unidos por la que se rige el establecimiento de derechos compensatorios, para introducir un nuevo apartado f) titulado "Aplicabilidad a los procedimientos que afectan a los países cuya economía no es de mercado". Este nuevo apartado establece que las disposiciones de la Ley Arancelaria en materia de derechos compensatorios serán aplicables a las importaciones procedentes de países que los Estados Unidos designan como economías que no son de mercado.

19. En consonancia con la petición de la Administración estadounidense, el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 es expresamente retroactivo. De conformidad con el artículo 1(b) de la ley, las nuevas facultades relativas al establecimiento de derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de países ENM tienen una "fecha de entrada en vigor" de 20 de noviembre de 2006, casi cinco años y medio antes de su publicación oficial. La fecha de entrada en vigor del artículo 1 abarca retroactivamente todas las investigaciones en materia de derechos compensatorios iniciadas a partir del 20 de noviembre de 2006 inclusive (comprendidas las medidas en materia de derechos compensatorios resultantes de esas investigaciones), así como los procesos judiciales o medidas adoptadas por la Oficina de Aduanas y Protección de Fronteras de los Estados Unidos en relación con esas investigaciones en materia de derechos compensatorios. Es evidente que el Congreso eligió como fecha de entrada en vigor retroactiva el 20 de noviembre de 2006 porque esa es la fecha en que el USDOC había iniciado la investigación en materia de derechos compensatorios sobre el *Papel CFS*.

20. El artículo 2 de la P.L. N° 112-99 faculta al USDOC para resolver el problema de las dobles medidas correctivas. En acusado contraste con el artículo 1 de la ley, el artículo 2 no tiene una fecha de entrada en vigor retroactiva. Por el contrario, la "fecha de entrada en vigor" enunciada en el artículo 2(b) dispone que las nuevas facultades del USDOC en relación con las dobles medidas correctivas "se aplican a ... todas las investigaciones y exámenes iniciados a partir de la fecha de promulgación de la presente Ley", es decir, después del 13 de marzo de 2012.

21. Después de que el Circuito Federal dictara su decisión en el caso GPX V, los Estados Unidos y otros apelantes habían presentado lo que se denomina una "petición de revisión". El Circuito Federal no se había pronunciado sobre dicha petición hasta el 13 de marzo de 2012, fecha en que la P.L. N° 112-99 entró en vigor. Al día siguiente el Circuito Federal dirigió una carta a las partes en la que les ordenaba que presentaran comunicaciones "haciendo observaciones sobre la repercusión de esta legislación en nuevos procedimientos en este caso".

22. El Circuito Federal emitió su decisión sobre la revisión el 9 de mayo de 2012. El tribunal empezó exponiendo su decisión anterior de que "al modificar y volver a promulgar las leyes comerciales en 1998 y 1994, el Congreso adoptó la posición de que la legislación en materia de derechos compensatorios no es aplicable a los países ENM y, por consiguiente, no se pueden aplicar derechos compensatorios a los productos procedentes de países ENM". El tribunal explicó

seguidamente que, con posterioridad a su decisión en el caso *GPX V*, el Congreso había "promulgado disposiciones legislativas para aplicar la legislación en materia de derechos compensatorios a los países ENM". El Circuito Federal observó que el artículo 1 de la disposición legislativa promulgada por el Congreso "se aplica retroactivamente" a todas las investigaciones en materia de derechos compensatorios iniciadas después del 20 de noviembre de 2006. A continuación reenvió el caso al CIT para que examinara las cuestiones constitucionales relacionadas con la aplicación retroactiva de la nueva ley.

23. En el procedimiento de reenvío ante el CIT, los Estados Unidos adujeron que las cuestiones constitucionales planteadas por las partes importadoras eran infundadas porque la nueva legislación "no modificó la ley retroactivamente". En contra de la posición que habían adoptado en su comunicación al Circuito Federal, en la que subrayaron expresamente la "retroactividad" de la nueva ley, los Estados Unidos sostienen ahora que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 era simplemente una "aclaración" de la legislación que existía *antes* de la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V*. Según los Estados Unidos, el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 no hizo más que "confirmar" que el USDOC siempre estuvo facultado jurídicamente para aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países ENM.

24. El CIT emitió su decisión sobre las cuestiones constitucionales el 7 de enero de 2013. No es sorprendente que al CIT le resultara difícil dar crédito al argumento de los Estados Unidos de que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 no era retroactivo. Consideró también que "la tesis del gobierno de una simple aclaración" de la legislación vigente no se "deducía con facilidad de los enmarañados antecedentes de este caso". El tribunal observó, por ejemplo, que el Circuito Federal no había revocado su decisión anterior sobre el caso *GPX V*, pese a que los Estados Unidos le habían pedido explícitamente que lo hiciera. Por lo tanto, la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V*, en la que sostuvo que la legislación anterior de los Estados Unidos no permitía la aplicación de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países ENM, seguía siendo una decisión válida que sentaba precedente. Lo único que había cambiado era que el Congreso había promulgado una nueva disposición legislativa para modificar retroactivamente la ley, que el Circuito Federal había aplicado debidamente en el caso *GPX VI*. El CIT señaló también que, al adoptar esta medida, el Circuito Federal no había sugerido de ninguna manera que "su opinión de la legislación anterior fuera errónea".

III. El artículo 1 de la P.L. N° 112-99 no fue "publicad[o] rápidamente a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento" de la nueva Ley, como exige el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994

25. El artículo 1 de la P.L. N° 112-99, que confiere al USDOC facultades jurídicas para aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países que los Estados Unidos designan como economías que no son de mercado, no fue "publicad[o] rápidamente a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento" de él. El que el artículo 1 no fue "publicado rápidamente" se desprende con claridad del hecho de que se publicó casi cinco años y medio después de la fecha en que entró en vigor.

26. La P.L. N° 112-99 es una ley que los Estados Unidos han puesto en vigor y que se refiere a "los tipos de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas, o a las prescripciones, restricciones o prohibiciones de importación". Autoriza la aplicación de derechos compensatorios (que pueden ser considerados como "tipos de los derechos de aduana" u "otras cargas ... de importación") a las importaciones procedentes de países que los Estados Unidos designan como países cuya economía no es de mercado. Además, al hacer los derechos compensatorios aplicables a las importaciones procedentes de países cuya economía no es de mercado, la P.L. N° 112-99 impone una "prescripción" o un tipo de "restricción" de importación. La P.L. N° 112-99 es una ley "de aplicación general" porque "no se limita a una única importación o a un único importador", sino que afecta a una serie de productos, productores, importadores y países.

27. El artículo 1 de la P.L. N° 112-99 fue "puesto en vigor" el 20 de noviembre de 2006. Esto se desprende del texto claro del artículo 1(b), que se refiere al 20 de noviembre de 2006 como la "fecha de entrada en vigor" de este artículo. Grupos especiales anteriores que han interpretado el párrafo 1 del artículo X han considerado la fecha en que la medida se "puso en vigor" como el punto de referencia adecuado para determinar si la medida se había "publicado rápidamente". La indagación fundamental es si la medida fue "publicada rápidamente" en relación con esta fecha de entrada en vigor. Al evaluar si una medida fue "publicada rápidamente", el contexto del

párrafo 1 del artículo X exige que se tenga en consideración si la medida fue publicada de forma suficientemente oportuna para que "los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento" del contenido y los requisitos de la medida. Aunque el párrafo 1 del artículo X no precisa el plazo que debe transcurrir entre la publicación de la medida y el momento en que entra en vigor, en ningún caso se puede considerar que la publicación ha sido "rápida" si se produce *después* de que la medida haya entrado en vigor.

28. Es manifiesto que la P.L. N° 112-99 no fue "publicada rápidamente" en relación con su fecha de entrada en vigor de 20 de noviembre de 2006. No fue publicada hasta casi cinco años y medio después de la fecha en que se puso en vigor. Esto no fue "rápido" según ningún criterio imaginable. Esta conclusión se ve subrayada por el hecho de que era imposible que el Gobierno de China y los productores chinos tuvieran conocimiento del artículo 1 de la P.L. N° 112-99 antes de que entrara en vigor, puesto que la ley no se publicó hasta mucho después de que entrara en vigor como fundamento jurídico para que el USDOC aplicara derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países ENM. Esto es esencialmente incompatible con los requisitos del debido proceso y la transparencia que sirven de base a todo el artículo X, incluido su párrafo 1. Por estas razones el Grupo Especial debe constatar que los Estados Unidos actuaron de modo incompatible con el párrafo 1 del artículo X del GATT al no haber publicado "rápidamente" el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 en relación con su fecha de entrada en vigor.

IV. La aplicación retroactiva del artículo 1 de la P.L. N° 112-99 es incompatible con el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994

29. El párrafo 2 del artículo X refleja lo que el Órgano de Apelación ha denominado una "presunción de efectos prospectivos", presunción que tiene su origen en los "principios básicos de transparencia y de respeto de las debidas garantías de procedimiento". Estos principios imponen la conclusión de que las medidas de carácter general que afectan al comportamiento de los gobiernos y los comerciantes solamente deben aplicarse respecto de medidas adoptadas *después* de la publicación de la medida. Por esa razón "se exige la publicación previa [...] de todas las medidas comprendidas en el ámbito del párrafo 2 del artículo X", es decir, "previa" a la aplicación de la medida a comportamientos o medidas concretos. El párrafo 2 del artículo X no contiene excepciones a este requisito de publicación previa. Según sus términos, el párrafo 2 del artículo X "impide la aplicación retroactiva de una medida" en todos los casos.

30. La consecuencia necesaria del párrafo 2 del artículo X es que los organismos gubernamentales deben actuar dentro de los límites de su competencia, tal y como esa se enuncia en medidas que han sido publicadas oficialmente. Esta limitación a la actuación de los organismos es fundamental para el principio de legalidad en que se basan todos los sistemas administrativos. Cuando los organismos gubernamentales actúan fuera de los límites de su competencia publicada, sus medidas son *ultra vires* (lo que en algunos sistemas jurídicos se denomina *excès de pouvoir*). El párrafo 2 del artículo X prohíbe las medidas que son *ultra vires* al exigir a los organismos gubernamentales que actúen dentro de los límites de medidas que hayan sido publicadas oficialmente. El acto de aplicar una medida de carácter general antes de su publicación oficial es un acto que es necesariamente *ultra vires* y, como tal, incompatible con el párrafo 2 del artículo X.

31. Como China ha analizado en la parte III *supra*, el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 es una "medida de carácter general" adoptada por los Estados Unidos "que t[iene] por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación en virtud del uso establecido y uniforme, o que impon[e] una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición para las importaciones". Igualmente importante es que la P.L. N° 112-99 "impon[e] una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición para las importaciones" por cuanto somete determinadas categorías de importaciones a la iniciación y realización de investigaciones en materia de derechos compensatorios y al posible establecimiento de derechos compensatorios. Por estas razones el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 está claramente comprendido en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X.

32. El artículo 1(b) de la P.L. N° 112-99 dispone que artículo 1 de la ley "se aplica a todos los procedimientos iniciados en virtud del subtítulo A del título VII [de la Ley Arancelaria] a partir del 20 de noviembre de 2006 inclusive; 2) todas las medidas resultantes establecidas por la Oficina de Aduanas y Protección de Fronteras de los Estados Unidos; y 3) todos los procesos civiles y penales y demás actuaciones ante los tribunales federales en relación con esos procedimientos ...". Al decir que el artículo 1 "se aplica" a hechos ocurridos antes del 13 de marzo de 2012, a

juzgar por los términos de la legislación es evidente que el artículo 1 se aplica de forma retroactiva. Como el párrafo 2 del artículo X "impide la aplicación retroactiva de una medida", por las razones expuestas *supra*, de la propia medida se desprende con claridad que los Estados Unidos han actuado de forma incompatible con el párrafo 2 del artículo X al aplicar una medida de carácter general antes de su publicación oficial.

33. El que los Estados Unidos han aplicado el artículo 1 de la ley antes de su publicación oficial está confirmado por el hecho de que impusieron órdenes en materia de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de China en un momento en que la legislación estadounidense vigente no permitía esta medida, y después siguieron manteniendo esas órdenes preexistentes con posterioridad a la publicación oficial de la medida. De no existir la aplicación retroactiva del artículo 1, la legislación estadounidense habría obligado al USDOC a revocar estas órdenes previamente existentes. El hecho de que los Estados Unidos hayan seguido manteniendo estas órdenes después de la publicación oficial de la P.L. N° 112-99 confirma que han aplicado el artículo 1 de la ley a hechos y circunstancias anteriores a su publicación oficial.

34. Por estas razones, el Grupo Especial debe constatar que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 es una medida de carácter general que los Estados Unidos han aplicado antes de su publicación oficial, infringiendo el párrafo 2 del artículo X.

V. Los Estados Unidos no se han asegurado de que las decisiones de sus tribunales sean "ejecutadas por" el USDOC, y "r[ija]n su práctica", en violación del párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994

35. La alegación formulada por China al amparo del párrafo 3 b) del artículo X se refiere al requisito de que las decisiones de los tribunales de revisión "serán ejecutadas por [...] y regirán [la] práctica" del organismo cuya medida es objeto de revisión. Es evidente que el requisito de "ejecutar" la decisión de un tribunal supone, como mínimo, que el organismo que es objeto de examen debe ejecutar la decisión del tribunal en el caso concreto que se decida. El requisito de asegurarse de que la decisión "r[ija] [la] práctica" del organismo va más allá del caso concreto que se haya decidido y exige que el organismo quede vinculado por la decisión "con respecto a las situaciones fácticas idénticas que puedan surgir en el futuro en relación con cuestiones jurídicas idénticas".

36. En su decisión sobre el caso *GPX V*, dictada el 19 de diciembre de 2011, el Circuito Federal sostuvo que "la legislación [estadounidense] en materia de derechos compensatorios no es aplicable a los países ENM". Mediante esta decisión el tribunal estableció que la legislación estadounidense en vigor no permitía al USDOC establecer derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de países que los Estados Unidos designan como economías que no son de mercado. Dentro del sistema estadounidense de revisión judicial solamente había dos situaciones en que la decisión del tribunal en el caso *GPX V* podría haber sido revocada. En primer término, los Estados Unidos (u otra parte interesada) tenían derecho a solicitar al tribunal la revisión de la decisión del tribunal inicial. En segundo término, con independencia de que se haya presentado o no una petición de revisión, cualquier parte interesada puede solicitar que el Tribunal Supremo de los Estados Unidos revise la decisión del Circuito Federal.

37. El plazo inicial para que los Estados Unidos presentaran la petición de revisión era el 2 de febrero de 2012. Los Estados Unidos pidieron que este plazo se prorrogara 60 días y el tribunal redujo esta prórroga a la mitad fijando como fecha límite el 5 de marzo de 2012. En esa fecha los Estados Unidos presentaron una petición de revisión *en banc*, es decir, para que el Tribunal de Apelaciones en pleno revisara la decisión adoptada por el Circuito Federal en el caso *GPX V*.

38. La petición de revisión presentada por los Estados Unidos estaba pendiente ante el Circuito Federal cuando el Presidente Obama promulgó la P.L. N° 112-99 ocho días después. Esta medida impulsó al Circuito Federal a dar traslado de un aviso a las partes, el 14 de marzo, ordenándoles que informaran al tribunal sobre el significado de la nueva legislación. En su comunicación, los Estados Unidos explicaron al tribunal que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 "tiene efectos retroactivos al 20 de noviembre de 2006", fecha que era "anterior a la iniciación de la investigación del USDOC en materia de derechos compensatorios en este caso". Los Estados Unidos adoptaron la posición de que la retroactividad expresa del artículo 1 obligaba al Circuito Federal a aplicar la nueva ley al caso recurrido, puesto que desde el punto de vista técnico el

recurso todavía estaba pendiente ante el tribunal habida cuenta de la petición de revisión. El Circuito Federal estuvo de acuerdo con esta posición en la decisión que adoptó en el caso *GPX VI* y aplicó retroactivamente la nueva ley para cambiar el resultado del caso.

39. Estas medidas del Congreso y de la Administración estadounidenses impidieron las dos oportunidades de nueva revisión judicial que estaban disponibles después de la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V*. Mediante sus propias medidas, la Administración se aseguró de que el Circuito Federal no tuviera nunca la oportunidad de examinar los argumentos presentados por los Estados Unidos para apoyar su afirmación de que la decisión del tribunal en el caso *GPX V* fue errónea. Además, estas medidas obviaron la necesidad de solicitar al Tribunal Supremo una revisión de esa decisión. Como consecuencia de estas medidas, la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V* se convirtió en la decisión judicial definitiva sobre la situación de la legislación estadounidense antes de la promulgación de la P.L. N° 112-99.

40. China considera que el hecho de que los Estados Unidos solicitaran la revisión *en banc* de la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V* fue compatible con el párrafo 3 b) del artículo X. Esto equivalía a un recurso ante un tribunal superior. También considera que habría sido compatible con el párrafo 3 b) del artículo X que los Estados Unidos hubieran presentado una petición de avocación ante el Tribunal Supremo de los Estados Unidos ya que esto también habría sido un recurso ante un tribunal superior. En cualquiera de los dos casos el USDOC habría quedado vinculado por la decisión definitiva de sus tribunales de revisión, ya fuera la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V*, una decisión *en banc* posterior del Circuito Federal o una decisión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos.

41. Lo que no fue compatible con el párrafo 3 b) del artículo X es que el Circuito Federal emitiera su decisión en el caso *GPX V* y que los Estados Unidos modificaran después la ley, retroactivamente, para cambiar el resultado de esa decisión. Esto tuvo el efecto de asegurar que la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V* no sería ejecutada por el USDOC ni regiría su práctica. Además, consiguió que los tribunales estadounidenses no pudieran desempeñar la función que les compete de revisar y rectificar las medidas del USDOC en relación con las leyes nacionales vigentes en el momento en que se adoptaron esas medidas. Por estas razones, el Grupo Especial debe constatar que el artículo 1(b) de la P.L. N° 112-99, al modificar retroactivamente la legislación estadounidense y hacerla aplicable a procedimientos judiciales relacionados con medidas administrativas adoptadas antes de su promulgación, es incompatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 3 b) del artículo X.

VI. Los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC al no investigar y evitar dobles medidas correctivas en las investigaciones identificadas

42. Cuando el USDOC decidió empezar a aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países a los que seguía designando como economías que no eran de mercado era consciente de que la aplicación simultánea de derechos compensatorios y antidumping podía dar lugar a que se neutralizara dos veces la misma subvención, una vez mediante el establecimiento del derecho compensatorio y después de nuevo mediante la forma en que los Estados Unidos calculan los derechos antidumping conforme a su método ENM.

43. En una investigación antidumping la existencia y el alcance del margen antidumping se basa en una comparación del valor normal del productor para el producto objeto de investigación (determinado por referencia a los costos de producción del productor o a los precios del mercado de su país para el producto) con el precio de exportación del productor para el producto. Se dice que el productor incurre en "dumping" si su valor normal es superior a su precio de exportación. El informe de la GAO había explicado que como el valor normal con arreglo al método ENM de los Estados Unidos se basa en los costos de producción no subvencionados en países que los Estados Unidos consideran que son economías de mercado, la comparación resultante del valor normal con el precio de exportación del productor es probable que refleje no solamente el dumping, sino también cualquier subvención de ese producto.

44. En el asunto DS379 el Órgano de Apelación sostuvo que el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC obliga a los Estados Unidos a investigar y evitar las dobles medidas correctivas que

probablemente se producirán cuando los Estados Unidos apliquen derechos compensatorios conjuntamente con derechos antidumping determinados con arreglo a su método ENM. Como el USDOC carecía de facultades a tenor de la legislación vigente de los Estados Unidos para resolver el problema de las dobles medidas correctivas, era evidente que todo intento de los Estados Unidos destinado a cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD obligaría al Congreso estadounidense a promulgar nueva legislación para dar al USDOC esas facultades.

45. El artículo 2 de la P.L. N° 112-99 pretende conceder al USDOC facultades jurídicas suficientes para identificar y evitar dobles medidas correctivas en el contexto de las ENM. En acusado contraste con el artículo 1 de la ley, las facultades del USDOC para resolver el problema de las dobles medidas correctivas no tienen una fecha de entrada en vigor retroactiva. Por el contrario, la "fecha de entrada en vigor" enunciada en el artículo 2(b) dispone que las nuevas facultades del USDOC en relación con las dobles medidas correctivas "se aplican a ... todas las investigaciones y exámenes iniciados a partir de la fecha de promulgación de la presente Ley", es decir, después del 13 de marzo de 2012. El contraste entre las fechas de entrada en vigor de los artículos 1 y 2 crea una clase de investigaciones antidumping y en materia de derechos compensatorios "huérfanas" respecto a las cuales el USDOC no tiene facultades jurídicas con arreglo a la legislación estadounidense para investigar y evitar dobles medidas correctivas (véase CHI-24). Con arreglo a la ley, la única situación en que el USDOC puede ejercer las facultades que le confiere el artículo 2 con respecto a esas investigaciones anteriores es si China impugna esas determinaciones en la OMC.

46. Como el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 es claramente incompatible con el artículo X del GATT, por las razones que se exponen en las partes III y IV *supra*, no debería ser necesario que los Estados Unidos abordaran el problema de las dobles medidas correctivas con respecto a las investigaciones "huérfanas". La forma de proceder correcta es que los Estados Unidos reconozcan que el USDOC no tenía facultades que se hubieran publicado debidamente para realizar investigaciones en materia de derechos compensatorios respecto de las importaciones procedentes de países ENM en el momento en que tuvieron lugar esas investigaciones. Siendo así, el problema de las dobles medidas correctivas sencillamente no se plantearía en lo que respecta a esas investigaciones anteriores. No obstante, en la medida en que los Estados Unidos siguen manteniendo esas medidas compensatorias, con independencia de que esas medidas sean o no compatibles con el artículo X, están obligados en virtud de los acuerdos abarcados a investigar y evitar las dobles medidas correctivas en lo que respecta a esas investigaciones.

47. El hecho de que el USDOC no investigara ni evitara dobles medidas correctivas en las investigaciones identificadas hace que esas determinaciones sean incompatibles con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC. Ello se debe a que el USDOC no se ha asegurado de que establece derechos compensatorios "en la cuantía apropiada en cada caso", teniendo en cuenta el establecimiento simultáneo de derechos antidumping que probablemente neutralizarán las mismas subvenciones. Por consiguiente, China solicita al Grupo Especial que constate que cada una de estas determinaciones es incompatible, en su aplicación, con el párrafo 3 del artículo 19. Como consecuencia, y como hizo el Órgano de Apelación en el asunto DS379, el Grupo Especial debe constatar que los Estados Unidos han actuado de forma incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

*Resumen de la declaración inicial de China
en la primera reunión del Grupo Especial*

Introducción

1. Los Estados Unidos han apostado toda su defensa de este asunto a la tesis de que la legislación *GPX* no hizo nada más que "mantener el *statu quo* que existía antes de su promulgación" y "confirmar" la ley que ya existía. Como demostraré, la tesis de que la legislación *GPX* no produjo ningún cambio sustantivo en la ley queda desmentida por los términos de la ley. Además, esta tesis se basa en una reescritura completa de los antecedentes y en evidentes caracterizaciones erróneas de cómo funciona el sistema jurídico de los Estados Unidos.

2. Empezaré por los términos de la propia ley. La ley se titula "Ley por la que se *aplican* las disposiciones de la Ley Arancelaria de 1930 en materia de derechos compensatorios a los países cuya economía no es de mercado". Si la finalidad de la ley es "aplica[r] las disposiciones de la Ley Arancelaria de 1930 en materia de derechos compensatorios a los países cuya economía no es de mercado", tiene que ser cierto que esas disposiciones *no* se aplicaron previamente a los países ENM. El artículo 1(a) de la ley modifica el artículo 701 de la Ley Arancelaria "introduciendo" un nuevo apartado (f). El nuevo apartado (f)(1) dispone que "se establecerán" derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de países cuya economía no es de mercado. De la ley modificada se desprende que es esta disposición legal la que establece derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de países cuya economía no es de mercado y confiere la facultad jurídica para que el USDOC adopte esta medida.

3. Analicemos a este respecto el nuevo apartado (f)(2). Se trata de una nueva disposición de la legislación estadounidense que establece las condiciones de una exención de los derechos compensatorios que nunca antes figuró en ninguna medida de aplicación general publicada oficialmente. Si el Congreso opinaba que las facultades generales en materia de derechos compensatorios establecidas en el artículo 701(a) de la Ley Arancelaria siempre se habían aplicado a las importaciones procedentes de países ENM, en ese caso el Congreso podría haberse limitado a promulgar esta nueva excepción. En lugar de eso, promulgó un apartado completamente nuevo para disponer el establecimiento de derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de ENM y le adjuntó esta excepción. Una vez más, esto demuestra que es el nuevo apartado 701(f), no el 701(a), el que crea el fundamento jurídico para el establecimiento de derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de ENM.

4. Por último, consideremos la disposición sobre la fecha de entrada en vigor enunciada en el artículo 1(b) de la ley. Esta disposición establece que el nuevo apartado (f) "se aplicará a" todos los procedimientos en materia de derechos compensatorios iniciados "a partir del 20 de noviembre de 2006 inclusive". El único objetivo que cabe imaginar para hacer que una ley sea retroactiva es *modificar* la ley como existía anteriormente. Si la disposición legal estaba simplemente confirmando la ley que ya existía, como sostienen los Estados Unidos, no habría habido necesidad de que el Congreso diera efecto retroactivo a la ley hasta una fecha concreta anterior. En síntesis, ningún observador razonable podría examinar el texto de esta ley y llegar a la conclusión de que no hizo más que confirmar la ley que ya existía. Un examen de los hechos y circunstancias que rodearon la promulgación de esta ley subraya esta conclusión.

5. Con arreglo a la explicación de los Estados Unidos, el "*statu quo*" anterior a la promulgación de la legislación *GPX* era que la Ley Arancelaria ya permitía al Departamento de Comercio aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países ENM y que el Congreso promulgó la legislación *GPX* simplemente para "confirmar" esta tesis. Dentro de esta explicación, los Estados Unidos consideran que la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V* fue una simple desviación del *statu quo*, y no una decisión de un tribunal federal de los Estados Unidos que sostenía que la interpretación que hacía el Departamento de Comercio de la Ley Arancelaria era incorrecta.

6. Se trata de una versión totalmente nueva de los antecedentes. La decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V* sostuvo que lo que los Estados Unidos intentan caracterizar como el "*statu quo*" era, de hecho, incompatible con la legislación estadounidense como existía entonces. Cuando el Congreso promulgó la legislación *GPX* intentó modificar la ley aplicable, como la había establecido el Circuito Federal, y que los tribunales aplicaran esta nueva ley de forma retroactiva

para seguir manteniendo vigentes las órdenes en materia de derechos compensatorios. Eso es exactamente lo que ocurrió.

7. En el caso *GPX VI* el Circuito Federal comenzó su decisión reiterando su resolución anterior en el caso *GPX V* en el sentido de que la Ley Arancelaria no permitía la aplicación de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países cuya economía no es de mercado. Después observó, no obstante, que posteriormente el Congreso había "promulgado disposiciones legislativas para aplicar la legislación en materia de derechos compensatorios a los países ENM". Esta "nueva legislación", explicó el tribunal, "se aplica retroactivamente" a las investigaciones en materia de derechos compensatorios iniciadas a partir del 20 de noviembre de 2006 inclusive, con inclusión de cualesquiera apelaciones ante los tribunales federales en relación con esas investigaciones. Por consiguiente, sin arrojar ninguna duda sobre su decisión en el caso *GPX V* como una interpretación válida de la legislación anterior, el Circuito Federal aplicó retroactivamente la nueva ley para modificar el resultado del caso.

8. En resumen, tanto si analizamos los términos de la propia ley o los hechos y circunstancias que rodearon su promulgación, el resultado es el mismo: la legislación *GPX* produjo un cambio sustantivo en la legislación de los Estados Unidos. La premisa básica de la defensa de los Estados Unidos -que la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V* nunca existió y que el Congreso simplemente estaba confirmando la legislación vigente cuando promulgó la legislación *GPX*- es transparentemente falsa. Cuando se elimina esta premisa los Estados Unidos no tienen ninguna defensa sustantiva frente a las alegaciones formuladas por China al amparo del artículo X del GATT.

Párrafo 1 del artículo X

9. En relación con la alegación de China fundada en el párrafo 1 del artículo X, la única pregunta verdadera es si el artículo 1 de la legislación *GPX* fue "publicado rápidamente" en relación con el momento en que fue "puesto en vigor". Los Estados Unidos aducen que la fecha en que una medida se "pone en vigor" es la fecha en que es "adoptada" formalmente con arreglo al derecho interno. Sin embargo, a lo que no se enfrentan los Estados Unidos es al hecho de que el artículo 1 de la ley tiene una "fecha de entrada en vigor" de 20 de noviembre de 2006. Resulta difícil entender cómo los Estados Unidos pueden sostener que la ley fue "puesta en vigor" el 13 de marzo de 2012 cuando la propia ley tiene una "fecha de entrada en vigor" de 20 de noviembre de 2006.

10. El argumento de que una medida solamente "se pone en vigor" cuando es "adoptada" formalmente con arreglo al derecho interno es un argumento que los Estados Unidos rebatieron con éxito en la diferencia *CE - Productos de tecnología de la información*. En ese asunto las CE adujeron que la expresión "haya puesto en vigor" se refiere a la fecha en que la medida en litigio fue "adoptada", es decir, la fecha en que formalmente entró en vigor desde el punto de vista del derecho interno. En cambio, los Estados Unidos sostuvieron que la expresión "haya puesto en vigor" se refiere a la fecha en que la medida pasó a ser "aplicable", sin tener en cuenta cuándo se adoptó formalmente desde el punto de vista del derecho interno o cuándo fue su publicación oficial.

11. Los Estados Unidos tenían razón en la diferencia *CE - Productos de tecnología de la información* y se equivocan en la presente diferencia. Como sostuvo el Grupo Especial encargado de esa diferencia, la expresión "*made effective*" ("puesto en vigor") se refiere a la fecha en que la medida en cuestión "se pus[o] en vigor o hi[zo] operativa[] en la práctica, y no se limita a las medidas promulgadas formalmente o que han 'entrado en vigor' formalmente". En cuanto a la legislación *GPX*, la fecha fue el 20 de noviembre de 2006. Es imposible concluir que la publicación de una medida cinco años y medio después de que se haya "puesto en vigor" es "rápida" conforme a cualquier interpretación de esa expresión. Por lo tanto los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con los requisitos del párrafo 1 del artículo X.

Párrafo 2 del artículo X

12. La respuesta de los Estados Unidos a la alegación formulada por China al amparo del párrafo 2 del artículo X se puede reducir a dos afirmaciones: 1) que la legislación *GPX* no modificó el derecho estadounidense y por lo tanto no "t[uvo] por efecto aumentar el tipo de un derecho de

aduanas u otra carga sobre la importación en virtud del uso establecido y uniforme" ni "imp[uso] una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición para las importaciones"; y 2) que China no ha demostrado que esta legislación expresamente retroactiva fuera "aplicada antes de su publicación oficial". Estas dos afirmaciones son incorrectas.

13. La legislación *GPX* "[t]iene] por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación en virtud del uso establecido y uniforme" no sólo porque hace que las importaciones procedentes de países ENM puedan quedar sujetas al establecimiento de derechos compensatorios, sino también porque ofrece una base jurídica para seguir manteniendo las 24 órdenes de imposición de derechos compensatorios que, de no existir esta legislación, habrían sido revocadas. Es igualmente evidente que una ley que "aplica" derechos compensatorios a una determinada clase de importaciones es, sin duda alguna, una ley que "impon[e] una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición para las importaciones". Ser objeto de investigaciones en materia de derechos compensatorios, así como del establecimiento efectivo de derechos compensatorios, es una "prescripción" o "restricción" para las importaciones.

14. Por las razones que ya he explicado, el hecho de que esta prescripción o restricción es "nueva" y "más gravosa" se deduce con claridad no sólo del texto de la propia ley, sino también del hecho de que esta disposición fue promulgada como una respuesta directa a la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V*. Como explicaron los Estados Unidos ante el Circuito Federal después de la promulgación de la legislación, es esta nueva disposición de la legislación de los Estados Unidos la que "exige que el Departamento de Comercio aplique derechos compensatorios a las importaciones procedentes de ENM, incluida China". En el caso *GPX VI* el Circuito Federal sostuvo, según la propia descripción de los Estados Unidos, que "la *nueva legislación* exige claramente que el Departamento de Comercio aplique retroactivamente la ley en materia de derechos compensatorios a las ENM".

15. A juicio de China, debe resultar manifiesto que una medida de carácter general que tiene una fecha de entrada en vigor retroactiva es, por definición, una medida que se ha aplicado antes de su publicación oficial. El término "*enforce*" es sinónimo de "*apply*". El artículo 1(b) de la legislación *GPX* dispone que el nuevo artículo 701(f) de la Ley Arancelaria "será aplicable" a todos los procedimientos en materia de derechos compensatorios iniciados a partir del 20 de noviembre de 2006 inclusive. De ello se deduce que la legislación *GPX* aplica el nuevo artículo 701(f) respecto de hechos y medidas ocurridos antes de su publicación oficial el 13 de marzo de 2012. Lo hace ofreciendo el fundamento jurídico para las órdenes de imposición de derechos compensatorios y los derechos establecidos a partir de noviembre de 2006 que el Circuito Federal había sostenido que eran incompatibles con la legislación estadounidense anterior.

16. Como ha explicado el Órgano de Apelación, el principio fundamental del debido proceso que sirve de base al párrafo 2 del artículo X es que los gobiernos y los comerciantes deben tener una oportunidad razonable de enterarse de una medida, y de adaptar su conducta en consecuencia, antes de que esa medida sea aplicada a su conducta. Ese principio se infringe necesariamente cuando una ley tiene efectos retroactivos y modifica la legislación aplicable a hechos y circunstancias que ya han tenido lugar. No es posible que los gobiernos y comerciantes cambien su conducta a la luz de esa medida puesto que la conducta afectada por la medida ya se ha producido. Una medida que es expresamente retroactiva es, por esa razón, el ejemplo paradigmático del tipo de medida que prohíbe el párrafo 2 del artículo X.

Párrafo 3 b) del artículo X

17. Los Estados Unidos parecen haber expuesto erróneamente la alegación de China fundada en el párrafo 3 b) del artículo X, o al menos la han interpretado equivocadamente. Para ser perfectamente claros, China no alega que el Departamento de Comercio estuviera obligado a aplicar y hacer efectiva la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V* en el momento en que se dictó esa decisión. Lo que alega China es que fue incompatible con el párrafo 3 b) del artículo X que el Congreso de los Estados Unidos modificara retroactivamente la ley aplicable y ordenara a los tribunales que aplicaran esta nueva norma jurídica a casos que eran objeto de revisión. Esta intervención legislativa en procedimientos judiciales en curso no está prevista en el párrafo 3 b) del artículo X y, en caso de ser aceptada, privaría de todo significado práctico a la revisión judicial independiente exigida por esta disposición.

18. Consideremos los hechos de este asunto. Basándose en su análisis de las medidas de aplicación general publicadas, el Gobierno de China y las partes interesadas chinas interpretaron que las disposiciones de la Ley Arancelaria en materia de derechos compensatorios no eran aplicables a las importaciones procedentes de países que no son economías de mercado. Cuando el Departamento de Comercio empezó a actuar en 2006 de forma incompatible con esta interpretación de la legislación estadounidense, las partes interesadas impugnaron judicialmente las medidas del Departamento de Comercio y finalmente se impuso su interpretación de la legislación estadounidense. En respuesta a esa decisión, el Congreso de los Estados Unidos modificó, retroactivamente, la ley aplicable para hacer legal lo que el tribunal había sostenido que no lo era en el momento de la actuación administrativa subyacente. Basándose exclusivamente en esta legislación recientemente promulgada, el tribunal cambió el resultado del recurso para mantener la legalidad de establecer derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de China.

19. Estas medidas se mofan de la revisión judicial independiente y de todo el artículo X. Toda la idea de obligar a los Miembros a publicar de manera transparente las leyes de aplicación general, de aplicar esas leyes solamente después de su publicación oficial, y de prever la revisión y rectificación por tribunales independientes de las medidas administrativas adoptadas en virtud de esas leyes, carecería totalmente de sentido si los parlamentos nacionales tuvieran libertad para modificar retroactivamente la ley y ordenar a los tribunales que apliquen la nueva ley a hechos que ya han ocurrido.

20. La decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V* fue una "decisión" de un tribunal estadounidense. Sin ningún sentido de ironía evidente, los Estados Unidos afirman que la decisión sobre el caso *GPX V* "era una candidata ideal para ambas opciones". Pero en lugar de permitir que el procedimiento judicial siguiera su curso sobre la base de la legislación vigente en el momento de los hechos en litigio, el Congreso de los Estados Unidos intervino en ese procedimiento para modificar la legislación aplicable y dirigir el resultado del recurso. Esta forma de deshacerse de la decisión del Circuito Federal en el caso *GPX V* no era una de las dos excepciones permitidas en virtud del párrafo 3 b) del artículo X.

Dobles medidas correctivas

21. A pesar de haber perdido en lo que concierne a la cuestión de las dobles medidas correctivas en la diferencia *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China* (DS379), y pese a haber promulgado una nueva disposición de la legislación estadounidense para cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD en esa diferencia, los Estados Unidos están tratando de plantear de nuevo estas cuestiones ante este Grupo Especial. No es esta una utilización constructiva del sistema de solución de diferencias.

22. El Órgano de Apelación sostuvo en el asunto DS379 que la autoridad investigadora está "sujeta, en virtud del párrafo 3 del artículo 19, a la obligación positiva de establecer la cuantía apropiada del derecho" y dijo que esta obligación exige a la autoridad investigadora "llevar a cabo, con suficiente diligencia, una 'investigación' y búsqueda de los hechos pertinentes, y de basar la determinación en las pruebas positivas que obren en el expediente". Esto incluye que se tengan en cuenta "pruebas de si se neutralizan dos veces las mismas subvenciones, y en qué medida se neutralizan", teniendo presente la constatación del Grupo Especial encargado de esa diferencia -que no fue objeto de apelación- según la cual es "probable" que se produzcan dobles medidas correctivas cuando los correspondientes derechos antidumping se determinen de acuerdo con el método de los Estados Unidos para las economías que no son de mercado.

23. El Órgano de Apelación ha afirmado que "a menos que existan razones imperativas, los órganos jurisdiccionales deben resolver la misma cuestión jurídica de la misma manera en los asuntos posteriores". Los Estados Unidos no han presentado tales "razones imperativas" en esta diferencia. Los argumentos que esgrimen en su primera comunicación escrita en lo que se refiere a la interpretación del párrafo 3 del artículo 19 son sustancialmente indistinguibles de los argumentos que el Órgano de Apelación examinó y rechazó en el asunto DS379. Con independencia de qué clase de razones puedan ser razones "imperativas", no es posible que la repetición de argumentos que el Órgano de Apelación ya ha examinado justifique la extraordinaria medida de apartarse de su interpretación anterior de una disposición de los acuerdos abarcados. Esto es especialmente cierto en una diferencia, como la presente, que afecta a los mismos

litigantes, los mismos tipos de medidas y las mismas alegaciones que fueron objeto de litigio en la diferencia anterior.

24. No obstante sus argumentos sobre los supuestos errores del informe del Órgano de Apelación en el asunto DS379, los Estados Unidos mantienen también que el Departamento de Comercio "examinó plenamente las pruebas y los argumentos relativos a las medidas correctivas supuestamente coincidentes" en las investigaciones en litigio. Se trata de una afirmación notable teniendo en cuenta el hecho no controvertido de que el Departamento de Comercio *carecía de facultades jurídicas* para hacer *algo* para resolver el problema de las dobles medidas correctivas en estas investigaciones.

25. Las nuevas facultades jurídicas del Departamento de Comercio para abordar las dobles medidas correctivas en virtud del artículo 2 de la legislación *GPX* se aplican de forma prospectiva, es decir, solamente respecto de las determinaciones publicadas después del 13 de marzo de 2012. En consecuencia, es absurdo que los Estados Unidos den a entender que el Departamento de Comercio realmente tomó medidas en las investigaciones objeto de esta diferencia para identificar y evitar dobles medidas correctivas. ¿Sobre qué fundamento jurídico lo habría hecho? ¿Qué medidas concretas habría autorizado la legislación estadounidense que adoptara el Departamento de Comercio para evitar estas dobles medidas correctivas? Y si el Departamento de Comercio ya tenía facultades suficientes con arreglo a la legislación estadounidense para tomar estas medidas, ¿por qué consideró el Congreso que era necesario promulgar el artículo 2 de la legislación *GPX*?

26. La respuesta breve a estas preguntas es que el Departamento de Comercio carecía de facultades a tenor de la legislación estadounidense para identificar y evitar dobles medidas correctivas en las investigaciones relativas a ENM hasta que se promulgó el artículo 2 de la legislación *GPX*. Es este hecho, y solamente este hecho, el que explica por qué el Departamento de Comercio no adoptó medida alguna en ninguna de estas investigaciones para identificar y evitar dobles medidas correctivas. Al no haber cumplido la obligación positiva que les impone el párrafo 3 del artículo 19 de establecer derechos compensatorios "en la cuantía apropiada en cada caso", las determinaciones en materia de derechos compensatorios que China ha identificado en CHI-24 fueron necesariamente incompatibles con esta disposición. De ello se deduce que estas determinaciones también fueron incompatibles con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

*Resumen de la segunda comunicación escrita de China***I. Los Estados Unidos no han refutado la demostración de China de que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 no fue "publicado[] rápidamente" como prescribe el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994**

1. En opinión de China, queda relativamente poco que decir con respecto a la alegación formulada por China al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. Las partes no parecen estar en desacuerdo en que el punto de referencia apropiado para determinar si una medida ha sido "publicad[a] rápidamente" es la fecha en que la medida fue "puest[a] en vigor". Dado que la "fecha de entrada en vigor" del artículo 1 de la P.L. N° 112-99 era el 20 de noviembre de 2006, pero que no se publicó hasta el 13 de marzo de 2012, China considera manifiesto que los Estados Unidos no publicaron esta medida "rápidamente" como prescribe el párrafo 1 del artículo X.

2. Al contrario de las posiciones que adoptaron en los asuntos *CEE - Manzanas (Estados Unidos)* y *CE - Productos de tecnología de la información*, los Estados Unidos ahora parecen argumentar que el término "puesto en vigor" se refiere a la fecha en que la medida en litigio fue formalmente "adoptada" con arreglo al derecho interno. Los Estados Unidos están tratando de convencer al Grupo Especial de que una medida con una "fecha de entrada en vigor" del 20 de noviembre de 2006 en realidad fue "puest[a] en vigor" el 13 de marzo de 2012. Huelga decir que se trata de una ardua batalla.

3. Los Estados Unidos tenían razón en los asuntos *CEE - Manzanas (Estados Unidos)* y *CE - Productos de tecnología de la información*, y se equivocan en la presente diferencia. Más importante aún, ambos informes de esos grupos especiales reflejan una interpretación y aplicación adecuadas de las prescripciones del párrafo 1 del artículo X. La expresión "puesto en vigor" del párrafo 1 del artículo X se refiere a la fecha en que una medida entró en vigor en la práctica, no a la fecha en que la medida fue "promulgada[] formalmente" o que "'entr[ó] en vigor' formalmente". Esto incluye, como en el asunto *CEE - Manzanas (Estados Unidos)*, las medidas que tienen una fecha de entrada en vigor expresamente retroactiva, como la medida en litigio en la presente diferencia. Si ese no fuera el caso, la obligación en virtud del párrafo 1 del artículo X de publicar las medidas "rápidamente a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ell[a]s" "carecería de sentido", como constató el Grupo Especial que examinó el asunto *CEE - Manzanas (Estados Unidos)* respecto de la prescripción sustancialmente indistinguible del párrafo 3 c) del artículo XIII.

4. El Grupo Especial que examinó el asunto *CEE - Manzanas (Estados Unidos)* constató que la publicación de una medida dos meses después de que fuese puesta en vigor no era compatible con el párrafo 1 del artículo X, mientras que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Productos de tecnología de la información* constató que la publicación de una medida ocho meses después de que fuese puesta en vigor no era compatible con el párrafo 1 del artículo X. De ello se desprende, *a fortiori*, que la publicación del artículo 1 de la P.L. N° 112-99 casi seis años después de que fuese puesto en vigor no puede ser considerada como "rápida" en el sentido del párrafo 1 del artículo X. Por esta razón, el Grupo Especial debería constatar que los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con las obligaciones que les impone esa disposición.

II. Los Estados Unidos no han refutado la demostración de China de que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 se aplicó antes de su publicación oficial infringiendo lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994**A. El artículo 1 de la P.L. N° 112-99 es la medida en litigio pertinente, y se trata de una "medida de carácter general"**

5. La primera cuestión interpretativa relacionada con el párrafo 2 del artículo X no absorberá mucho tiempo del Grupo Especial. Mientras que los Estados Unidos reconocen, como debe ser, que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 es una "medida de carácter general" en el sentido del párrafo 2 del artículo X, ahora tratan de sugerir que el artículo 1, al mismo tiempo, *no* es una "medida de carácter general" en relación con los procedimientos en materia de derechos compensatorios iniciados con anterioridad a su publicación oficial el 13 de marzo de 2012. Los Estados Unidos afirman que, dado que esos procedimientos anteriores eran "limitados y conocidos en la fecha de

promulgación de la medida", es "difícil ver" de qué manera el artículo 1 es una medida de carácter general "en relación con" esos procedimientos.

6. Aparte de ser fácticamente inexacta, se trata de una sugerencia frívola. El artículo 1 de la P.L. N° 112-99 es la medida de carácter general pertinente. No es necesario que sea una medida de carácter general "en relación con" un determinado conjunto de procedimientos o importaciones. El artículo 1 b) de la P.L. N° 112-99 no es una "medida" distinta, sino más bien una prueba según los propios términos de la norma de que el nuevo artículo 701 f) de la Ley Arancelaria fue aplicado antes de su publicación oficial. No es posible que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 sea una medida de carácter general para ciertos fines, pero no para otros.

7. En cualquier caso, incluso si se considerase que el artículo 1 b) de la P.L. N° 112-99 fuera aplicable a un conjunto conocido de investigaciones y de productos, los *exportadores* sujetos a las órdenes de imposición de derechos compensatorios resultantes constituyen "un número no identificado de operadores económicos". Esto se debe a que cualquier exportador -pasado, presente, o futuro- que exporte los productos sujetos a órdenes de imposición de derechos compensatorios será responsable de satisfacer las cantidades fijadas en concepto de derechos compensatorios. En consecuencia, incluso si fuese posible considerar el artículo 1 b) como una "medida" distinta, seguiría siendo una "medida de carácter general".

B. El artículo 1 de la P.L. N° 112-99 tiene por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana e impone una nueva o más gravosa prescripción o restricción para las importaciones

8. La siguiente cuestión interpretativa sometida al Grupo Especial es si el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 "[tiene] por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación en virtud del uso establecido y uniforme, o que [impone] una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición para las importaciones".

9. Como se sugiere en la pregunta 54 del Grupo Especial, el párrafo 2 del artículo X prescribe una cierta referencia de comparación para determinar si una medida "aumenta[]" el tipo de un derecho de aduana o de la carga, o impone una prescripción, restricción o prohibición para las importaciones que es "nueva o más gravosa". Estos son, necesariamente, conceptos relativos.

10. Los Estados Unidos no parecen cuestionar, al menos no con argumentos jurídicos creíbles, que se pueda considerar que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 tuviese uno o más de los efectos descritos en el párrafo 2 del artículo X *si* la referencia de comparación pertinente en virtud del párrafo 2 del artículo X es el anterior derecho interno, y *si* se entiende que el anterior derecho interno prohíbe la imposición de derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de países que no son economías de mercado. En cambio, su principal defensa es que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 no tenía esos efectos porque el "enfoque [del USDOC] antes de la P.L. N° 112-99 fue aplicar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a China". Este es el "enfoque actual" de referencia defendido por los Estados Unidos en el marco del párrafo 2 del artículo X.

11. El "enfoque actual" de referencia de los Estados Unidos, si se aceptara, anularía el párrafo 2 del artículo X. Esto es debido a que el acto de aplicar una medida de carácter general antes de su publicación oficial -precisamente lo que prohíbe el párrafo 2 del artículo X- sería en sí mismo un "enfoque". En el asunto *CE - Productos de tecnología de la información*, por ejemplo, varias autoridades aduaneras de las CE tenían el "enfoque" de clasificar determinados tipos de productos de manera que ya no cumplieran los requisitos para que se les aplicara el régimen de exención de derechos. Según la lógica estadounidense, no se habría producido una infracción del párrafo 2 del artículo X cuando las CE publicaron posteriormente una medida de carácter general que preveía esa clasificación, ya que la medida no aumentaba el tipo de un derecho de aduana en relación con el "enfoque" que ya estaba vigente. Eso equivaldría a basarse en una infracción del párrafo 2 del artículo X con el fin de alegar que no se ha producido una infracción del párrafo 2 del artículo X, lo cual sería, evidentemente, un resultado absurdo.

12. Además, el contexto del párrafo 2 del artículo X claramente apoya la conclusión de que la referencia pertinente para la comparación es el anterior derecho interno del Miembro importador, reflejado en sus medidas de carácter general anteriormente publicadas. De conformidad con el

párrafo 1 del artículo X, los Miembros están obligados a publicar rápidamente las medidas de carácter general que afecten a la marcha del comercio internacional. Son estas leyes y reglamentos anteriormente publicados, incluidas las decisiones judiciales que interpretan esas leyes y reglamentos, los que forman el corpus de derecho interno en el que los gobiernos y los comerciantes se basan para determinar las consecuencias de sus acciones. Estas son las leyes y reglamentos que los gobiernos y los comerciantes esperan que aplique el Miembro importador de manera uniforme, imparcial y razonable, como prescribe el párrafo 3 a) del artículo X, y que esperan que apliquen los órganos judiciales nacionales del Miembro importador, como prescribe el párrafo 3 b) del artículo X.

13. En este contexto, la pregunta pertinente en el marco del párrafo 2 del artículo X es la cuestión de si una medida aumenta el tipo de un derecho de aduana o impone una prescripción o restricción de las importaciones nueva o más gravosa en relación con el anterior derecho interno que los gobiernos y los comerciantes hubiesen podido comprobar en su examen de las medidas de carácter general publicadas. Una medida aumenta el tipo de un derecho de aduana o impone una prescripción o restricción de las importaciones nueva o más gravosa cuando tiene estos efectos en relación con los tipos de derechos de aduana, prescripciones o restricciones que pudieran ser comprobados en la legislación anteriormente publicada. El párrafo 2 del artículo X prohíbe la aplicación de ese tipo de medidas antes de su publicación oficial precisamente porque constituyen un apartamiento sustancial del derecho interno que los gobiernos y los comerciantes esperan que aplique el Miembro importador en lo que se refiere a su conducta, y que esperan que apliquen los tribunales nacionales del Miembro importador.

14. Además, el anterior derecho interno es la única referencia en el marco del párrafo 2 del artículo X que puede ser objetivamente determinada por un grupo especial y que es claramente atribuible al Miembro importador como un sujeto unitario de derecho internacional. El derecho interno es un hecho objetivo que puede ser invocado como prueba que demuestre el alcance y el sentido de la ley. Como ha señalado el Órgano de Apelación en repetidas ocasiones:

La forma característica de aportar esa prueba es el texto de la legislación o instrumentos jurídicos pertinentes, que puede apoyarse, según proceda, con pruebas sobre la aplicación sistemática de esas leyes, los pronunciamientos de los tribunales nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio.

Estas son las fuentes de prueba que permitirán a un grupo especial que examine una alegación formulada al amparo del párrafo 2 del artículo X determinar el sentido del anterior derecho interno y el sentido del derecho interno posterior a la publicación de la medida en litigio, en tanto en cuanto se cuestionen esos sentidos. Por el contrario, la "interpretación del USDOC" del anterior derecho interno no establece cuál era esa norma, especialmente a la luz del hecho de que el más alto tribunal de los Estados Unidos específicamente encargado de interpretar el sentido de la Ley Arancelaria no estaba de acuerdo con esta "interpretación" de la ley. En estas circunstancias, la "interpretación del USDOC" no proporciona una base objetiva para determinar cuál era la ley de los Estados Unidos antes de la promulgación de la P.L. N° 112-99. Esto sólo puede ser determinado con referencia a fuentes válidas de prueba del derecho interno.

15. A pesar de la aseveración de los Estados Unidos de que el texto de la medida en litigio en la presente diferencia "carece de pertinencia" para la cuestión de si la medida ha tenido cualquiera de los efectos descritos en el párrafo 2 del artículo X, es axiomático que toda determinación sobre el sentido del derecho interno debe comenzar con el "texto de la legislación o instrumentos jurídicos pertinentes". En su declaración oral en la primera reunión, China explicó en detalle los motivos por los que es evidente que el artículo 1, según sus propios términos, aumenta el tipo de un derecho de aduana e impone una nueva o más gravosa prescripción o restricción para las importaciones en relación con la Ley Arancelaria en su versión anterior.

16. En opinión de China, la evaluación del Grupo Especial de la cuestión de si el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 está comprendido dentro del ámbito del párrafo 2 del artículo X podría terminarse aquí. Sin embargo, dado que los Estados Unidos han seguido formulando afirmaciones acerca del sentido del anterior derecho interno (a pesar de su aparente falta de pertinencia con arreglo a la interpretación que hacen los Estados Unidos del párrafo 2 del artículo X), y dado que el Órgano de Apelación ha sostenido que una prueba de derecho interno "puede apoyarse, según proceda, con pruebas sobre la aplicación sistemática de esas leyes, los pronunciamientos de los tribunales

nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio", China procederá a examinar estas otras fuentes de prueba.

17. China comenzará con la repetida afirmación que formulan los Estados Unidos de que el artículo 1 de la P.L. Nº 112-99 era "una aclaración de la ley estadounidense". Por las razones expuestas en la respuesta a la pregunta 52 del Grupo Especial, China no considera que "cambio" frente a "aclaración" sea un factor determinante de la cuestión sometida al Grupo Especial en relación con el párrafo 2 del artículo X. Además, en su calidad de parte que trata de establecer que el artículo 1 de la P.L. Nº 112-99 era una legislación "aclaradora", y dado que ese concepto se entiende a veces como una cuestión de derecho interno de los Estados Unidos, corresponde a los Estados Unidos proporcionar la prueba de esta afirmación. Los Estados Unidos no han aportado tal prueba.

18. A pesar del hecho de que los Estados Unidos no han logrado satisfacer la carga de la prueba que les incumbe, y pese a la falta de pertinencia, en definitiva, de la cuestión del "cambio" frente a la "aclaración", China ha incluido como prueba documental en su comunicación de réplica el informe pericial del Profesor Richard H. Fallon, Profesor de Derecho Constitucional (Cátedra Ralph S. Tyler) de la Facultad de Derecho de Harvard. Independientemente de la pertinencia de esta cuestión, China ha demostrado, y el informe pericial del Profesor Fallon así lo confirma, que el artículo 1 de la P.L. Nº 112-99 no era una "aclaración" de la Ley Arancelaria, en el sentido que a veces tiene este concepto como cuestión de derecho interno de los Estados Unidos.

19. A continuación, China pasa a examinar el intento por parte de los Estados Unidos de que el Grupo Especial haga caso omiso de las decisiones del Circuito Federal en los casos *Georgetown Steel* y *GPX* como interpretaciones definitivas del significado de la legislación estadounidense. Los Estados Unidos han realizado esfuerzos extraordinarios en esta diferencia para convencer al Grupo Especial de que esas decisiones del más alto tribunal de los Estados Unidos específicamente encargado de interpretar la Ley Arancelaria no constituyen de manera alguna una prueba de lo que significaba la Ley Arancelaria antes de la promulgación del artículo 1 de la P.L. Nº 112-99.

20. Por las razones que China ya ha indicado, no están claros los motivos por los que los Estados Unidos se han molestado en llevar a cabo este esfuerzo. La posición de los Estados Unidos parece ser que, aun cuando estuviese más allá de toda duda o reparo que los tribunales nacionales han interpretado el anterior derecho interno en el sentido de que prohíbe la aplicación de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países que no son economías de mercado, habría seguido siendo compatible con el párrafo 2 del artículo X que los Estados Unidos aplicasen el artículo 1 de la P.L. Nº 112-99 a las importaciones que tuvieron lugar antes de su publicación oficial. Esto no sólo se debe a su absurda interpretación de lo que significa aplicar una medida de carácter general antes de su publicación oficial, de la que China se ocupará en la parte C *infra*. Se debe también a que los Estados Unidos consideran que la referencia pertinente en virtud del párrafo 2 del artículo X debe ser el "enfoque existente" que se aplica antes de la publicación oficial de la medida, sin tener en cuenta si dicho "enfoque" se basaba en el derecho interno vigente.

21. Se entiende por qué motivo los Estados Unidos se han visto obligados a adoptar una posición tan radical e insostenible. Los Estados Unidos no han presentado pruebas pertinentes -literalmente ninguna- para demostrar que el anterior derecho interno permitía o prescribía la aplicación de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países que no son economías de mercado. Independientemente y aparte de su teoría de la "aclaración", la "prueba" presentada por los Estados Unidos consta en su totalidad de afirmaciones sobre el sentido del anterior derecho interno que la administración estadounidense presentó a sus propios tribunales nacionales, que esos tribunales examinaron y del que constataron que era poco convincente. Los Estados Unidos no han formulado ningún motivo por el que este Grupo Especial debería aceptar estas afirmaciones como prueba del anterior derecho interno, y no hay ninguna razón para hacerlo.

22. China ha demostrado con referencia a las decisiones tomadas por el Circuito Federal en los casos *Georgetown Steel* y *GPX* que, antes de la promulgación del artículo 1 de la P.L. Nº 112-99, el Circuito Federal -el más alto tribunal de los Estados Unidos encargado específicamente de la interpretación de la Ley Arancelaria- interpretó uniformemente dicha ley como la prohibición de imponer derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países que no son economías de mercado. China ha refutado exhaustivamente las caracterizaciones erróneas de estas decisiones hechas por los Estados Unidos en respuesta a la pregunta 51 a) del Grupo

Especial, pero aquí responderá a una caracterización errónea adicional presentada por los Estados Unidos en sus propias respuestas a las preguntas del Grupo Especial.

23. En respuesta a la pregunta 16 del Grupo Especial, los Estados Unidos repiten su mantra de que "el Estado de derecho en los Estados Unidos siempre ha permitido al USDOC aplicar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a los países que no son economías de mercado", pero luego afirman que "la decisión jurídicamente vinculante tomada por el Circuito Federal de los Estados Unidos en el caso *GPX VI* así lo confirma". Se trata de una afirmación extraordinaria.

24. Como China ha explicado anteriormente, la decisión tomada por el Circuito Federal en el caso *GPX VI* comienza reiterando su anterior decisión en el caso *GPX V* y, a continuación, utiliza esa decisión anterior como punto de referencia para evaluar las consecuencias de la ulterior promulgación de la P.L. N° 112-99. A pesar de las múltiples solicitudes presentadas por los Estados Unidos, el Circuito Federal se negó a revocar la decisión que tomó anteriormente en el caso *GPX V*, señalando así que consideraba que su interpretación de la anterior ley estadounidense era fidedigna y que sentaba un precedente. Es ridículo que los Estados Unidos aleguen que la decisión tomada por el Circuito Federal en el caso *GPX VI* "confirma" que "el Estado de derecho en los Estados Unidos siempre ha permitido al USDOC aplicar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a los países que no son economías de mercado" cuando en realidad confirma todo lo contrario.

25. Pero no hay ninguna necesidad de explayarse sobre estos puntos. En su informe pericial, el Profesor Fallon explica por qué el caso "*GPX VI*", al basarse en la decisión tomada en el caso *GPX V* y en otras decisiones, refleja la determinación judicial de que la P.L. N° 112-99 modificó sustancialmente el significado del artículo 701 a) de la Ley Arancelaria para que fuese aplicable con carácter retroactivo a los países que no son economías de mercado y a los productos de dichos países". El Profesor Fallon expone pormenorizadamente los motivos por los que las decisiones del Circuito Federal en los casos *GPX V* y *GPX VI*, tomadas conjuntamente, establecen el significado de la Ley Arancelaria antes y después de la promulgación de la P.L. N° 112-99. El examen detallado que hace el Profesor Fallon del valor jurídico y la relevancia de las decisiones tomadas por el Circuito Federal en los casos *GPX V* y *GPX VI* debería ser suficiente para solventar esta cuestión.

C. Los Estados Unidos aplicaron el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 antes de su publicación oficial el 13 de marzo de 2012

26. La última cuestión interpretativa sometida al Grupo Especial relacionada con la alegación formulada por China al amparo del párrafo 2 del artículo X es si los Estados Unidos aplicaron el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 antes de su publicación oficial el 12 de marzo de 2012. Por las razones que ya ha expuesto, China considera manifiesto del artículo 1 b) de la P.L. N° 112-99 que los Estados Unidos aplicaron el nuevo artículo 701 f) de la Ley Arancelaria antes de su publicación oficial. Esto se debe a que el artículo 1 b), con arreglo a sus términos expresos, aplica el nuevo artículo 701 f) a todos los procedimientos en materia de derechos compensatorios iniciados el 20 de noviembre de 2006 o después de esa fecha, casi cinco años y medio antes de su publicación oficial.

27. Las comunicaciones presentadas por los Estados Unidos hasta la fecha demuestran que los Estados Unidos no tienen respuestas creíbles para este aspecto de la alegación formulada por China al amparo del párrafo 2 del artículo X. Aparte de su intento poco entusiasta e infundado de trazar una distinción entre lo que significa "aplicar" una medida y "exigir el cumplimiento" de una medida, los Estados Unidos carecen de fundamento para rebatir la demostración de China de que se aplicó la P.L. N° 112-99 antes de su publicación oficial. Esto ha obligado a los Estados Unidos a defender su conducta, formulando interpretaciones del párrafo 2 del artículo X que no tienen ninguna semejanza con el texto real del tratado, debidamente interpretado a la luz de su contexto y de su objeto y fin. Lo más notable en este sentido es su afirmación de que el párrafo 2 del artículo X sólo está destinado a asegurar que "no se ocultan a los gobiernos extranjeros ni a los comerciantes" las medidas y su afirmación de que "el párrafo 2 del artículo X no prohíbe ni permite que se apliquen medidas de carácter general a sucesos ocurridos antes de la fecha de la publicación".

28. Pese a que la posición de los Estados Unidos sigue sin estar clara, dicho país parece asumir la posición de que el párrafo 2 del artículo X sólo se aplica en el caso de que un Miembro formule una medida de carácter general (por ejemplo, en "secreto") y luego empiece a aplicar esa medida a las importaciones antes de su publicación oficial. Al parecer, no supone ningún problema que los gobiernos obtengan *clara y flagrantemente* el mismo resultado mediante la aplicación de una medida a sucesos o conductas que ya se habían producido en el momento de su publicación oficial. Parece ser que el párrafo 2 del artículo X es una disposición del GATT que solamente infringen los gobiernos con malos abogados especializados en derecho mercantil.

29. Los Estados Unidos no aportan ningún tipo de respaldo interpretativo a su absurda interpretación del párrafo 2 del artículo X. En su lugar, su argumento se basa completamente en una descabellada caracterización errónea del informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ropa interior*. Al contrario de lo que afirman los Estados Unidos, el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ropa interior* no sugirió de manera alguna que el Grupo Especial que se ocupó de esa diferencia hubiese interpretado erróneamente el párrafo 2 del artículo X cuando constató que el párrafo 2 del artículo X prohibía la aplicación de una medida a acciones o sucesos que hubiesen ocurrido antes de su publicación oficial. Por el contrario, el Órgano de Apelación hizo todo lo posible para afirmar que esta interpretación del párrafo 2 del artículo X era correcta y que "proteg[ía] adecuadamente" los fines que debía servir el párrafo 2 del artículo X.

D. Conclusión de la Parte II

30. Por las razones expuestas en esta Parte II, China ha demostrado que el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 es una medida de carácter general que tiene por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación, o que impone una nueva o más gravosa prescripción o restricción para las importaciones, que los Estados Unidos aplicaron antes de su publicación oficial el 13 de marzo de 2012. Por consiguiente, el Grupo Especial debería constatar que los Estados Unidos han actuado de manera incompatible con las obligaciones que les corresponden en virtud del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994.

III. Los Estados Unidos no han refutado la demostración de China de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994.

31. China ha demostrado que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 3 b) del artículo X al modificar la ley aplicable a los procedimientos en materia de derechos compensatorios iniciados con anterioridad al 13 de marzo de 2012 y dar instrucciones a los tribunales nacionales para que apliquen esta nueva norma jurídica a los asuntos objeto de revisión. Al igual que con su respuesta a las demás alegaciones que formula China al amparo del artículo X, los Estados Unidos se han visto obligados a formular interpretaciones totalmente insostenibles del párrafo 3 b) del artículo X a fin de armar algún tipo de defensa. Las interpretaciones que proponen los Estados Unidos, en el caso de ser aceptadas, privarían al párrafo 3 b) del artículo X de todo sentido práctico y anularían la obligación que incumbe a los Miembros de asegurar que se exige el cumplimiento de las decisiones de sus tribunales.

32. Según los Estados Unidos, el párrafo 3 b) del artículo X sólo impone lo que ellos denominan una obligación de "estructura". Una vez que un Miembro ha establecido una "estructura" de tribunales independientes para revisar y corregir la actuación de sus organismos, no tiene obligación ninguna de garantizar que las decisiones judiciales *específicas* son efectivamente "ejecutadas" por los organismos gubernamentales cuya acción es objeto de revisión, y "r[igen] su práctica".

33. No es necesario decir que esta no es una interpretación creíble de las obligaciones que impone el párrafo 3 b) del artículo X. En primer lugar, la interpretación "estructural" de los Estados Unidos se basa exclusivamente en la primera frase del párrafo 3 b) del artículo X, pero es la *siguiente* frase del párrafo 3 b) del artículo X la que establece la obligación pertinente en esta diferencia. Esa frase reza:

Estos tribunales o procedimientos serán independientes de los organismos encargados de aplicar las medidas administrativas, y sus decisiones *serán* ejecutadas por estos últimos y *regirán* su práctica administrativa, a menos que se interponga un recurso ante una

jurisdicción superior, dentro del plazo prescrito para los recursos presentados por los importadores.

34. Del uso de la palabra "serán" en la segunda frase del párrafo 3 b) del artículo X se desprende claramente que se trata de una obligación distinta y obligatoria. Esta frase ha ido más allá del establecimiento y el mantenimiento de tribunales independientes y aborda los efectos que es preciso dar a las decisiones de esos tribunales para que un Miembro cumpla lo dispuesto en el párrafo 3 b) del artículo X. Esta obligación se refiere a las "decisiones" de tribunales independientes, es decir, sus decisiones *reales* y no las decisiones que pronuncien en algún "marco" jurídico abstracto. Así se desprende de la primera parte de la frase, pero la salvedad que sigue lo confirma plenamente: "y a reserva de que la administración central de tal organismo pueda adoptar medidas con el fin de obtener la revisión *del* caso mediante otro procedimiento, si hay motivos suficientes para creer que *la* decisión es incompatible con los principios jurídicos o con la realidad de los hechos". El uso de la palabra "la" en esta salvedad confirma que la obligación en esta frase se refiere a "decisiones" *específicas*, no sólo a "decisiones" en abstracto.

35. A pesar de su interpretación "estructural" del párrafo 3 b) del artículo X, los Estados Unidos siguen argumentando en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial que la decisión que tomó el Circuito Federal en el caso *GPX V* no fue una "decisión" en el sentido del párrafo 3 b) del artículo X. Los Estados Unidos sostienen que "para que se trate de una 'decisión' es preciso que un dictamen judicial ponga fin al examen del procedimiento por el tribunal o lo concluya, y dé lugar a una resolución definitiva que sea concluyente. Para que sea concluyente, la decisión debe tener el efecto jurídico para poner fin al procedimiento". Los Estados Unidos no concilian esta interpretación con el hecho de que el párrafo 3 b) del artículo X reconoce que una "decisión" puede no ser "definitiva" en el sentido que sugieren. Los Estados Unidos aducen que la interpretación opuesta de lo que es una "decisión" exigiría que los Miembros aplicasen "inmediatamente" *toda* decisión de un tribunal, pero el párrafo 3 b) del artículo X contempla la posibilidad de que una decisión de un tribunal de primera instancia o de un tribunal de apelación intermedio pueda ser objeto de un nuevo recurso, en cuyo caso la obligación del Miembro de aplicar la decisión quedaría supeditada a los resultados de ese recurso.

36. La decisión que tomó el Circuito Federal en el caso *GPX V* fue una decisión que estaba sujeta a las obligaciones que impone a los Estados Unidos el párrafo 3 b) del artículo X. En virtud del párrafo 3 b) del artículo X, los Estados Unidos tenían la obligación de velar por que el USDOC ejecutase esa decisión, y que dicha decisión rigiese su práctica, salvo que se diese una de las dos excepciones enunciadas en el párrafo 3 b) del artículo X. En este caso, sin embargo, el suceso que impidió la aplicación de la decisión del asunto *GPX V* fue la intervención del poder legislativo nacional para modificar el derecho aplicable a la acción administrativa subyacente, con carácter retroactivo, y así orientar el resultado de la apelación. Como China ha explicado anteriormente, esta no es una de las excepciones a la obligación establecida en el párrafo 3 b) del artículo X sobre la ejecución de las decisiones de los órganos judiciales.

37. La respuesta de los Estados Unidos al argumento formulado por China parece limitarse a su afirmación de que el párrafo 3 b) del artículo X "no define la relación entre los poderes legislativo y judicial". La posición de los Estados Unidos parece ser que, dado que el párrafo 3 b) del artículo X no prohíbe expresamente o aborda de otra manera la posibilidad de una intervención legislativa en procedimientos judiciales en curso, entonces el párrafo 3 b) del artículo X permite dicha intervención.

38. Esta posición no tiene fundamento en el texto del párrafo 3 b) del artículo X. Un canon de interpretación jurídica generalmente aceptado es que "expresar o incluir una cosa implica la exclusión de la otra o de la alternativa". Dado que el párrafo 3 b) señala que las decisiones de los tribunales "serán ejecutadas por estos últimos y *regirán* su práctica administrativa, *a menos que* se interponga un recurso ante una jurisdicción superior, dentro del plazo prescrito para los recursos presentados por los importadores", es evidente según este canon de interpretación que no hay otras excepciones a esta obligación. El párrafo 3 b) del artículo X no prevé la intervención de un poder legislativo nacional para cambiar el resultado de un proceso judicial con el fin de así evitar la aplicación de una decisión. Por tanto, esa acción está prohibida.

39. El Gobierno de China y las partes chinas interesadas se opusieron de forma enérgica y constante cuando el USDOC comenzó a aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de China en 2006, con el argumento de que esta acción no era conforme al derecho

interno de los Estados Unidos. Ejercieron su derecho a la revisión judicial de las acciones del USDOC y, en última instancia, tuvieron éxito en su interpretación de la legislación estadounidense en su forma entonces vigente. Conforme al párrafo 3 b) del artículo X, y en consonancia con los principios de equidad y respeto de las debidas garantías del procedimiento inherentes al artículo X, el Gobierno de China y las partes chinas interesadas tenían todas las expectativas posibles de que el USDOC ejecutaría una decisión judicial a su favor, y que esta regiría la práctica del USDOC en otros procedimientos que plantearan la misma cuestión. No es ningún consuelo que, como señalan los Estados Unidos, el Congreso estadounidense no prive "de manera rutinaria" a las partes extranjeras de sus victorias judiciales en los tribunales de los Estados Unidos. Ha sucedido en este caso y es incompatible con el párrafo 3 b) del artículo X, debidamente interpretado.

IV. Los Estados Unidos no han refutado la demostración de China de que el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC al no investigar y evitar dobles medidas correctivas en las investigaciones identificadas

A. El Grupo Especial puede y debe adoptar la constatación fáctica del Grupo Especial que examinó el asunto DS379

40. Aunque el Órgano de Apelación ha declarado que "[l]as constataciones fácticas formuladas en diferencias anteriores no determinan hechos en otra diferencia", también ha reconocido que "si la prueba crítica es la misma y la cuestión de hecho sobre el funcionamiento de la legislación interna es la misma, es probable que quien determina los hechos llegue a constataciones similares en los dos procedimientos". Por las razones que China explicó en su respuesta a la pregunta 78 del Grupo Especial, la situación que describió el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Continuación de la reducción a cero* es precisamente la misma que afronta el Grupo Especial en este caso. La cuestión fáctica de la que se ocupa el Grupo Especial en la presente diferencia es exactamente la misma cuestión de la que se ocupó el Grupo Especial que examinó el asunto DS379, el método ENM subyacente objeto de esa investigación fáctica es idéntico, y las partes en la diferencia son las mismas.

41. El Grupo Especial que se ocupó del asunto DS379 llegó a la conclusión de que "es probable que la imposición simultánea de derechos antidumping calculados con arreglo a un método ENM y de derechos compensatorios dé lugar a que cualquier subvención otorgada con respecto al bien de que se trate se neutralice más de una vez", y en los párrafos 14.67 a 14.75 de su informe presentó una descripción detallada de su razonamiento.

42. Los Estados Unidos optaron por no apelar la constatación fáctica formulada por aquel Grupo Especial sobre la probabilidad de que se diesen dobles medidas correctivas. Como China demostró en su respuesta a la pregunta 78 del Grupo Especial, el propio USDOC ha confirmado posteriormente la exactitud de aquella constatación a través de las medidas destinadas a cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD relativas al asunto DS379. Sin embargo, en respuesta a la pregunta 78 del Grupo Especial, los Estados Unidos aducen que el Grupo Especial no debería basarse en la constatación fáctica formulada por el Grupo Especial que examinó el asunto DS379, porque se basa en "una falsa premisa de que las subvenciones nacionales 'probablemente' reducirán los precios de las exportaciones en cierta medida".

43. China toma nota de que los argumentos presentados por los Estados Unidos para respaldar su aseveración de que las subvenciones nacionales no pueden dar lugar a una reducción del precio de las exportaciones son exactamente los mismos argumentos que presentaron los Estados Unidos al Grupo Especial que examinó el asunto DS379. El Grupo Especial concluyó correctamente que "[t]omar en consideración ambos lados de la ecuación del margen de dumping" -es decir considerando el valor normal y el precio de exportación juntos- no modificaba la conclusión anterior a la que llegó el Grupo Especial de que la sustitución de los costos reales y subvencionados del productor por costos de producción no subvencionados probablemente daría lugar a una doble medida correctiva. Utilizando la suposición totalmente razonable de que "sería raro" que las subvenciones nacionales no tuvieran algún efecto sobre los precios de exportación, el margen de dumping resultante reflejaría "una vez más" no sólo "la discriminación de los precios (dumping), sino también ... subvenciones otorgadas al productor investigado".

44. Por todas estas razones, la conclusión a la que llegó el Grupo Especial de que "*probablemente* la imposición concurrente de derechos compensatorios y de derechos antidumping calculados con arreglo a un método ENM dará lugar al menos a *alguna* doble medida correctiva" es irrefutable.

B. Los Estados Unidos no han presentado "razones imperativas" para que el Grupo Especial haga caso omiso de la constatación que formuló el Órgano de Apelación en relación con el párrafo 3 del artículo 19

45. China describió detenidamente la interpretación que hizo el Órgano de Apelación del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC en el asunto DS379 en su primera comunicación escrita y en su declaración oral durante la primera reunión sustantiva de las partes. En síntesis, el Órgano de Apelación sostuvo en el asunto DS379 que las autoridades investigadoras estaban sujetas, "en virtud del párrafo 3 del artículo 19, a la obligación positiva de establecer la cuantía apropiada del derecho" y señaló que esa obligación prescribía que las autoridades investigadoras "[llevasen] a cabo, con suficiente diligencia, una 'investigación' y búsqueda de los hechos pertinentes, y [basasen] la determinación en las pruebas positivas que obr[as]en en el expediente".

46. El Órgano de Apelación dejó claro que "a menos que existan razones imperativas, un órgano jurisdiccional debe resolver la misma cuestión jurídica de la misma manera en los asuntos posteriores". No obstante, los Estados Unidos sostienen que el Grupo Especial debería hacer caso omiso de las constataciones que formuló el Órgano de Apelación en el asunto DS379 a la luz de los argumentos que han presentado en esta diferencia que el Órgano de Apelación no "ha tomado en consideración".

47. Los supuestos "nuevos" argumentos que los Estados Unidos han presentado en las secciones VI(B)(1) y (2) de su primera comunicación escrita están vinculados al sentido corriente de los términos pertinentes del párrafo 3 del artículo 19, leídos en el contexto tanto del párrafo 3 del artículo 19 en su conjunto como de las demás disposiciones del artículo 19. El problema de estos "nuevos" argumentos es que los Estados Unidos pasan por alto que el Órgano de Apelación llevó a cabo exactamente el mismo análisis contextual y del sentido corriente en su interpretación del párrafo 3 del artículo 19, y que llegó a una interpretación de esa disposición diametralmente opuesta a la defendida por los Estados Unidos. La interpretación jurídica que se espera que aplique el Grupo Especial en esta diferencia es la del Órgano de Apelación, y no la interpretación opuesta de un solo Miembro.

C. China ha demostrado que el USDOC infringió lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 19 en las investigaciones en cuestión en la presente diferencia

48. Las intervenciones de las partes en la primera reunión del Grupo Especial y sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial establecen su acuerdo de que las determinaciones de la investigación *Estanterías para cocina* que figuran en las Pruebas documentales USA-99 y USA-100 son representativas de la manera en que el USDOC abordó la cuestión de las medidas correctivas que se solapaban en todas las determinaciones impugnadas. En consecuencia, si el enfoque del USDOC en las determinaciones de la investigación *Estanterías para cocina* es el mismo que el enfoque que adoptó en las investigaciones en cuestión en el asunto DS379, entonces todas las determinaciones en cuestión son incompatibles con el párrafo 3 del artículo 19. Esta conclusión se desprende forzosamente de la constatación formulada por el Órgano de Apelación en el sentido de que, en las investigaciones en cuestión en el asunto DS379, el USDOC infringió el párrafo 3 del artículo 19 al no investigar y evitar dobles medidas correctivas.

49. De hecho, las determinaciones que formuló el USDOC en la investigación *Estanterías para cocina* están calcadas de las determinaciones que formuló en las investigaciones del asunto DS379, como China expuso en detalle en su respuesta a la pregunta 79 b) del Grupo Especial. Los Estados Unidos no podían sostener lo contrario, y de hecho no lo hacen. En su lugar, los Estados Unidos sostienen en su respuesta a la pregunta 79 b) del Grupo Especial que "al examinar plenamente las pruebas fácticas y los argumentos presentados por las partes declarantes, como ilustran las Pruebas documentales USA-99 y USA-100, el USDOC satisfizo cualquier supuesta carga que le pudiese incumbir de determinar si se producirían o no medidas correctivas que se solapan". Los Estados Unidos sostienen además que los declarantes chinos

"nunca presentaron, o intentaron presentar, ninguna prueba relativa a la medida real en que las medidas correctivas se podrían haber solapado".

50. Estos son los mismos argumentos que los Estados Unidos formularon en el asunto DS379, y que fueron rechazados por el Órgano de Apelación en aquella diferencia. En el asunto DS379, el Órgano de Apelación estuvo de acuerdo con China en que la autoridad investigadora tiene una obligación positiva de investigar y formular su propia determinación sobre la existencia de cualquier doble medida correctiva. En el párrafo 602 de su informe, el Órgano de Apelación explicó que para formular esa determinación, una autoridad investigadora tendría que "b[uscar]" los hechos pertinentes y "basar la determinación en las pruebas positivas que obren en el expediente".

51. La obligación de la autoridad investigadora de buscar los hechos pertinentes y formular una determinación basada en pruebas positivas no está supeditada a que el demandado presente "pruebas relativas a la medida real en que las medidas correctivas se podrían haber solapado". En cambio, de la constatación del Grupo Especial, respaldada por el Órgano de Apelación, se desprende que es "probable" que se produzcan estas dobles medidas correctivas cuando los derechos antidumping concurrentes se calculan con arreglo a un método ENM. No basta con que la autoridad investigadora "examine plenamente las pruebas fácticas y los argumentos presentados por las partes demandadas" si la autoridad investigadora nunca busca pruebas pertinentes en primer lugar.

52. Los Estados Unidos no han intentado argumentar que el USDOC llevó a cabo efectivamente el tipo de investigación que el Órgano de Apelación ha declarado que prescribe el párrafo 3 del artículo 19 en cualquiera de las determinaciones en cuestión. China sostiene que el hecho irrefutable de que el USDOC no investigase y evitase dobles medidas correctivas en las investigaciones en cuestión establece una clara infracción del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC.

*Resumen de la declaración inicial de China en
la segunda reunión del Grupo Especial*

Párrafo 1 del artículo X

1. Los Estados Unidos se defienden de la alegación formulada por China al amparo del párrafo 1 del artículo X basándose en una interpretación contraria a su sentido corriente, contraria a la manera en que anteriores grupos especiales han interpretado esta disposición y contraria a las interpretaciones que los Estados Unidos han propugnado en otras diferencias, entre ellas otra diferencia actualmente en curso.

2. En el asunto *CE - Productos de tecnología de la información*, los Estados Unidos adujeron que la expresión "*made effective*" ("puesto en vigor") del párrafo 1 del artículo X se refiere a la fecha en "que se pus[o] en vigor o hi[zo] operativ[a] en la práctica [la medida en litigio], y no se limita a las medidas promulgadas formalmente o que han 'entrado en vigor' formalmente", y el Grupo Especial estuvo de acuerdo con este argumento. En conformidad con esta posición, los Estados Unidos están propugnando en otra diferencia que la expresión "puesto en vigor" se refiere a la fecha en que la medida "por primera vez se hizo operativa o se aplicó en la práctica, o se promulgó formalmente, *si esto último ocurrió antes*".

3. Por sus términos expresos, el artículo 1 de la legislación GPX fue puesto en vigor el 20 de noviembre de 2006. Esa es la fecha en la que el nuevo artículo 701(f) de la Ley Arancelaria tuvo efectos jurídicos en la práctica, al aportar una base legal a las investigaciones en materia de derechos compensatorios iniciadas en esa fecha o después de ella. Como los Estados Unidos adujeron con éxito en la investigación relativa al caso *CEE - Manzanas de mesa*, una medida de aplicación general no es "publicad[a] rápidamente" en el sentido del párrafo 1 del artículo X cuando se aplica retroactivamente a hechos ya ocurridos.

4. En la presente diferencia, por el contrario, los Estados Unidos han tomado la posición de que el "párrafo 1 del artículo X prescribe que las medidas se publiquen rápidamente *en el momento de su adopción*". Está claro por qué los Estados Unidos se han visto forzados a tomar esta posición: no han tenido otra opción que apartarse de la interpretación del párrafo 1 del artículo X que han propugnado correctamente en otras diferencias. Con arreglo a una interpretación correcta del párrafo 1 del artículo X, no hay justificación alguna para que se publique una medida de aplicación general casi seis años después de su puesta en vigor.

Párrafo 2 del artículo X

5. Hay dos cuestiones clave en esta diferencia relacionadas con la aplicación e interpretación correctas del párrafo 2 del artículo X. La primera es el punto de referencia pertinente para determinar si una medida de aplicación general tuvo por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación, o impuso una nueva o más gravosa prescripción para las importaciones. La segunda es el significado de aplicar una medida antes de su publicación oficial.

6. Respecto a la primera cuestión, la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos sigue siendo confusa e internamente contradictoria. Es más, sigue sin estar claro para China si los Estados Unidos consideran que el significado de su propio derecho interno es pertinente para el análisis que hace el Grupo Especial en el marco del párrafo 2 del artículo X. Los Estados Unidos siguen afirmando que el significado de la legislación estadounidense antes de la promulgación de la legislación GPX carece de pertinencia para el análisis del Grupo Especial dado que el USDOC ya imponía derechos compensatorios a las importaciones procedentes de China. Por lo tanto, según los Estados Unidos, la promulgación de la legislación GPX no tuvo como resultado ningún cambio en el trato dado por el USDOC a esas importaciones. No obstante, al mismo tiempo, los Estados Unidos todavía están intentando convencer al Grupo Especial de que la legislación estadounidense permitía la aplicación de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de China antes de la promulgación de la legislación GPX.

7. China opina que los Estados Unidos no son consecuentes. Si el único hecho pertinente en virtud del párrafo 2 del artículo X es que el USDOC ya aplicaba derechos compensatorios a las importaciones procedentes de China, entonces a los Estados Unidos les debería ser completamente

indiferente el significado de su anterior derecho interno. No está en absoluto claro, entonces, por qué los Estados Unidos siguen aduciendo en su segunda comunicación escrita que las importaciones procedentes de China "ya estaban sometidas a la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios" antes de la promulgación de la legislación GPX. Los Estados Unidos han dedicado una gran cantidad de esfuerzos a intentar convencer al Grupo Especial de su afirmación, sin motivos aparentes.

8. Sin embargo, está claro por qué los Estados Unidos se ven forzados a cambiar continuamente de una a otra de estas posiciones contradictorias. Si el único hecho pertinente con arreglo al párrafo 2 del artículo X es el anterior derecho interno, debidamente determinado como cuestión de hecho, los Estados Unidos deben ser conscientes de que no tienen pruebas que respalden su afirmación de que la legislación estadounidense anteriormente preveía la imposición de derechos compensatorios a importaciones de países ENM. Esto explica, por ejemplo, por qué los Estados Unidos han adoptado la posición de que el texto de la legislación GPX "carece de pertinencia" para el análisis del Grupo Especial con arreglo al párrafo 2 del artículo X: saben que todo análisis objetivo de la legislación conduce a la conclusión de que ésta modificó la Ley Arancelaria para prever la aplicación de derechos compensatorios a importaciones procedentes de países ENM. Los Estados Unidos no quieren que el anterior derecho interno sea el punto de referencia a los efectos del párrafo 2 del artículo X y no quieren que el Grupo Especial examine el texto de la medida en litigio en esta diferencia, porque está claro que la legislación GPX tenía el tipo de efectos que la colocaría rotundamente dentro del ámbito de aplicación de esta disposición.

9. Al mismo tiempo, los Estados Unidos deben ser conscientes de que la interpretación que proponen del párrafo 2 del artículo X -que el punto de referencia pertinente será el "enfoque vigente" del USDOC en un momento determinado- no es viable desde el punto de vista de la interpretación de los tratados. Por este motivo, los Estados Unidos siguen formulando argumentos sobre el significado de la legislación estadounidense anterior a la promulgación de la legislación GPX. El problema de los Estados Unidos, sin embargo, es que no tienen pruebas que respalden sus afirmaciones sobre el significado de la anterior legislación estadounidense. Sus "pruebas" parecen ser el equivalente de una mera afirmación implícita de que la legislación estadounidense es sinónimo de todo aquello que el USDOC esté haciendo en la práctica en un determinado momento.

10. Los Estados Unidos afirman, por ejemplo, que "en el expediente está claro que la legislación GPX no cambió o afectó de otra forma al *trato existente y bien conocido dado por el USDOC* a las importaciones objeto de los 27 procedimientos en litigio en esta diferencia. Es decir, que siempre se aplicó la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a esas importaciones". La segunda frase de esta declaración carece claramente de lógica. Como confirmaron los hechos subsiguientes, "el trato existente y bien conocido dado por el USDOC" a las importaciones procedentes de China no era lo mismo que "la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios" vigente en aquel momento. El hecho de que el USDOC estuviese aplicando derechos compensatorios a importaciones procedentes de China no significa que "la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios ... se aplicase a esas importaciones". La legislación estadounidense no es sinónimo del "trato" dado por el USDOC a las importaciones.

11. Sin embargo, lo que pone de manifiesto esta falta de lógica es la importancia de evaluar las cuestiones con arreglo al párrafo 2 del artículo X desde el punto de vista de los Estados Unidos como Miembro de la OMC, no desde el punto de vista del USDOC como un solo organismo del Gobierno de los Estados Unidos. Aquí, en la OMC, lo que importa a los efectos del párrafo 2 del artículo X no es lo que el USDOC estaba haciendo en la práctica, ni cómo creían los miembros de la delegación de los Estados Unidos que se debía interpretar la legislación estadounidense. Lo que importa es cuál era la legislación de los Estados Unidos antes de la promulgación del artículo 1 de la legislación GPX, como se reflejaba en las medidas de aplicación general publicadas. Por los motivos que China expuso en su segunda comunicación, este es el punto de referencia pertinente para determinar si una medida de aplicación general tuvo por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga, o impuso una nueva o más gravosa prescripción para las importaciones. Este punto de referencia debe ser determinado por remisión a fuentes válidas del derecho interno y, no a las meras afirmaciones formuladas por los Estados Unidos ante este Grupo Especial.

12. Por un lado, en esta diferencia, China ha demostrado remitiéndose al texto de la medida en litigio que tuvo por efecto un aumento del tipo de un derecho de aduana u otra carga, y que impuso una nueva o más gravosa prescripción para las importaciones. China ha demostrado, además, remitiéndose a las decisiones autorizadas del Tribunal de Apelación de Circuito Federal de los Estados Unidos, que la legislación estadounidense no preveía anteriormente la aplicación de derechos compensatorios a las importaciones de países ENM. Además, China ha refutado exhaustivamente la afirmación injustificada de los Estados Unidos de que la legislación GPX era meramente una "aclaración" o "confirmación" de la legislación estadounidense en su versión de siempre. En cambio, por otro lado, en esta diferencia los Estados Unidos se han negado a abordar el texto de la medida en litigio y no han presentado pruebas fácticas que respalden sus afirmaciones sobre el significado de la anterior legislación estadounidense. No existe absolutamente ningún respaldo fáctico para su afirmación de que la legislación estadounidense preveía la aplicación de derechos compensatorios a las importaciones de países ENM antes de la promulgación del artículo 1 de la legislación GPX. Por estas razones, está claro que el artículo 1 de la legislación GPX es una medida del tipo descrito en el párrafo 2 del artículo X.

13. La segunda cuestión importante en litigio relacionada con el párrafo 2 del artículo X es si los Estados Unidos aplicaron esta medida antes de su publicación oficial el 13 de marzo de 2012. No debería ser difícil responder a esta pregunta: de los principios básicos de interpretación de los tratados se desprende claramente que el párrafo 2 del artículo X impide la aplicación de medidas comprendidas en su ámbito de aplicación a hechos que hayan ocurrido antes de su publicación oficial. En el asunto *Estados Unidos - Ropa interior*, el Grupo Especial y el Órgano de Apelación reconocieron sin dificultad este punto. Por los motivos que China ha explicado, el que el párrafo 2 del artículo X impida la aplicación de una medida a hechos que hayan ocurrido antes de su publicación oficial se desprende del sentido corriente no controvertido de lo que significa "aplicar" una medida, de la interpretación del párrafo 2 del artículo X en el contexto más amplio del artículo X y de un análisis adecuado del objeto y fin del GATT de 1994.

14. Al no tener ninguna respuesta válida para estos puntos, los Estados Unidos se han visto obligados a elaborar una interpretación compleja y farragosa del párrafo 2 del artículo X que tiene algo que ver con lo que los Estados Unidos llaman "medidas secretas". Hasta donde China puede llegar a imaginar a qué se refieren los Estados Unidos, la interpretación propuesta por los Estados Unidos del párrafo 2 del artículo X parece dar prioridad a la forma sobre el fondo y, aparentemente, haría que el párrafo 2 del artículo X fuese completamente redundante respecto de la prescripción de rápida publicación prevista en el párrafo 1 del artículo X. Sin respaldo interpretativo para esta conclusión, los Estados Unidos han basado su interpretación del párrafo 2 del artículo X en una caracterización claramente errónea de lo sostenido por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ropa interior*, una caracterización errónea que China ha echado por tierra ahora por completo en su segunda comunicación. Lo sostenido por el Grupo Especial y el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Ropa interior* coincide plenamente con la interpretación que hizo China del párrafo 2 del artículo X y no con la interpretación de las "medidas secretas" propugnada por los Estados Unidos.

15. En suma, está claro a la luz de la propia legislación GPX que dicha legislación aumentó el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación, y que impuso una nueva o más gravosa prescripción para las importaciones, así como que los Estados Unidos aplicaron esta medida antes de su publicación oficial, en infracción del párrafo 2 del artículo X. Como ha explicado China a lo largo de esta diferencia, el artículo 1 de la legislación GPX es un ejemplo paradigmático de lo que el párrafo 2 del artículo X impide: la aplicación de una medida a hechos que hayan ocurrido antes de su publicación oficial. La aplicación del artículo 1 a las investigaciones en materia de derechos compensatorios iniciadas antes de su publicación oficial fue claramente incompatible con esa disposición.

Párrafo 3 b) del artículo X

16. China ya ha respondido detalladamente a la afirmación formulada por los Estados Unidos de que el párrafo 3 b) del artículo X no prescribe que un Miembro se asegure de que las decisiones tomadas por sus órganos judiciales o tribunales se aplican realmente. La afirmación de los Estados Unidos de que no sería incompatible con el párrafo 3 b) del artículo X que el USDOC "hiciera caso omiso de una decisión definitiva de los tribunales federales estadounidenses" es realmente una de las posiciones más notables que los Estados Unidos han asumido en esta diferencia. China ha

demostrado que la interpretación "estructural" del párrafo 3 b) del artículo X que subyace a esta afirmación es incorrecta, y no volverá a analizarla en la presente comunicación.

17. Lo que parece que los Estados Unidos no terminan de aceptar es el hecho de que el párrafo 3 b) del artículo X prescribe exactamente lo que puede ocurrir con una decisión de un órgano judicial o tribunal. De la prescripción de que esas decisiones "serán ejecutadas por estos últimos [organismos] y regirán su práctica administrativa, a menos que se interponga un recurso ante una jurisdicción superior" se desprende claramente que no hay otras excepciones a esta prescripción aparte de la salvedad relativa a la impugnación subsidiaria. Los Estados Unidos no han explicado de qué manera la intervención del Congreso de los Estados Unidos para cambiar el resultado de un procedimiento judicial en curso fue compatible con esa prescripción. Los Estados Unidos tampoco han explicado de qué manera permitir que esto ocurra podría ser compatible con el objetivo de la revisión judicial independiente.

18. Al igual que sucede con las demás interpretaciones que proponen del artículo X, los Estados Unidos están tratando efectivamente de hacer una lectura del párrafo 3 b) del artículo X que lo excluya del GATT anulándolo. El Grupo Especial debe rechazar esta interpretación.

Párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC

19. China ha demostrado que no es posible distinguir las 26 determinaciones en materia de derechos compensatorios en litigio en esta diferencia de aquellas que el Órgano de Apelación declaró incompatibles con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC en el asunto DS379. En cada una de las determinaciones en litigio, el USDOC se abstuvo de tomar medidas para investigar e impedir las dobles medidas correctivas cuya imposición probablemente se produciría por la aplicación de derechos compensatorios conjuntamente con derechos antidumping determinados de conformidad con el método de los Estados Unidos para las economías que no son de mercado. Del mismo modo, en las determinaciones antidumping paralelas, el USDOC no se esforzó en investigar el problema de las dobles medidas correctivas y se abstuvo de tomar medidas para evitar las dobles medidas correctivas por motivos exactamente iguales a los que citó en las determinaciones antidumping paralelas en el asunto DS379.

20. Los Estados Unidos no sostienen con seriedad que haya alguna diferencia importante entre las determinaciones en litigio en el asunto DS379 y las que aquí están en litigio. De hecho, en la última reunión del Grupo Especial, los Estados Unidos presentaron las determinaciones en materia de derechos compensatorios y antidumping formuladas en el marco de las investigaciones relativas al caso *Estanterías para cocina*, que son idénticas a las que estaban en litigio en el asunto DS379, y reconocieron que las demás determinaciones en litigio en esta diferencia son iguales. Por lo tanto, no debería haber desacuerdos entre las partes en que las determinaciones en litigio en la presente diferencia se corresponden exactamente con las determinaciones declaradas incompatibles con el párrafo 3 del artículo 19 en el asunto DS379.

21. La defensa que hacen los Estados Unidos de estas determinaciones se reduce a dos tesis: una fáctica y otra jurídica. La tesis fáctica es que el Grupo Especial debería abstenerse de constatar que probablemente se produciría la imposición de dobles medidas correctivas en las investigaciones en litigio aun cuando los métodos utilizados por el USDOC en esas investigaciones fuesen idénticos en todos los aspectos a aquellos en litigio en el asunto DS379. Los Estados Unidos han intentado disfrazar esto como una serie de especulaciones sobre los motivos por los que no se puede producir la imposición de dobles medidas correctivas en determinadas circunstancias. Sin embargo, como China ha demostrado, el Grupo Especial que se ocupó del asunto DS379 abordó estas mismas especulaciones y constató que no quitaban valor a su constatación de que probablemente se produciría la imposición de dobles medidas correctivas.

22. En el asunto DS379, la conclusión final del Grupo Especial, incluso después de tener en cuenta las especulaciones de los Estados Unidos, fue que "probablemente la imposición concurrente de derechos compensatorios y de derechos antidumping calculados con arreglo a un método ENM dará lugar al menos a alguna doble medida correctiva". Los Estados Unidos optaron por no impugnar esas constataciones fácticas ante el Órgano de Apelación.

23. Los Estados Unidos no han presentado al Grupo Especial ningún motivo para llegar a una conclusión fáctica distinta de aquella a la que llegó el Grupo Especial que se ocupó del asunto DS379. No han presentado al Grupo Especial ningún motivo para creer, por ejemplo, que era menos probable que se produjera la imposición de dobles medidas correctivas por los hechos de estas investigaciones que por los hechos de las investigaciones en litigio en el asunto DS379. Dado que el Grupo Especial que se ocupó del asunto DS379 formuló esas conclusiones, los Estados Unidos llegaron posteriormente a la conclusión en las determinaciones de cumplimiento que formularon en el marco de esa diferencia de que el 63% de las subvenciones a los insumos en litigio habían sido objeto de dobles medidas correctivas. En particular, los Estados Unidos constataron la misma cantidad por lo que respecta a las dobles medidas correctivas en cuatro investigaciones distintas referentes a cuatro productos distintos. Los Estados Unidos no han presentado motivos para creer que no estaría justificada una conclusión fáctica similar respecto de las investigaciones y productos en cuestión en este caso. Así pues, los Estados Unidos han confirmado plenamente la exactitud fáctica de la conclusión a la que llegó el Grupo Especial de que "probablemente" la aplicación concurrente de derechos compensatorios y de derechos antidumping determinados con arreglo al método ENM de los Estados Unidos "dará lugar al menos a alguna doble medida correctiva".

24. Esta constatación fáctica -de que probablemente se dé lugar al menos a alguna doble medida correctiva- fue la que motivó la conclusión jurídica del Órgano de Apelación de que con arreglo al párrafo 3 del artículo 19 los Estados Unidos tienen la obligación positiva de investigar y evitar esas probables dobles medidas correctivas. Como hicieron en el asunto DS379, en la presente diferencia los Estados Unidos han intentado aducir que la carga de la prueba de demostrar la existencia y el alcance de una doble medida correctiva incumbía a los declarantes chinos. Sin embargo, como explicó China en su segunda comunicación, el Órgano de Apelación expresamente examinó y rechazó ese argumento, y afirmó que con arreglo al párrafo 3 del artículo 19 los Estados Unidos tenían la obligación positiva de recabar los hechos pertinentes relativos a la cuestión de las dobles medidas correctivas y de llegar a una conclusión sobre esta cuestión que estuviera basada en las pruebas positivas obrantes en el expediente. Como he explicado hace un momento, no hay absolutamente ninguna indicación en ninguna de las determinaciones en litigio en esta diferencia de que el USDOC haya satisfecho esa obligación positiva.

25. Esto me lleva a la tesis jurídica en la que los Estados Unidos han basado su defensa: que el Grupo Especial debería abstenerse de seguir la interpretación del párrafo 3 del artículo 19 que el Órgano de Apelación adoptó en su informe sobre el asunto DS379. Por los motivos que China ha explicado con detalle, los Estados Unidos no han presentado ninguna razón imperativa para que este Grupo Especial adopte una interpretación contraria del párrafo 3 del artículo 19. Todos los llamados "nuevos argumentos" que los Estados Unidos han presentado respecto de la interpretación del párrafo 3 del artículo 19 no equivalen a otra cosa que a poner en tela de juicio el análisis interpretativo detallado que hizo el Órgano de Apelación de esta disposición. El Órgano de Apelación acometió un meticuloso análisis textual y contextual del párrafo 3 del artículo 19 y llegó a la conclusión de que impone a los Estados Unidos una obligación positiva de investigar y evitar la imposición de dobles medidas correctivas cuya imposición probablemente se produzca en el contexto ENM. Esta es la interpretación del párrafo 3 del artículo 19 que el Grupo Especial debería seguir, y lo debería hacer en esta diferencia.

ANEXO B-2**RESÚMENES DE LOS ARGUMENTOS DE LOS ESTADOS UNIDOS***Resumen de la primera comunicación escrita
de los Estados Unidos de América***I. INTRODUCCIÓN**

1. La legislación del Congreso de los Estados Unidos ("Congreso") por la que se reafirma la aplicación actual de las leyes de los Estados Unidos en materia de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países que no son economías de mercado ("ENM"), o lo que se conoce comúnmente como la "legislación GPX", es plenamente compatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos a tenor del artículo X del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* ("el GATT de 1994"). Las alegaciones de China al amparo del artículo X del GATT de 1994 no pueden sostenerse ni desde el punto de vista fáctico ni desde el punto de vista jurídico. Las alegaciones de China se basan en un malentendido fundamental de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios y del efecto de la legislación GPX. La ley afirmó el enfoque anterior del Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("Departamento de Comercio") con respecto a la aplicación de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a los países ENM como China. No modificó ni afectó de otro modo al enfoque que el Departamento de Comercio había venido utilizando en los procedimientos en materia de derechos compensatorios impugnados. Por el contrario, mantuvo el *statu quo* que existía antes de su promulgación.

2. China también alega que 31 series de determinaciones del Departamento de Comercio de los Estados Unidos son incompatibles con el párrafo 3 del artículo 19 del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* (Acuerdo SMC). La alegación de China de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 es infundada.

II. ANTECEDENTES DE HECHO Y DE PROCEDIMIENTO

3. A pesar de su extensión, el análisis que hace China de la aplicación por el Departamento de Comercio de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de China es incompleto. Los Estados Unidos presentan un resumen de los hechos que pueden ser pertinentes a las alegaciones que China ha planteado al amparo del Acuerdo sobre la OMC.

4. En primer lugar, todo análisis de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios debe empezar por el texto sencillo de la legislación, que China no presenta en la sección correspondiente a los antecedentes. El texto sencillo de la ley exige que el Departamento de Comercio aplique derechos compensatorios a cualquier país donde pueda identificar una subvención susceptible de derechos compensatorios. En segundo lugar, una decisión de 1986 de un tribunal de apelación de los Estados Unidos, en el caso *Georgetown Steel v. United States*, no decidió que al Departamento de Comercio se le prohibía legalmente aplicar la legislación en materia de derechos compensatorios a los países ENM. El tribunal de apelación estadounidense en el caso *Georgetown Steel* se adhirió al criterio del Departamento de Comercio de que no estaba obligado a aplicar la legislación en materia de derechos compensatorios cuando era imposible hacerlo. Dicho de otro modo, el tribunal de apelación de los Estados Unidos simplemente afirmó las amplias facultades discrecionales del Departamento de Comercio para constatar la existencia de una subvención susceptible de derechos compensatorios. En tercer lugar, la afirmación de China de que después de la decisión sobre el caso *Georgetown Steel* la legislación vigente de los Estados Unidos prohibía aplicar su legislación en materia de derechos compensatorios a los países ENM es insostenible desde el punto de vista fáctico. El Departamento de Comercio no aplicó la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a ningún país ENM en el período posterior al caso *Georgetown Steel* hasta 2006 porque la estructura de los países ENM en esa época hacía imposible identificar subvenciones susceptibles de derechos compensatorios. En cuarto lugar, en 2006, basándose en una petición de una rama de producción estadounidense, el Departamento de Comercio inició una investigación en materia de derechos compensatorios

sobre determinadas importaciones chinas en la que determinó que la economía modernizada de China era tan sustancialmente diferente de las de los Estados del bloque soviético de los años 1980 que ya no era imposible identificar subvenciones en dicho país. En quinto lugar, el denominado proceso *GPX* es una impugnación en curso contra el enfoque del Departamento de Comercio en el sistema judicial de los Estados Unidos. Una de las opiniones formuladas en medio de una serie de opiniones judiciales en este proceso planteó una tesis distinta de lo que el Congreso pretendía en la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios. Esta opinión difería de decisiones judiciales anteriores y de la aplicación por el Departamento de Comercio de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios. No obstante, la opinión en el caso *GPX V* es jurídicamente insignificante ya que nunca fue firme. Por último, aunque la opinión estaba pendiente de recurso, el Congreso promulgó la legislación *GPX*, que afirmaba que la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios es aplicable a todos los países, incluidos los países ENM.

III. LAS ALEGACIONES DE CHINA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 CARECEN DE FUNDAMENTO

5. Las alegaciones formuladas por China al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 no se apoyan en una interpretación correcta del texto de esa disposición, sino en una interpretación poco plausible que exigiría la publicación antes de la existencia de una medida y de los requisitos sustantivos que rigen su contenido. Una interpretación así carece de fundamento.

6. Como cuestión inicial, China no indica cuál de las categorías enumeradas en el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 es aplicable a la legislación *GPX*. Al no satisfacer esta condición preliminar, las alegaciones de China al amparo del párrafo 1 del artículo X deben rechazarse.

7. Aunque China satisfaga la carga que le incumbe de demostrar que la legislación *GPX* está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, su alegación no debe prosperar. En contra de lo que argumenta China, la legislación *GPX* fue publicada rápidamente, de manera plenamente conforme con las obligaciones que impone el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. De hecho, la ley fue publicada en la misma fecha de su adopción; no habría sido posible publicarla antes.

8. El argumento de China se basa en una interpretación insostenible del párrafo 1 del artículo X. En particular, aduce que "los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 1 del artículo X del GATT al no haber publicado 'rápidamente' el artículo 1 de [la legislación *GPX*] en relación con su fecha de entrada en vigor de 20 de noviembre de 2006". Este argumento se aparta del texto claro: en ninguna parte del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 se menciona una "fecha de entrada en vigor" de la medida. El párrafo 1 del artículo X no impone, como propone China, obligaciones sustantivas sobre la forma en que una medida se puede aplicar a situaciones concretas ocurridas en el pasado.

9. Varios elementos del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 dejan esto bien sentado. En primer término, el punto de partida del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 es que se aplica a "[l]as leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general" que se refieran a determinados temas enumerados. Aun a riesgo de decir una obviedad, estas leyes, reglamentos, etc., deben existir para que sea aplicable el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. Además, esta disposición solamente se aplica si estos tipos de medidas los "ha [] puesto en vigor" algún Miembro. Esta cláusula de "haya puesto en vigor" es una limitación impuesta al párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, es decir, excluye de su ámbito las medidas que pueden existir pero que un Miembro no ha puesto en vigor. Asimismo, el verbo en pasado de la expresión "haya puesto en vigor" demuestra que la obligación del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 se aplica a medidas que han sido adoptadas en algún momento en el pasado. La cláusula "haya puesto en vigor" no se puede interpretar, como da a entender China, como una especie de obligación sustantiva adicional en el sentido de que las medidas de aplicación general no se deben aplicar a situaciones de hecho anteriores.

10. Una vez que una medida de aplicación general está comprendida en el ámbito del párrafo 1 del artículo X, esta disposición impone dos obligaciones al Miembro que ha adoptado la medida: la medida se debe publicar i) "rápidamente", y ii) "a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ell[a]".

11. El sentido claro del término "*promptly*" (rápidamente) es "*in a prompt manner; without delay*" (de manera rápida; sin demora). Como el punto de partida del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 es la existencia de una medida de aplicación general, la cuestión temporal de la "rapidez" o "demora" debe analizarse en relación con el momento en que la medida ha empezado a existir y se ha puesto en vigor. Por consiguiente, de conformidad con el texto sencillo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, no se puede constatar que una medida es incompatible con la obligación de publicación rápida si el Miembro publica la medida tan pronto como ésta empieza a existir. No sería posible publicar la medida con una demora menor.

12. China propone reinterpretar el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 no como un requisito de procedimiento sobre la publicación, sino como una obligación sustantiva. Sin embargo, la argumentación de China no se puede conciliar con el texto sencillo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994. En cuanto a los hechos no controvertidos de esta diferencia, China no presenta fundamento alguno para constatar que la legislación GPX no fue publicada rápidamente. De hecho, la propia China dice que "[e]l proyecto de ley fue firmado por el Presidente Obama el 13 de marzo de 2012 y se publicó oficialmente el mismo día". Habida cuenta de que, como China acepta, la legislación GPX fue publicada el mismo día en que empezó a existir, carece de todo fundamento para alegar que la medida no fue publicada "rápidamente" de conformidad con el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994.

13. China sostiene que "era imposible que el Gobierno de China y los productores chinos tuvieran conocimiento del artículo 1 de la P.L. N° 112-99 antes de que entrara en vigor, puesto que la ley no se publicó hasta mucho después de que surtiera efecto como fundamento jurídico para que el USDOC aplicara derechos compensatorios a las importaciones procedentes de países ENM". El sentido claro del término "*manner*" es "*the way in which something is done, the mode of procedure*" (la forma en que se hace algo, el modo de proceder). China no ha presentado ningún fundamento para una alegación de que la publicación por los Estados Unidos de la legislación GPX fue incompatible con la obligación que impone el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 con respecto a la forma de publicación. De hecho, la legislación GPX se publicó en *United States Statutes at Large* el mismo día de su promulgación. Dicha publicación está fácilmente a disposición de China, sus comerciantes y otros miembros del público. En consecuencia, la publicación de la legislación GPX cumplió la obligación del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 en lo que concierne a la forma de publicación.

14. A pesar de carecer de todo fundamento en el texto, aparentemente China aduce que el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 actúa como una obligación sustantiva sobre el contenido de una medida. En particular, sostiene que el párrafo 1 del artículo X debe interpretarse en el sentido de que prohíbe que una medida afecte hechos ocurridos antes de su publicación. La argumentación de China pasa por alto todo apoyo en el texto, y en cambio se basa en la teoría de que el Grupo Especial debe reconocer una especie de tesis general de que los Miembros no pueden adoptar medidas que se refieren a situaciones acaecidas en el pasado.

15. Este argumento es erróneo a distintos niveles. Como punto de partida, el argumento de China no está de acuerdo con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público. A tenor del artículo 31 de la Convención de Viena, 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. No es posible, como propone China, empezar con un supuesto principio relativo a la "retroactividad" y después utilizar ese supuesto principio como fundamento para llegar a una interpretación insostenible.

16. Aunque el hecho de que China no haya seguido las normas correctas de interpretación de los tratados podría zanjar esta discusión, los Estados Unidos señalan también un desacuerdo fundamental con la tesis de China de que existe algún principio general del derecho internacional público en el sentido de que una medida no puede afectar a hechos que puedan haber sucedido antes de la publicación de la medida.

17. De hecho, el propio párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 reconoce que las medidas pueden afectar a hechos acaecidos antes de la publicación de una medida. Mirando más allá del texto del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, la aplicación de las obligaciones jurídicas a medidas anteriores está recogida en el derecho internacional y en los propios sistemas jurídicos de las partes.

IV. LA ALEGACIÓN DE CHINA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 CARECE DE FUNDAMENTO

18. Por tres razones distintas China no ha presentado un fundamento válido para la alegación que formula al amparo del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994. Las dos primeras razones se refieren al hecho de que China no ha demostrado que la legislación GPX esté comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994. La tercera razón es que China no ha demostrado que la legislación GPX, aunque se constate que está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994, es de alguna manera incompatible con la obligación que establece esta disposición.

19. Antes de referirnos al fondo de la alegación de China fundada en el párrafo 2 del artículo X, es conveniente hacer una observación de carácter general sobre la relación entre esta diferencia en el marco del Acuerdo sobre la OMC y los procesos en los tribunales estadounidenses. En su primera comunicación China repite esencialmente los argumentos sobre la "retroactividad" que presentó en el proceso sobre el caso GPX sustanciado en los tribunales estadounidenses: en particular, los exportadores han sostenido en ese proceso que el Departamento de Comercio actuó *ultra vires* de conformidad con el derecho de los Estados Unidos al aplicar las leyes estadounidenses en materia de derechos compensatorios a las importaciones ENM. Estos argumentos son cuestiones del derecho interno de los Estados Unidos; China no ha demostrado ni puede demostrar que sean de algún modo pertinentes o transferibles a cuestiones que afectan a las obligaciones del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994.

20. Además, los Estados Unidos subrayan -como se señala en la exposición de los hechos- que en la medida en que haya habido algún cambio en el enfoque del Departamento de Comercio respecto a los derechos compensatorios aplicados a China, ese cambio se produjo en 2006. En ese momento los Estados Unidos publicaron un aviso oficial sobre el enfoque del Departamento de Comercio. Concretamente, el 27 de noviembre de 2006 el Departamento de Comercio publicó en el *Federal Register* de los Estados Unidos el aviso de iniciación de la primera investigación en materia de derechos compensatorios sobre determinadas importaciones procedentes de China, un país ENM. Ninguna disposición de la legislación GPX, que sirvió para afirmar la interpretación del Departamento de Comercio de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios con respecto a las importaciones chinas subvencionadas, modificó el enfoque anunciado en 2006.

21. Los requisitos para que una medida esté comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 se pueden separar en dos partes: el tipo de medida general y el requisito de que la medida represente un determinado tipo de cambio respecto a una medida anterior. Los tipos de medidas generales abarcados por el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 son o bien una medida de carácter general que tenga por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación en virtud del uso establecido y uniforme, o una medida de carácter general que imponga una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición para las importaciones. China no ha explicado de qué manera la legislación GPX está comprendida en cualquiera de estas categorías. Por lo tanto, no ha establecido una presunción *prima facie*.

22. Aunque recae sobre China la carga de presentar sus argumentos en primer lugar, los Estados Unidos observan que es difícil comprender cómo se propone China encajar la legislación GPX en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994. En primer lugar, las leyes relacionadas con derechos compensatorios no tienen "por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación en virtud del uso establecido y uniforme". A diferencia, por ejemplo, de un derecho de aduana propiamente dicho, los derechos compensatorios no "tienen por efecto" ("*effect*", en la versión inglesa, que significa "*to 'bring about' or 'produce'*" ("originar" o "producir") un determinado tipo o nivel de un derecho compensatorio en virtud del uso establecido y uniforme, a diferencia de un arancel aduanero que fija los tipos del derecho. En cambio, las leyes en materia de derechos compensatorios describen un proceso para determinar un derecho compensatorio especial y las propias leyes no originan ni producen un determinado tipo del derecho.

23. En segundo lugar, China no ha demostrado que la legislación GPX imponga una "prescripción, restricción o prohibición" de conformidad con el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994. Afirma más bien que la legislación GPX "impon[e] una nueva o más gravosa

prescripción, restricción o prohibición para las importaciones' en la medida en que somete determinadas categorías de importaciones a la iniciación y realización de investigaciones en materia de derechos compensatorios, así como al posible establecimiento de derechos compensatorios". La argumentación de China da por supuesta la conclusión y no explica de qué modo la legislación GPX impone una prescripción, restricción o prohibición.

24. El argumento de China -que la legislación GPX está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 "en la medida en que somete potencialmente determinadas categorías de importaciones al establecimiento de derechos compensatorios"- carece de fundamento. En primer término, la legislación relativa a la aplicación de la ley en materia de derechos compensatorios no modifica en sí misma ni tiene por efecto el "tipo" del derecho u otra carga de importación, y mucho menos "aumenta el tipo" de un derecho de aduana. En segundo lugar, contrariamente a la teoría de China de que la legislación GPX podría tener por efecto aumentar el tipo del derecho de aduana porque *cambió* la aplicabilidad de los derechos compensatorios, como se analiza *supra* en la parte II, la legislación GPX mantiene el *statu quo* sobre los procedimientos relativos a la aplicación de derechos compensatorios a los países ENM. Por lo tanto, la legislación GPX no sometió *potencialmente*, como dice China, las importaciones procedentes de países ENM al establecimiento de derechos compensatorios; estas importaciones ya estaban sometidas al establecimiento de derechos compensatorios mucho antes de la adopción de la legislación GPX.

25. Como no hubo ningún cambio respecto al enfoque vigente del Departamento de Comercio en cómo interpretaba la legislación de los Estados Unidos en materia de derechos compensatorios con respecto a las importaciones ENM, el artículo 1 de la legislación GPX no pudo tener por efecto un aumento del tipo de un derecho de aduana. El *Oxford English Dictionary* define "*rate*" (tipo) como "[t]he total quantity, amount, or sum of something, esp. as a basis for calculation" (la cantidad, cuantía o suma total de algo, especialmente como base para el cálculo). El artículo 1 de la legislación GPX no impone tal cambio, aumento o reducción de la cantidad, cuantía o suma total de derechos compensatorios. El tipo sigue siendo el mismo que antes de la promulgación de la legislación GPX.

26. Además, el argumento de China hace caso omiso del requisito del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 de que, en lo que respecta al tipo del derecho de aduana inicial (es decir, antes del "aumento" del tipo) tiene que haber habido un "uso establecido y uniforme". Aunque se pudiera considerar que la legislación GPX modifica el régimen jurídico de los Estados Unidos (algo que no sucedió), nunca podría decirse que la situación anterior a la legislación GPX pudiera describirse como un "uso establecido y uniforme" de no aplicar derechos compensatorios a las importaciones de China. Por el contrario, como se explica más arriba, el uso establecido y uniforme al menos desde 2006 era aplicar derechos compensatorios a China. Además, incluso antes de esa época, el Departamento de Comercio mantenía procedimientos para aplicar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a cualquier país donde pudiera determinarse la existencia de una subvención (o gratificación o donación) susceptible de derechos compensatorios.

27. Aunque a efectos de argumentación se suponga que se puede constatar que la legislación GPX es el tipo de medida general prevista en el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 que impone una prescripción, restricción o prohibición, China no puede demostrar que esa legislación sea "*nueva*" o "*más gravosa*" en comparación con la situación a que se enfrentaban las importaciones procedentes de China antes de la adopción de la medida.

28. El artículo 1 de la legislación GPX no fue una modificación de la ley ni dio lugar a cambio alguno en el trato dado a las importaciones procedentes de China. Antes bien, la legislación reafirmó la interpretación dada por el Departamento de Comercio a la legislación vigente a efectos de resolver la confusión en un proceso en curso. Antes de la promulgación de la ley el Departamento de Comercio actuó conforme a su interpretación razonable de la Ley Arancelaria de 1930 de aplicar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios cuando podía identificar una subvención susceptible de derechos compensatorios en China. Durante los últimos siete años las leyes de los Estados Unidos en materia de derechos compensatorios se han aplicado a las importaciones procedentes de China.

29. Aunque la decisión del Departamento de Comercio fue impugnada en varias ocasiones por considerarla *ultra vires*, fue confirmada por varios tribunales estadounidenses. China se basa en el

hecho de que cinco años después de su impugnación judicial inicial de la decisión del Departamento de Comercio y después de numerosos procedimientos en materia de derechos compensatorios, el Circuito Federal de los Estados Unidos emitió una opinión contradictoria basada en el silencio legislativo. El único efecto de esta opinión, que no era definitiva, era informar a China de que el estado de la legislación pertinente de los Estados Unidos en materia de derechos compensatorios era confuso. El artículo 1 de la legislación GPX no impone "nueva[s] o más gravosa[s]" prescripciones, restricciones o prohibiciones. Por el contrario, mantiene el enfoque actual del Departamento de Comercio.

30. Habida cuenta de que la legislación GPX no dio como resultado ningún cambio en el trato dado a las importaciones procedentes de China, ni en la legislación estadounidense, los Estados Unidos sostienen que la legislación GPX no es una medida abarcada por el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994. No obstante, observan también que China no ha demostrado que la legislación GPX es incompatible con la obligación enunciada en el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994. Aunque los Estados Unidos no están en condiciones de responder a un argumento que China no ha esgrimido, señalan que los hechos de este asunto no respaldan el argumento de que la legislación GPX es incompatible con esta obligación. En particular, la legislación GPX fue publicada oficialmente el día de su adopción, el 13 de marzo de 2012, y el Departamento de Comercio no adoptó ninguna medida antes de esa fecha para aplicar la medida.

31. En lugar de examinar el texto específico de la disposición de la OMC y los hechos de la presente diferencia, China se basa principalmente en las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ropa interior* para respaldar la tesis general de que el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 "impide la retroactividad". El enfoque de China es insostenible por varias razones. En primer lugar, la invocación de un informe anterior del Órgano de Apelación no reemplaza la aplicación del texto específico del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 a los hechos concretos de esta diferencia. En segundo lugar, un análisis centrado en el concepto general de "retroactividad" no lleva a conclusión alguna con respecto a ninguna cuestión específica en el marco del Acuerdo sobre la OMC. El término "retroactividad" no se utiliza en ninguna parte del GATT de 1994.

32. En tercer lugar, y por último, China interpreta erróneamente las constataciones del Órgano de Apelación en la diferencia *Estados Unidos - Ropa interior*. Lo que no indica China es que aunque el Órgano de Apelación analizó las disposiciones pertinentes del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido (ATV) y el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994, la resolución del Órgano de Apelación a favor de Costa Rica se basó en la disposición del ATV (y no en el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994). De hecho, el Órgano de Apelación rechazó el argumento de que el párrafo 2 del artículo X impedía la aplicación de la salvaguardia a importaciones que fueron declaradas antes de la adopción de la medida en junio de 1995.

V. CHINA CARECE DE FUNDAMENTO PARA UNA ALEGACIÓN AL AMPARO DEL PÁRRAFO 3 b) DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994

33. La alegación de China al amparo del párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994 carece de fundamento en el texto del Acuerdo sobre la OMC o en los hechos de esta diferencia. Al parecer China interpreta que el párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994 exige a un organismo administrativo modificar su práctica cada vez que un órgano judicial emite alguna clase de declaración sobre el sentido del derecho interno. Aunque el párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994 se refiere en términos generales a la interacción entre los organismos administrativos y los tribunales judiciales, arbitrales y administrativos, esta disposición no contiene tal prescripción. Por el contrario, contiene un texto específico con obligaciones precisas. China no ha demostrado, ni puede demostrar, ninguna infracción del párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994.

34. El párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994 reconoce expresamente que un organismo no tiene que aplicar una decisión judicial que ha sido recurrida: dice que las decisiones judiciales serán ejecutadas "a menos que se interponga un recurso ante una jurisdicción superior, dentro del plazo prescrito". Además, este texto reconoce el hecho de que los Miembros pueden querer autorizar un recurso frente a las decisiones de los tribunales de primera instancia.

35. La alegación de China no prospera desde el punto de vista fáctico. La opinión GPX no adquirió firmeza con arreglo al procedimiento de recursos judiciales de los Estados Unidos, y fue objeto de recurso, y por lo tanto no había una decisión firme que aplicar. Esas opiniones no vinculantes no son "decisiones" a tenor del párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994. Una decisión de un tribunal de apelación de los Estados Unidos no es firme hasta que el tribunal dicta lo que se conoce como un "mandato". Si el recurso se interpone a tiempo el mandato se aplaza. En el caso GPX V los Estados Unidos presentaron dentro de plazo una petición de revisión ante todos los jueces del Circuito Federal de los Estados Unidos, o *en banc*. Antes de dictar un mandato, los tribunales de apelación federales estadounidenses tienen amplia discrecionalidad para modificar sus fallos. Lo importante es que es la emisión del mandato la que, si procede, traslada la jurisdicción del tribunal de apelación al tribunal de primera instancia.

VI. LA ALEGACIÓN DE CHINA DE QUE LOS ESTADOS UNIDOS ACTUARON DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 19 DEL ACUERDO SMC DEBE SER RECHAZADA

36. China no ha acreditado *prima facie* la alegación que formula al amparo del Acuerdo SMC e interpreta erróneamente el párrafo 3 del artículo 19 de este Acuerdo. En consecuencia, su alegación de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC es infundada.

37. China no presenta argumentos jurídicos para establecer una presunción *prima facie*. En lugar de ello, se limita a sostener que las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto DS379 deben aplicarse a las investigaciones y los exámenes objeto de la presente diferencia. En lugar de presentar las pruebas necesarias para apoyar sus alegaciones jurídicas, China formula alegaciones concluyentes y generalizadas sobre lo que el Departamento de Comercio constató en 31 series de determinaciones sin citar siquiera someramente un solo elemento de prueba. Para establecer una presunción *prima facie*, China tiene que establecer los hechos de cada determinación para demostrar pruebas que sean suficientes para acreditar sus alegaciones con arreglo a la teoría jurídica que propugna. Sin embargo, no menciona en absoluto las determinaciones del Departamento de Comercio salvo para citar la lista de determinaciones impugnadas en CHI-24.

38. Aunque China hubiera presentado realmente al Grupo Especial pruebas y un análisis en su primera comunicación escrita, un examen de las 31 series de determinaciones impugnadas revelaría que las partes declarantes tuvieron la oportunidad de presentar al Departamento de Comercio pruebas y argumentos que demostraran la existencia de medidas correctivas que se solapaban y de que el Departamento de Comercio examinara plenamente esas pruebas o la falta de las mismas. En la época de las determinaciones el Departamento de Comercio estaba dispuesto a considerar cualquier prueba de la existencia de medidas correctivas que se solapaban. Sin embargo, las partes no presentaron esas pruebas en ninguna de las 31 series de determinaciones impugnadas. En la medida en que las partes presentaron alguna información sobre la cuestión de las medidas correctivas que se solapaban, fue en forma de argumentos económicos teóricos no justificados con prueba alguna. La comunicación de China no contiene absolutamente ningún análisis de los hechos en litigio en las determinaciones formuladas por el Departamento de Comercio. Por consiguiente, China no ha establecido una presunción *prima facie*.

39. El hecho de que China no haya establecido una presunción *prima facie* es especialmente sorprendente habida cuenta de que su alegación jurídica al amparo del Acuerdo SMC es de ámbito limitado. China pretende aducir en su primera comunicación escrita que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC y, en consecuencia, con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32. Sin embargo, no hace ningún esfuerzo para interpretar el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC ni para aplicar esta disposición a los hechos de la diferencia. En vez de analizar el texto del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC de conformidad con las normas usuales de interpretación, China se basa exclusivamente en declaraciones realizadas en el informe del Órgano de Apelación en el asunto DS379. Sin embargo, las declaraciones del Órgano de Apelación no son una fuente de obligaciones en el marco de la OMC, sino que constituyen una interpretación de esas obligaciones para resolver esa diferencia concreta.

40. El párrafo 3 del artículo 19 es esencialmente una disposición de no discriminación. Exige en primer lugar que el "derecho compensatorio" se perciba "sobre las importaciones de ese producto,

cualquiera que sea su procedencia, declaradas subvencionadas y causantes de daño". Es decir, el derecho compensatorio debe percibirse sobre las importaciones de todas esas procedencias y no sobre algunas de ellas. En segundo lugar, el texto obliga a los Miembros a aplicar los derechos compensatorios "sin discriminación" sobre esas importaciones. Es decir, cuando los derechos compensatorios se perciben sobre las importaciones, cualquiera que sea su procedencia, el Miembro no debe discriminar entre esas procedencias. Por el contrario, el Miembro impondrá un derecho compensatorio a todas las importaciones de un producto procedente de cada Miembro en que el Miembro importador constataste que el producto está subvencionado y es causante de daño. En tercer lugar, el párrafo 3 del artículo 19 establece que los derechos compensatorios percibidos sin discriminación sobre las importaciones, cualquiera que sea su procedencia, declaradas subvencionadas y causantes de daño, se "percibirá[n] en la cuantía apropiada en cada caso".

41. Además, el empleo del artículo definido "la" antes de la expresión "cuantía apropiada" indica que "la cuantía apropiada en cada caso" no es un concepto abierto o subjetivo. Por el contrario, "la cuantía apropiada" es un concepto objetivo. Para ser objetivo la métrica de "la cuantía apropiada" tiene que ser conocida y definida. Dicho de otra manera, la cuantía de los derechos compensatorios establecidos debe corresponderse con las subvenciones identificadas correspondientes a las importaciones de una procedencia determinada y no de cualquier otra.

42. Además, los Estados Unidos señalan que no hay nada en el texto de la frase "percibirá en la cuantía apropiada en cada caso" (ni en ningún otro texto del Acuerdo SMC) que tenga relación alguna con la cuestión de si se han aplicado o no otras medidas, como los derechos *antidumping*, ni ninguna relación con normas ajenas al Acuerdo SMC. Interpretar que la expresión "en la cuantía apropiada" permite tener en cuenta la aplicación de otras medidas o de otras normas ajenas al Acuerdo SMC convertiría esa expresión en un criterio subjetivo, con límites fijados únicamente por el criterio del intérprete.

43. El contexto que ofrece el Acuerdo SMC y su estructura avalan esta interpretación del párrafo 3 del artículo 19. Los artículos 1 y 2 del Acuerdo SMC definen lo que es una subvención. La Parte V del Acuerdo SMC se refiere a las "Medidas compensatorias" y, mediante sus sucesivos artículos, sigue cada etapa del procedimiento en materia de derechos compensatorios. Por ejemplo, el artículo 11 del Acuerdo SMC se refiere a la iniciación y el procedimiento de las investigaciones en materia de derechos compensatorios. El artículo 12 impone a los Miembros determinadas prescripciones en materia de pruebas, debidas garantías procesales y transparencia en la realización de las investigaciones en materia de derechos compensatorios. El artículo 14 establece directrices para calcular la cuantía de una subvención susceptible de derechos compensatorios en función del beneficio obtenido por el receptor. El artículo 19, según sus términos, se limita exclusivamente al "Establecimiento y percepción de derechos compensatorios".

44. Al analizar el artículo 19 del Acuerdo SMC a la luz de este contexto, es evidente que se ocupa primordialmente de la función administrativa de establecer y percibir derechos compensatorios una vez que esos derechos han sido calculados y determinados de acuerdo con las obligaciones impuestas por los artículos anteriores del Acuerdo SMC. Este contexto demuestra que la frase del párrafo 3 del artículo 19, que obliga a los Miembros a percibir derechos compensatorios en "la cuantía apropiada en cada caso" no es una norma general -desconectada del contexto de no discriminación del párrafo 3 del artículo 19- que se aplique a todos los aspectos del derecho compensatorio.

45. Hay una disposición en el Acuerdo de la OMC que regula la utilización en forma concurrente de derechos antidumping y compensatorios sobre el mismo producto y no es el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC. Es el párrafo 5 del artículo VI del GATT de 1994 y esta disposición se aplica solamente a las subvenciones a la exportación. Al ser la única disposición que vincula la medida correctiva en un procedimiento antidumping con la medida correctiva en un procedimiento en materia de derechos compensatorios, el párrafo 5 del artículo VI pone de manifiesto que los Miembros consideraron cuándo sería adecuado limitar su recurso a la aplicación en forma concurrente de medidas correctivas antidumping y compensatorias y convinieron en que solamente sería apropiado cuando el establecimiento conjunto de derechos antidumping y derechos compensatorios remediara "una misma situación resultante del dumping o de las subvenciones a la exportación".

46. Además, el artículo 15 del Código de Subvenciones de la Ronda de Tokio, que prohíbe específicamente la aplicación en forma concurrente de medidas antidumping y en materia de

derechos compensatorios a determinados países, y la falta de una disposición similar en los Acuerdos de la OMC, proporciona más pruebas de que los Acuerdos de la OMC no se ocupan de la imposición concurrente de medidas antidumping y compensatorias, salvo en las circunstancias de las subvenciones a la exportación tratadas expresamente por el párrafo 5 del artículo VI del GATT de 1994.

47. La argumentación jurídica de China en relación con el párrafo 3 del artículo 19 se basa íntegramente en la interpretación de esa disposición que expuso el Órgano de Apelación en su informe sobre el asunto DS379. Sin embargo, los grupos especiales de la OMC no están obligados a seguir el razonamiento expuesto en cualquier informe adoptado de un grupo especial o del Órgano de Apelación. Los derechos y obligaciones de los Miembros no se derivan de la adopción por el OSD de los informes de los grupos especiales y del Órgano de Apelación, sino del texto de los acuerdos abarcados. El propio Órgano de Apelación ha declarado que sus informes no vinculan a los grupos especiales.

48. En el asunto DS379, el Órgano de Apelación discrepó de la interpretación jurídica que expuso el Grupo Especial y llegó a determinadas conclusiones con respecto al párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC. Los Estados Unidos discrepan respetuosamente de esas conclusiones del Órgano de Apelación. En particular, consideramos que en el asunto DS379 el Órgano de Apelación incurrió en error en su interpretación del párrafo 3 del artículo 19 y opinamos que la interpretación arriba expuesta es una interpretación correcta de conformidad con las normas usuales de interpretación. Es notable que China no defendió la interpretación del párrafo 3 del artículo 19 que adoptó el Órgano de Apelación en el asunto DS379. De hecho, China basó en gran medida sus alegaciones en el párrafo 4 del artículo 19.

49. El razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto DS379, y su consiguiente atribución de un sentido indeterminado y subjetivo a la frase "en la cuantía apropiada", es problemático en varios sentidos. En primer lugar, pese a que el artículo 19 del Acuerdo SMC se titula "Establecimiento y percepción de derechos compensatorios", el Órgano de Apelación rechazó una interpretación de dicho artículo referida al "[e]stablecimiento y percepción" de derechos compensatorios. En cambio, el Órgano de Apelación consideró que el artículo 19 del Acuerdo SMC se refiere también a la existencia o cálculo de derechos compensatorios. Esa interpretación no se deduce del texto.

50. En segundo lugar, contrariamente a las constataciones de otros grupos especiales sobre el contexto que rodea el texto del párrafo 3 del artículo 19, el Órgano de Apelación se basó excesivamente en la disposición no vinculante del "derecho inferior" del párrafo 2 del artículo 19, que indica que sería "deseable" "que el derecho sea inferior a la cuantía total de la subvención si ese derecho inferior basta para eliminar el daño a la rama de producción nacional". El Órgano de Apelación utilizó el concepto *no imperativo* del derecho inferior recogido en el párrafo 2 del artículo 19 como contexto para informar su interpretación del párrafo 3 del artículo 19, que es una obligación vinculante. No obstante, la naturaleza permisiva del párrafo 2 del artículo 19 no avala una interpretación según la cual se pretendía que el requisito obligatorio establecido en el párrafo 3 del artículo 19 de percibir los derechos compensatorios "en la cuantía apropiada en cada caso" fuera una obligación general sobre todos los aspectos de los derechos compensatorios.

51. En tercer lugar, el Órgano de Apelación observó que la interpretación del Grupo Especial de la cuantía "apropiada" en el marco del párrafo 3 del artículo 19, tomando como base su párrafo 4, haría redundante el párrafo 3. Sin embargo esto es incorrecto. El párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC exige que los derechos compensatorios no sean superiores a la cuantía de la subvención que se haya concluido existe; no da instrucciones sobre la forma en que esta obligación se aplica a exportadores específicos. El párrafo 3 del artículo 19 especifica que los Miembros deben aplicar los derechos compensatorios sin discriminación y "en la cuantía apropiada" sobre todas las importaciones, cualquiera que sea su procedencia, declaradas subvencionadas y causantes de daño. Se trata de obligaciones precisas distintas de la obligación establecida en el párrafo 4 del artículo 19.

52. En cuarto lugar, para llegar a sus conclusiones en el asunto DS379, el Órgano de Apelación no identificó ningún principio limitativo para establecer algunos límites a su interpretación de la expresión "en la cuantía apropiada". En lugar de aclarar el sentido de la expresión "la cuantía apropiada", el Órgano de Apelación dio a esa expresión un sentido indeterminado y subjetivo en función de cómo interpretaba disposiciones de los acuerdos abarcados distintos del Acuerdo SMC,

lo que podía tener consecuencias desconocidas o no intencionadas. Una consecuencia del informe del Órgano de Apelación en el asunto DS379 es que un Miembro exportador, a diferencia de otras situaciones, no tiene que demostrar que los derechos compensatorios no se perciben en la cuantía apropiada en cada caso en el supuesto de investigaciones simultáneas antidumping y en materia de derechos compensatorios. En cambio, según el criterio del Órgano de Apelación, parecería que recae en el Miembro importador la carga de demostrar que los derechos compensatorios se perciben en la cuantía apropiada en cada caso, con independencia de si el Miembro exportador presentó pruebas para indicar lo contrario.

53. En quinto lugar, el Órgano de Apelación presumió en el asunto DS379 que las subvenciones internas reducen automáticamente los precios de exportación hasta cierto nivel, pero esa presunción es especulativa. El presente Grupo Especial no debe asumir las mismas conclusiones del Grupo Especial encargado del asunto DS379 sino que debe hacer su propia evaluación objetiva. Además, ni el Grupo Especial ni el Órgano de Apelación en el asunto DS379, al examinar la repercusión de las subvenciones internas en los precios de exportación, reconocieron que la forma de la subvención es importante porque algunas subvenciones internas dan a los productores nacionales un incentivo mayor para aumentar la producción que otras. Tampoco consideró el Órgano de Apelación en esa diferencia que aunque todos los productores en un país ENM responden a las subvenciones internas aumentando la producción, de ningún modo es seguro que este aumento se traduzca en una reducción de los precios de exportación. Si el precio del mercado mundial aumenta, no es realista suponer que un productor ENM que recibe una subvención interna reducirá automáticamente sus precios de exportación por la cuantía total de la subvención.

54. Por último, incluso cuando el productor o productores en cuestión abastecen una parte considerable del mercado mundial, de modo que la producción adicional probablemente hará bajar los precios en ese mercado, esto llevará tiempo y no sucederá si otros productores del mercado reducen la producción para evitar una guerra de precios. Las fuerzas del mercado determinan los precios y, por consiguiente, los pronunciamientos del Órgano de Apelación en el asunto DS379 sobre la relación entre las subvenciones internas y los precios de exportación son especulativos.

55. Por todas estas razones, el Grupo Especial debe rechazar los argumentos jurídicos de China y constatar que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 en ninguna de las 31 series de determinaciones impugnadas.

VII. LOS ESTADOS UNIDOS ACTUARON DE MANERA COMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 10 Y EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 32 DEL ACUERDO SMC

56. China aduce que, como los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, también actuaron de forma incompatible con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 de dicho Acuerdo. China no presenta ningún otro fundamento para las alegaciones que formula al amparo del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Como las alegaciones de China fundadas en el párrafo 3 del artículo 19 no prosperan, sus alegaciones consiguientes al amparo del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC tampoco deben prosperar.

*Resumen de la declaración inicial de los Estados Unidos
en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial*

1. Tal vez sea conveniente empezar dando un paso atrás y considerar por qué nos encontramos aquí. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 del artículo X están dirigidas a la publicación de los reglamentos comerciales para ofrecer información y transparencia a los comerciantes. China no puede sostener seriamente que el régimen estadounidense en materia de derechos compensatorios, y su aplicación a China, ha adolecido de falta de transparencia. De manera similar, las disposiciones del párrafo 3 b) del artículo X están destinadas a garantizar que los Miembros establezcan una estructura adecuada de modo que tribunales o procedimientos puedan revisar las medidas administrativas y que los organismos administrativos ejecutarán seguidamente esas decisiones. Tampoco en este caso puede China sostener seriamente que los Estados Unidos no han establecido dicha estructura para la revisión ni que el Departamento de Comercio de los Estados Unidos no esté vinculado por esas decisiones de revisión o no las ejecute.

2. En relación con la alegación formulada por China al amparo del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, también es posible que ustedes se pregunten por qué nos encontramos aquí. Como se ha indicado, el Congreso estadounidense ya ha actuado para exigir que el Departamento de Comercio investigue el alcance de las denominadas dobles medidas correctivas y para que en caso necesario ajuste la cuantía del derecho antidumping establecido. Por consiguiente, la argumentación de los Estados Unidos en esta diferencia no está dirigida a cambiar su enfoque respecto a esta cuestión en el futuro. Sin embargo, hay dos motivos por los que planteamos esta cuestión de interpretación al Grupo Especial.

3. En primer término, consideramos que el enfoque de interpretación del Órgano de Apelación es erróneo, y cuanto más se lee su razonamiento menos adecuada parece su interpretación del párrafo 3 del artículo 19. El informe del Órgano de Apelación comienza por la identificación de un supuesto problema y después intenta encontrar una solución interpretativa para ese problema. Sin embargo, este enfoque interpretativo plantea la cuestión al revés: si la disposición cuya infracción se alega se interpreta debidamente y después se constata que no es aplicable a la situación que ha planteado la parte reclamante, no hay un "problema" en el marco de los acuerdos abarcados. En segundo lugar, la interpretación dada por el Órgano de Apelación a la frase "en la cuantía apropiada" le da un sentido que no está relacionado con su contexto en el artículo 19 ni con las normas para determinar la "cuantía apropiada" en el Acuerdo SMC.

4. Las dos series de alegaciones planteadas por China son erróneas y deben ser rechazadas. En esta declaración tratamos con más detalle algunos de esos numerosos errores.

I. CHINA HA MEZCLADO LOS REQUISITOS Y CONCEPTOS JURÍDICOS DEL DERECHO INTERNO CON LOS REQUISITOS DEL ARTÍCULO X

5. En la presente diferencia, China no ha demostrado *prima facie* que la legislación GPX sea incompatible con una interpretación clara de los párrafos 1 y 2 del artículo X, ni que las medidas de los Estados Unidos en relación con la opinión GPX V son incompatibles con una interpretación clara del párrafo 3 b) del artículo X.

6. Como los Estados Unidos explicarán más detenidamente *infra*, la legislación GPX no modificó ni afectó de otro modo al enfoque actual del Departamento de Comercio de aplicar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a China. De manera específica, la legislación GPX no ha modificado ni afectado de otro modo a las órdenes correspondientes a los procedimientos en materia de derechos compensatorios enumerados en el apéndice A de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por China. La ley mantiene el *statu quo* para estas órdenes.

II. LAS ALEGACIONES DE CHINA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 CARECEN DE FUNDAMENTO

7. Examinaremos en primer lugar las alegaciones de China al amparo del párrafo 1 del artículo X. Esas alegaciones dependen de que se interprete el párrafo 1 del artículo X de modo que incluya palabras que sencillamente no figuran en él y por tanto esas alegaciones carecen de fundamento. El párrafo 1 del artículo X impone dos prescripciones de procedimiento para la

publicación de determinadas medidas que se "haya[n] puesto en vigor". La primera es que la medida sea "publicad[a] rápidamente". La segunda es que la medida sea publicada "a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento" de ella. China no ha demostrado que la publicación por los Estados Unidos de la legislación GPX fuera incompatible con estas obligaciones. El párrafo 1 del artículo X no se ocupa de cómo se debe aplicar una medida después de su publicación. De hecho, y en contra de las afirmaciones de China, el propio párrafo 1 del artículo X reconoce que las medidas pueden afectar a hechos acaecidos antes de la publicación de una medida.

III. LA ALEGACIÓN DE CHINA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 CARECE DE FUNDAMENTO

8. A continuación examinaremos la alegación de China de que la legislación GPX es incompatible con el párrafo 2 del artículo X. La alegación de China no prospera por las siguientes razones. En primer lugar, China no ha demostrado que la legislación GPX esté abarcada por el párrafo 2 del artículo X. En segundo lugar, aunque se constatará que está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X, China no ha demostrado que la legislación GPX sea de algún modo incompatible con la obligación.

9. Para que una medida de carácter general esté comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X tiene que ser de un tipo que: 1) aumente el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación en virtud del uso establecido y uniforme; o 2) imponga una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición para las importaciones. China no ha explicado de qué manera la legislación GPX está comprendida en cualquiera de estos dos tipos de medidas. Aunque recae sobre China la carga de establecer una presunción *prima facie*, los Estados Unidos observan que las leyes en materia de derechos compensatorios proporcionan el marco para determinar los derechos compensatorios. La propia ley no impone un determinado tipo del derecho, y menos tiene por efecto un "aumento" de ese tipo, ni impone una prescripción, restricción o prohibición para las importaciones. Las importaciones solamente se ven afectadas una vez que se completa el procedimiento jurídico separado y distinto de una investigación.

10. La legislación GPX no tiene por efecto *aumentar* el tipo de un derecho de aduana. En consonancia con el texto simple del párrafo 2 del artículo X, el Grupo Especial que examinó el asunto *CE - Productos de tecnología de la información* constató que una medida abarcada debe cambiar un enfoque actual para originar un aumento del tipo de un derecho de aduana. En la presente diferencia la legislación GPX no ha modificado el enfoque actual del Departamento de Comercio para aplicar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a China. Además, la legislación GPX no ha modificado ninguna parte de los procedimientos ni de las órdenes en materia de derechos compensatorios enumerados en apéndice A de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por China. Los tipos de los derechos compensatorios establecidos mediante esos procedimientos siguen siendo los mismos que antes de la promulgación de la legislación GPX.

11. Del mismo modo, la legislación GPX no impone una *nueva o más gravosa* prescripción, restricción o prohibición para las importaciones. El término "*new*" (nuevo) se define como "*not existing before*" (que no existe antes) o "*existing for the first time*" (que existe por primera vez). El término "*more*" (más) se define como "*in a greater degree*" (en mayor grado) o "*to a greater extent*" (de mayor alcance). Por consiguiente, para estar comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X, las importaciones procedentes de China tienen que enfrentarse a una prescripción, restricción o prohibición que no existía antes de la promulgación de la legislación GPX, o a una carga que es de mayor grado que antes de la legislación GPX.

12. La legislación GPX no impone ninguna de esas condiciones. Antes de la promulgación de la legislación GPX las importaciones procedentes de China ya estaban sometidas a la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios. Por consiguiente, la ley no impuso una condición que no hubiera existido antes. Además, la legislación GPX no impuso una carga más gravosa para esas importaciones. Ninguno de los procedimientos en materia de derechos compensatorios citados en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por China ha sido modificado por la legislación GPX. La ley mantuvo el *statu quo* para el enfoque actual del Departamento de Comercio y las órdenes vigentes en materia de derechos compensatorios. Sobre la base de estos hechos, China no ha demostrado que la legislación GPX esté comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X.

IV. CHINA CARECE DE FUNDAMENTO PARA UNA ALEGACIÓN AL AMPARO DEL PÁRRAFO 3 b) DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994

13. Seguidamente pasamos a analizar las alegaciones de China al amparo del párrafo 3 b) del artículo X. Ha alegado que el hecho de que los Estados Unidos no hayan aplicado una opinión judicial que estaba pendiente de recurso, conocida como la opinión *GPX V*, es incompatible con el párrafo 3 b) del artículo X. Esa alegación es insostenible desde el punto de vista fáctico y jurídico.

14. Como cuestión de hecho, China se equivoca al afirmar que la opinión *GPX V* era una decisión firme que no era objeto de recurso y tenía efectos jurídicos en el marco del sistema judicial estadounidense. Concretamente, China no tiene en cuenta el hecho de que para poner fin a una opinión de un tribunal de apelación se necesita un "mandato". El propio Circuito Federal de los Estados Unidos ha declarado que no se emitió un mandato para la opinión *GPX V* porque el caso estaba todavía pendiente de recurso. Por consiguiente, la opinión *GPX V* no era una decisión firme que pudiera ordenar el tribunal de primera instancia.

15. Además, como no se había emitido el mandato, el tribunal de primera instancia no podía aplicar la opinión *GPX V* como una cuestión del derecho estadounidense. Así pues, contrariamente a la afirmación de China de que el recurso contra la opinión *GPX V* era una cuestión meramente técnica, la emisión del mandato en el sistema judicial estadounidense es crucial para poner fin a lo que hasta ese momento es una opinión no vinculante. Antes de la emisión del mandato esa opinión no está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 3 del artículo X.

16. Los Estados Unidos señalan que aunque se pudiera considerar que la opinión *GPX V* es una "decisión" de conformidad con el párrafo 3 b) del artículo X, los requisitos de esa disposición del tratado seguirían siéndole inaplicables. El párrafo 3 b) del artículo X reconoce expresamente que la autoridad competente no tiene que aplicar una decisión judicial que ha sido recurrida. De manera específica, dice que las decisiones judiciales deberán ser ejecutadas "a menos que se interponga un recurso ante una jurisdicción superior, dentro del plazo prescrito". En el caso *GPX V* los Estados Unidos presentaron a tiempo una petición de revisión ante el Circuito Federal de los Estados Unidos reunido en pleno. Dicho de otro modo, el procedimiento no había terminado y los Estados Unidos no habían agotado su derecho de recurso. De hecho, el proceso *GPX* todavía continúa.

17. Desde el punto de vista jurídico, la alegación de China al amparo del párrafo 3 b) del artículo X no se basa en el texto de la disposición pertinente de la OMC, sino en otros conceptos jurídicos imprecisos o que no vienen al caso. China carece de fundamento para una interpretación así, ya que debe demostrar sus alegaciones basándose en el texto específico de las obligaciones concretas del párrafo 3 b) del artículo X.

18. Por ejemplo, China aduce que "la intervención del poder legislativo de los Estados Unidos en un procedimiento judicial pendiente" es incompatible con el párrafo 3 b) del artículo X. El texto de esta disposición no respalda la alegación de China. El párrafo 3 b) del artículo X no regula la relación entre los poderes legislativo y judicial de un país, ni prohíbe el momento en que se puede promulgar una disposición legislativa. El párrafo 3 b) del artículo X no prohíbe la promulgación de la legislación *GPX* debido a la existencia de un procedimiento interno pendiente. Como el proceso *GPX* ha estado en curso durante los últimos cinco años, la interpretación que da China al párrafo 3 b) del artículo X paralizaría la capacidad de los parlamentos para promulgar leyes y no está avalada por el texto claro de la obligación.

V. LA ALEGACIÓN DE CHINA DE QUE LOS ESTADOS UNIDOS ACTUARON DE MANERA INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 19 DEL ACUERDO SMC DEBE SER RECHAZADA

19. China ha presentado alegaciones con respecto a 31 series de determinaciones. Sin embargo, en cada etapa de este asunto, en particular en su solicitud de establecimiento de un grupo especial y, lo que es más importante, en su primera comunicación escrita, China no ha presentado ni justificado sus alegaciones mediante un análisis de los hechos y con argumentos. A pesar de presentar alegaciones en el sentido de que docenas de constataciones del Departamento de Comercio fueron incompatibles con el Acuerdo SMC, China apenas analiza las determinaciones del Departamento de Comercio.

20. China no incluyó en su primera comunicación escrita un análisis de los hechos en litigio en las determinaciones que impugna en este asunto. En consecuencia, no ha establecido una presunción *prima facie*. El esfuerzo deslucido de China al presentar su argumentación jurídica resulta sorprendente. En lugar de hacer un análisis del texto y el contexto de las obligaciones que impone el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, se basa exclusivamente en declaraciones realizadas en el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios definitivos sobre determinados productos procedentes de China* (DS379).

21. En este momento, aparte de los defectos del enfoque de China, los Estados Unidos desearían aprovechar esta ocasión para hacer algunas observaciones sobre el informe del Órgano de Apelación en el asunto DS379 y también sobre la interpretación de los Estados Unidos del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC. En primer lugar, este Grupo Especial no está vinculado por el informe del Órgano de Apelación en el asunto DS379, especialmente porque el Órgano de Apelación incurrió en error en su interpretación del párrafo 3 del artículo 19. En segundo lugar, con respecto a la interpretación del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, el Grupo Especial debe interpretar por sí mismo esa expresión aplicando las normas usuales de interpretación del derecho internacional público.

22. Cuando se analiza el texto de conformidad con las normas usuales de interpretación, resulta evidente que el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC es, ante todo, una disposición de no discriminación para asegurar que la cuantía de los derechos compensatorios percibidos se corresponda con la cuantía de las subvenciones identificadas. En tercer lugar, el contexto que ofrece el Acuerdo SMC y su estructura respaldan esta interpretación del párrafo 3 del artículo 19. Al analizar el artículo 19 del Acuerdo SMC teniendo en cuenta este contexto, es evidente que se refiere a la función principalmente administrativa de establecer y percibir derechos compensatorios una vez que esos derechos se han calculado y determinado conforme a las obligaciones que imponen los artículos anteriores del Acuerdo SMC.

23. Por consiguiente, como China no ha alegado que el establecimiento o la percepción de derechos compensatorios por el Departamento de Comercio fuera discriminatoria, o no se correspondió con la cuantía de las subvenciones identificadas en ninguna de las 31 series de determinaciones objeto de la presente diferencia, la alegación de China de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 debe ser rechazada.

24. Por último, China sostiene que como los Estados Unidos actuaron de forma incompatible con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, también lo hicieron con el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 de dicho Acuerdo. Como las alegaciones de China al amparo del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC no prosperan, tampoco deben prosperar las alegaciones consiguientes que formula al amparo del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC.

*Resumen de la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos de América***I. INTRODUCCIÓN**

1. China ha hecho grandes esfuerzos por hacer opacos hechos simples y enrevesadas obligaciones directas dimanantes de la OMC. Pero los hechos y normas pertinentes son simples y directos en esta diferencia. Estos hechos establecen que las alegaciones formuladas por China al amparo de los párrafos 1, 2 y 3 b) del artículo X del GATT de 1994 son infundadas. Pese a ello, China trata de justificar estos hechos con interpretaciones de la legislación estadounidense todavía sin asentar por los tribunales nacionales de los Estados Unidos y con una interpretación de los párrafos 1, 2 y 3 b) del artículo X que no encuentra respaldo en el texto claro de las obligaciones. Como exponemos en esta comunicación, los argumentos de China no resisten un examen detenido.

2. Respecto a su alegación al amparo del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, China sigue sin establecer su presunción *prima facie*. China sigue interpretando erróneamente el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, simplemente, sin abordar la interpretación presentada por los Estados Unidos ni explicar los motivos por los que no concuerda con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público. Al contrario de lo que afirma China, el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC no establece ninguna prescripción de que las autoridades competentes investiguen y eviten medidas correctivas que se solapan. Por lo tanto, se deben rechazar los argumentos jurídicos de China, que se basan exclusivamente en el razonamiento erróneo formulado por el Órgano de Apelación en el asunto DS379.

II. LA ALEGACIÓN DE CHINA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 CARECE DE FUNDAMENTO

3. El fondo de la alegación formulada por China al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 se basa principalmente en la supuesta conexión entre la expresión "haya puesto en vigor" del párrafo 1 del artículo X y la expresión "fecha de entrada en vigor" del apartado b) del artículo 1 de la legislación GPX. China afirma que se debe evaluar el término "rápidamente" del párrafo 1 del artículo X en relación con la "fecha de entrada en vigor" del apartado b) del artículo 1 y no en relación con la fecha en que se adoptó la ley.

4. No obstante, los Estados Unidos explicaron en su primera comunicación escrita y en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial que el sentido corriente de la expresión "haya puesto en vigor" confirma que la cláusula limita la aplicación del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 a las medidas que se hayan adoptado o hayan empezado a aplicarse. En caso contrario, sin la existencia de la ley, no hay nada que aplicar o que pueda entrar en vigor. El enfoque de China tampoco encuentra apoyo en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Productos de tecnología de la información*. En síntesis, el párrafo 1 del artículo X prescribe que las medidas se publiquen rápidamente después de su adopción. Respecto a la medida en litigio en la presente diferencia, eso fue justamente lo que hicieron los Estados Unidos: se publicó la legislación GPX en cuanto se promulgó o creó la ley. Por lo tanto, China carece de fundamento para formular alegación alguna en el sentido de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con las obligaciones del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994.

III. LA ALEGACIÓN DE CHINA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 CARECE DE FUNDAMENTO

5. La alegación de China al amparo del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 es insostenible por un simple motivo: la legislación GPX no se aplicó hasta su publicación el 13 de marzo de 2012, y no había medidas administrativas del USDOC ni acciones judiciales de los tribunales el 12 de marzo, o en cualquier fecha anterior, en sentido contrario. Este hecho desmonta la alegación formulada por China.

6. Ante ese hecho simple y preciso, China trata de complicar considerablemente los hechos y la legislación relacionados con la alegación que formula al amparo del párrafo 2 del artículo X. Pero incluso con ese enfoque erróneo de China, su alegación es insostenible. China ha dejado claro que su impugnación de la legislación GPX está limitada: se basa en esa parte de la ley que es aplicable a 27 procedimientos iniciados antes de la fecha de promulgación de la legislación. China no puede

demostrar que la legislación impugnada está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X o que lo infringe.

7. El texto claro del párrafo 2 del artículo X prescribe que ha de determinarse si ha habido un cambio aplicable -un aumento del tipo de un derecho o algo nuevo o más gravoso- "para las importaciones". Por lo tanto, los términos "aumentar" y "nueva" o "más gravosa" deben ser evaluados en el contexto de las "importaciones" en cuestión. En la presente diferencia, China ha aclarado que su impugnación del artículo 1 de la legislación GPX sólo afecta a los 27 procedimientos iniciados antes de la fecha de promulgación. Por lo tanto, las únicas "importaciones" en cuestión son aquellas sometidas a las 27 investigaciones en materia de derechos compensatorios enumeradas por China en su solicitud de establecimiento de un grupo especial que dieron lugar a una orden de imposición de derechos compensatorios. Incluso si China puede demostrar que la legislación GPX está comprendida en uno de los tipos de medidas enumeradas en el párrafo 2 del artículo X, no puede demostrar que se ha producido ninguna modificación "nueva o más gravosa" para las "importaciones" de que se trata en la presente diferencia.

8. Al formular sus argumentos al amparo del párrafo 2 del artículo X, China está pidiendo al Grupo Especial que acepte su tesis infundada de que la opinión GPX V es legislación "que rige y controla". Además, China aduce que el Circuito Federal de los Estados Unidos constató en el caso *Georgetown Steel* que el Congreso tenía que modificar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios con el fin de poder aplicarla a los países con economías que no son de mercado (ENM) y que esa "constatación" también es una legislación "que rige y controla". Esa afirmación relativa a las constataciones formuladas en el caso *Georgetown Steel* no es exacta. El argumento que formula China en relación con el párrafo 2 del artículo X se basa por completo en la falsa premisa de que la opinión GPX V ha sido completada, no ha sido objeto de recurso por los Estados Unidos y que es jurídicamente vinculante y ha sido aplicada por el USDOC. Como se explicará con mayor detalle *infra*, las alegaciones de China son infundadas por dos motivos: 1) su premisa es falsa, y 2) China no puede admitir, por un lado, en sus argumentos en relación con el párrafo 3 b) del artículo X que el USDOC no ejecutó la opinión GPX V y, por otro lado, argumentar en su alegación al amparo del párrafo 2 del artículo X que se ejecutó la opinión GPX V.

9. China trata la opinión GPX V como si fuera la última palabra de la legislación estadounidense sobre la cuestión de si el USDOC puede aplicar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a China. Como han demostrado los Estados Unidos en su respuesta a la pregunta 72 del Grupo Especial, esa afirmación es incorrecta. La opinión GPX V no es una decisión definitiva del Circuito Federal de los Estados Unidos y no tiene efectos jurídicos en la legislación estadounidense. Como tal, el USDOC no estaba obligado a aplicar sus constataciones y, de conformidad con la legislación de los Estados Unidos, tenía prohibida dicha aplicación.

10. Los argumentos formulados por China respecto a un supuesto cambio en la legislación de los Estados Unidos son internamente incongruentes. Por un lado, China aduce, en el contexto de sus argumentos formulados en relación con el párrafo 3 b) del artículo X, que los Estados Unidos no aplicaron la opinión GPX V y que dicha opinión no "r[igió] [la] práctica" del USDOC en la aplicación de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios. Por otro lado, a los efectos de la alegación que formula al amparo del párrafo 2 del artículo X, China trata la opinión no vinculante como si ya hubiese modificado el trato otorgado por el USDOC a las importaciones sometidas a los 27 procedimientos impugnados (es decir, que rigió el enfoque del USDOC) y luego procede a sostener que la legislación GPX equivale a una revocación retroactiva de esa modificación. China no puede tener razón en ambos casos.

11. En el contexto de la alegación que formula al amparo del párrafo 3 b) del artículo X, China reconoce que el USDOC no ejecutó la opinión no definitiva GPX V y que esta no rigió su enfoque. Este hecho es la base de la impugnación que hace China del apartado b) del artículo 1 de la legislación GPX al amparo del párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994. En particular, en la Parte VI D) de su primera comunicación escrita, China examina minuciosamente su argumento de que "los Estados Unidos no se han asegurado de que la decisión del Circuito Federal en el caso *GPS V* fue *ejecutada por* el USDOC, y *rigió su práctica*".

12. Los Estados Unidos están de acuerdo en que el USDOC nunca ejecutó la opinión no vinculante GPX V y que dicha opinión nunca rigió el enfoque del USDOC en su aplicación de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios. Los Estados Unidos han

explicado anteriormente que el USDOC no estaba obligado a ejecutar la opinión *GPX V* dado que no era definitiva y que el USDOC hubiese infringido la legislación estadounidense si hubiese ejecutado esa opinión.

13. En la primera reunión sustantiva del Grupo Especial y en su respuesta a las preguntas del Grupo Especial, China aclaró que, en esta diferencia, no impugna la cuestión de si las medidas del USDOC fueron *ultra vires*. China ha señalado que el párrafo 2 del artículo X no prevé la evaluación de supuestas medidas *ultra vires*. Además, en el párrafo 120 de su respuesta a las preguntas del Grupo Especial, China señala que "no considera directamente pertinente en el marco del párrafo 2 del artículo X la cuestión de si una determinada práctica o prescripción aplicada por las autoridades nacionales es compatible o no con la legislación interna".

14. Pese a estas declaraciones claras que China formula en el párrafo 121 de su respuesta a las preguntas del Grupo Especial, China inmediatamente se contradice a sí misma al afirmar que se debe evaluar si las medidas del USDOC "estaban previstas en la legislación interna". Dicho con otras palabras, China está pidiendo al Grupo Especial que determine si las medidas del USDOC estaban previstas en la legislación interna o si el USDOC actuó de una manera no prevista en la legislación nacional. Una alegación de este tipo es la definición de una impugnación *ultra vires*. Nuevamente, los argumentos formulados por China son contradictorios e insostenibles. China no puede señalar que el párrafo 2 del artículo X no prevé una evaluación de una supuesta medida *ultra vires* al mismo tiempo que pide al Grupo Especial que formule una determinación *ultra vires* en virtud del párrafo 2 del artículo X.

15. Además, independientemente de las incongruencias jurídicas de China, y como aclaración fáctica de este asunto, cabe señalar que los tribunales estadounidenses todavía no han pronunciado constataciones concluyentes sobre la aplicación de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a los países ENM. El proceso *GPX* todavía continúa con el fin de determinar la constitucionalidad de la legislación *GPX* y de que se pronuncie una resolución sobre diversas cuestiones metodológicas. Además, hay un proceso paralelo en curso sobre la aplicación de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a los países ENM. China no puede tratar la *GPX V*, una opinión no vinculante, como legislación "que rige y controla" dadas las series de decisiones emitidas después de la opinión en el proceso en curso. China tampoco puede alegar que las opiniones de *GPX V* constituyen una interpretación definitiva de las implicaciones y alcance del caso *Georgetown Steel*, en particular, cuando los Estados Unidos y las partes nacionales solicitaron con éxito al Circuito Federal que revisara la opinión *GPX V*. Dado que se admitió la solicitud, los Estados Unidos no tuvieron oportunidad de explorar otros derechos de apelación.

16. China también alega que el artículo 1 de la legislación *GPX* está comprendido en el alcance del párrafo 2 del artículo X porque tiene "por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación en virtud del uso establecido y uniforme". China aduce que la legislación "aumenta el tipo de derecho compensatorio de un derecho, pasando de ningún derecho compensatorio al tipo de derecho compensatorio que el USDOC haya determinado para cada uno de esos productos." Los Estados Unidos explicaron *supra* que la declaración de China es errónea. La legislación *GPX* no aumenta en manera alguna el tipo de los derechos u otras cargas sobre las importaciones sometidas a los 27 procedimientos impugnados por China.

17. Además, China no ha demostrado que cualquier supuesto aumento tuviese lugar "en virtud del uso establecido y uniforme". Esa expresión indica que ha tenido que existir un "uso establecido y uniforme" *antes* del aumento del tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación y que también ha tenido que existir un "uso establecido y uniforme" *después* del aumento. De lo contrario, sin un "uso" antes del supuesto aumento, no existirá ninguna base sobre la cual evaluar el aumento.

18. Aunque China ha utilizado los términos "P.L. N° 112-99", "artículo 1 de la P.L. N° 112-99" y "apartado (b) del artículo 1 de la P.L. N° 112-99" de manera intercambiable en sus argumentos con relación al artículo X, en esta etapa del procedimiento China ha tomado posición sobre aquello que está impugnando en esta diferencia. La alegación que formula China al amparo del párrafo 2 del artículo X está relacionada con la parte del artículo 1(b)(1) que se aplica a los procedimientos ya iniciados antes de la promulgación de la legislación *GPX*, y las alegaciones de infracción formuladas por China se limitan a este grupo de procedimientos. Este número identificable de

procedimientos e importaciones sujetas no está comprendido en el sentido corriente de los términos "de carácter general" que figuran en el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994.

19. Como resulta evidente de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, de las comunicaciones y de declaraciones formuladas por China, estos 27 procedimientos se conocieron a partir de la fecha de promulgación de la legislación GPX, al igual que lo fueron los productos sujetos a esos procedimientos. En relación con este grupo limitado y definido de importaciones y procedimientos, el artículo 1(b)(1) no es una norma "de carácter general" en el sentido corriente de los términos que se utilizan en el párrafo 2 del artículo X.

20. La única alegación que formula China al amparo del párrafo 2 del artículo X hace referencia a la parte del artículo 1(b) que se aplica a los procedimientos ya iniciados antes de la promulgación de la legislación GPX. Al identificar un número determinado de procedimientos e importaciones sujetas, el aspecto impugnado de la medida no es "de carácter general". Como tal, el artículo impugnado de la legislación GPX no está comprendido en el ámbito del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994.

21. Al contrario de lo que afirma China, el artículo impugnado de la legislación GPX no concierne al "tipo" de derechos compensatorios de los 27 procedimientos en litigio en esta diferencia. En su respuesta a las preguntas del Grupo Especial, China ha seguido haciendo caso omiso del sentido corriente del término "rate" (tipo), que se define como "[t]he total quantity, amount, or sum of something, esp. as a basis for calculation" (la cantidad, cuantía o suma total de algo, especialmente como base para el cálculo). La legislación GPX es una disposición legislativa que deja claro el alcance de la aplicación de la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios. No concierne a la cantidad, cuantía o suma total de algún tipo particular de derechos compensatorios y se distingue de medidas como la clasificación arancelaria que sí que conciernen al "tipo" de un derecho de aduana.

22. China tampoco demostró que el artículo impugnado de la legislación GPX concierne a una prescripción para las importaciones sujetas a los 27 procedimientos o a una restricción de ellas. China aduce que el artículo 1 de la legislación GPX concierne a una "prescripción ... para las importaciones" dado que una vez que se inicia una investigación en materia de derechos compensatorios "los importadores tienen que participar en la investigación en materia de derechos compensatorios o afrontar la imposición de un derecho compensatorio determinado sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento". Esta declaración no es cierta en el caso de las importaciones impugnadas.

23. En primer lugar, un procedimiento en materia de derechos compensatorios no es una "prescripción" sobre las importaciones. Es decir, no impone prescripciones o condiciones para la importación de mercancías. En segundo lugar, el artículo 1 de la legislación GPX no es una "restricción" a las importaciones sujetas a los 27 procedimientos. China ha argumentado que la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios, como la legislación GPX impone una "condición limitativa" a las importaciones. La legislación en materia de derechos compensatorios no restringe o limita las importaciones, sino que establece un marco en el que se pueda investigar cualquier supuesta subvención y se pueda imponer cualquier derecho compensatorio resultante. La legislación en sí misma no tiene efectos sobre las importaciones.

24. China afirma que los Estados Unidos nunca han proporcionado una interpretación del párrafo 2 del artículo X, lo cual es un error. Los Estados Unidos han sido también claros en lo que el párrafo 2 del artículo X no es. El párrafo 2 del artículo X no aborda la cuestión de la aplicación de medidas a sucesos o acciones anteriores a su promulgación. Así pues, toda impugnación de si una medida puede afectar a esos sucesos o acciones debe basarse en un artículo de tratado que imponga una obligación sustantiva. De la misma manera que el párrafo 2 del artículo X no aborda el contenido o alcance de una medida de carácter general, en particular, tampoco lo hacen los párrafos 1 ó 3 a) del artículo X.

25. El Órgano de Apelación ha observado que el artículo X no aborda el "contenido sustantivo" de las medidas. El propio título del artículo X, "Publicación y aplicación de los reglamentos comerciales", refuerza esta observación de que el artículo X no somete a disciplinas el contenido o el alcance de las medidas. China no puede atribuir a esas obligaciones prescripciones sobre el alcance y el contenido de las medidas abarcadas. Dicho con otras palabras, el párrafo 2 del

artículo X no puede ser interpretado como una obligación sustantiva de prohibir el llamado "efecto retroactivo" de todas las medidas de carácter general, como propone China.

26. Para aquellas medidas que sí estén comprendidas en su alcance, el párrafo 2 del artículo X vincula transparencia y aplicación de una medida para asegurar que los Miembros no exigirán el cumplimiento de una medida secreta sobre las importaciones que tenga por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana o que imponga una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición. Para esos cambios, el párrafo 2 del artículo X obliga al Miembro a publicar la medida en una publicación oficial antes de exigir su cumplimiento.

27. El Órgano de Apelación ha observado que la importancia fundamental del párrafo 2 del artículo X es "fomentar la publicidad total de los actos estatales que afectan a los Miembros y a los particulares y empresas nacionales o extranjeras". China y otras partes interesadas tenían pleno conocimiento de la legislación *GPX* desde su promulgación y antes de que se exigiera su cumplimiento; también se divulgó ampliamente el examen de la legislación por el Congreso. Además, el sistema jurídico estadounidense no adolece de falta de divulgación. El párrafo 2 del artículo X no dice nada sobre asuntos relacionados con el fondo de una medida. China argumenta que el Grupo Especial debería interpretar este silencio como que implica una prohibición absoluta de la llamada "retroactividad". Sin embargo, no se puede interpretar que el párrafo 2 del artículo X contemple dicha prohibición.

28. En síntesis, el párrafo 2 del artículo X no aborda la cuestión de la retroactividad. Anteriores procedimientos del Órgano de Apelación y de grupos especiales han examinado un artículo que impone una obligación sustantiva con el fin de evaluar si una medida puede afectar a sucesos o acciones antes de la promulgación de la medida. Este enfoque es compatible con el texto claro del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994. China no ha formulado una alegación en el sentido de que el artículo 1 de la legislación *GPX* haya incumplido una obligación sustantiva de los acuerdos abarcados, y la alegación que formula al amparo del párrafo 2 del artículo X está infundada.

IV. LAS ALEGACIONES QUE FORMULA CHINA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 3 b) DEL ARTÍCULO X DEL GATT DE 1994 NO ESTÁN AVALADAS POR EL TEXTO CLARO DE LA OBLIGACIÓN

29. Ahora China parece plantear una alegación más amplia y potencialmente nueva, aparentemente pidiendo al Grupo Especial que constate que el párrafo 3 b) del artículo X impone restricciones a los parlamentos nacionales en la definición del alcance de la legislación debidamente promulgada si existe un proceso pendiente o en curso que pueda interpretar una disposición jurídica conexa. No hay nada en el texto del GATT de 1994 que respalde el argumento de China.

30. La alegación que reformuló China al amparo del párrafo 3 b) del artículo X se basa exclusivamente en las acciones de "los parlamentos nacionales". Sin embargo, el párrafo 3 b) del artículo X no habla de ninguna limitación de la capacidad de un parlamento nacional de promulgar instrumentos legislativos o sobre cómo se pueden aplicar esos instrumentos, y por tanto no impone ese tipo de limitaciones. El párrafo 3 b) del artículo X prescribe que los Miembros establezcan y mantengan un "tribunal[] o procedimiento[] judicial[], arbitral[] o administrativo[] destinado[] ... a la pronta revisión y rectificación de las medidas administrativas relativas a las cuestiones aduaneras". No se imponen prescripciones complementarias para este mecanismo de revisión y rectificación, aparte de las siguientes:

- el tribunal o procedimientos "serán independientes de los organismos encargados de aplicar las medidas administrativas", y
- las "decisiones" procedentes del tribunal o procedimientos "serán ejecutadas por [este organismo administrativo] y regirán su práctica administrativa", salvo que se cumplan determinados criterios.

31. Fuera de estas dos prescripciones, el párrafo 3 b) del artículo X no dispone de qué manera un tribunal o procedimiento deben revisar y rectificar una medida administrativa relativa a cuestiones aduaneras. Pese al texto claro del párrafo 3 b) del artículo X, China está pidiendo al Grupo Especial que tome una decisión en cuanto al fondo del proceso *GPX* en curso con una

conclusión definitiva sobre legislación estadounidense sin resolver (es decir, que se prohíbe a los Estados Unidos, de conformidad con la legislación estadounidense, aplicar la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a China). Además, China está pidiendo al Grupo Especial que constate que los tribunales de los Estados Unidos no tienen permitido aplicar jamás leyes recientemente promulgadas a causas judiciales pendientes, aun cuando esa aplicación sea un principio fundamental de la legislación estadounidense.

32. Sin embargo, los principios de interpretación de los tratados no respaldan el argumento de China. Al aplicar aquí esos principios, donde el texto claro del párrafo 3 b) del artículo X no impone una limitación a los parlamentos nacionales, China no puede atribuir una.

33. Los Estados Unidos observan igualmente que tal interpretación daría lugar a resultados irrazonables y radicales. Por ejemplo, un parlamento nacional podría establecer erróneamente un tipo arancelario para determinadas importaciones del 100% a causa de un error tipográfico, cuando el tipo hubiese debido ser del 10%. Cuando las autoridades aduaneras recauden los aranceles del 100%, los importadores impugnarán inmediatamente la recaudación excesiva en los tribunales nacionales. De conformidad con la interpretación que hace China del párrafo 3 b) del artículo X, el tribunal no podría aplicar una aclaración o modificación legislativa del tipo arancelario a su tipo previsto del 10% dado que la causa estaría pendiente en los tribunales nacionales. Sin embargo, en el caso de aquellos importadores que esperen hasta el final de la aclaración o modificación legislativa, los tribunales podrían aplicar el tipo más bajo. El párrafo 3 b) del artículo X no prescribe ese resultado ni restringe que el Congreso promulgue la legislación GPX. Por tanto, se debe desestimar la alegación que formula China al amparo del párrafo 3 b) del artículo X.

34. China aduce que las medidas adoptadas por el Circuito Federal de los Estados Unidos que se atienen a la legislación estadounidense establecida para aplicar la legislación GPX a una causa que estaba pendiente ante un tribunal era una infracción del párrafo 3 b) del artículo X. En concreto, China declara que "una intervención de un parlamento nacional destinada a cambiar la legislación aplicable de manera retroactiva y, de esta manera, orientar el resultado de una apelación no figura entre las excepciones enunciadas en el párrafo 3 b) del artículo X". Esa afirmación tiene ramificaciones que van mucho más allá del procedimiento judicial planteado por China en la presente diferencia en su solicitud de establecimiento de un grupo especial (GPX V). La alegación de China ahora sugiere que el sistema jurídico de los Miembros en materia de examen de asuntos aduaneros estará viciado si el parlamento de un Miembro pudiera ejercer su papel y promulgar leyes mientras que un proceso está pendiente. Pero los Miembros no han aceptado esto en ningún sitio, y dudamos que los Miembros de la OMC, con sus dispares sistemas jurídicos, pudieran tolerar una intromisión tan radical en la relación entre sus parlamentos y órganos judiciales (u otros organismos de revisión).

35. Los Estados Unidos han establecido un sistema judicial que permite las posibilidades completas de una revisión y rectificación independientes de cada organismo encargado de exigir el cumplimiento de medidas administrativas relacionadas con cuestiones aduaneras. El proceso GPX demuestra sobradamente esa independencia, y las numerosas medidas de aplicación del USDOC relacionadas con procesos antidumping y en materia de derechos compensatorios demuestran a su vez ampliamente que las decisiones definitivas de los tribunales se ejecutan por el USDOC y rigen su práctica. Como tal, China no ha demostrado que los Estados Unidos hayan actuado de manera incompatible con lo dispuesto en el párrafo 3 b) del artículo X.

V. CHINA NO HA ESTABLECIDO NI LOS ELEMENTOS DE HECHO NI UN FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA ALEGACIÓN QUE FORMULA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 19 DEL ACUERDO SMC

36. China sigue basándose en afirmaciones infundadas y otros atajos en vez de satisfacer la carga que le incumbe de establecer una presunción *prima facie*. Aunque este enfoque podría ser conveniente para China, no es suficiente para establecer una presunción *prima facie*.

37. En vez de intentar acreditar sus alegaciones con un examen detenido y explicaciones de cada determinación impugnada, China recurre a un atajo. China ha aducido que para establecer una infracción del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC todo lo que necesita hacer es señalar la presunta falta de facultad jurídica que tiene el USDOC en el marco de la legislación

estadounidense para responder por el potencial de medidas correctivas solapadas cuando se imponen en forma concurrente derechos compensatorios y derechos antidumping calculados según un método alternativo para las importaciones de países ENM.

38. Las Pruebas documentales USA-99 y USA-100 demuestran que China no ha establecido que el USDOC no tuviese facultades para resolver la cuestión de las medidas correctivas solapadas. Los Estados Unidos han explicado que en esas determinaciones formuladas por el USDOC nunca declaró que no tuviese facultades en el marco de la legislación estadounidense para resolver la cuestión de las posibles medidas correctivas solapadas que son consecuencia de la aplicación concurrente de derechos antidumping y derechos compensatorios a importaciones de países ENM. Si ese fuera el caso, el USDOC simplemente habría respondido a China y los declarantes chinos invocando esa falta de facultades. En cambio, el USDOC formuló una respuesta completa a las pruebas y argumentos relacionados con supuestas medidas correctivas solapadas que China y los declarantes chinos presentaron. Pese a que China incluyó las Pruebas documentales CHI-27 a CHI-78 presentadas en sus respuestas a las preguntas, China no señala o examina las partes pertinentes de esas determinaciones (con dos excepciones que se examinan más abajo) para intentar demostrar que el USDOC declaró que no tenía facultades jurídicas. Por lo tanto, estas meras pruebas documentales no satisfacen la carga que incumbe a China de respaldar sus afirmaciones.

39. China también intenta resolver su déficit probatorio citando un pasaje del informe del Órgano de Apelación en el asunto DS379. Se trata de un esfuerzo infructuoso. En primer lugar, la declaración del Órgano de Apelación sólo está relacionada con la parte de derechos compensatorios de procedimientos de derechos antidumping y derechos compensatorios concurrente, y de hecho no tenía respaldo en el expediente del asunto DS379. Además, una declaración que figura en un informe de una diferencia distinta no constituye una prueba respecto a los procedimientos en litigio en esta diferencia.

40. El informe del Órgano de Apelación en el asunto DS379 no citaba ninguna constatación en el informe del Grupo Especial que respaldase las declaraciones fácticas en las que se basa China. En cambio, el informe del Grupo Especial señala que, en el contexto de las investigaciones antidumping, los Estados Unidos rechazaron la sugerencia de China de que el USDOC formuló algunas declaraciones generales sobre la cuestión de si tenía o no facultades jurídicas.

41. China ha evitado categóricamente todo examen significativo de los hechos pertinentes de las determinaciones que según las alegaciones formuladas por China son incompatibles con las obligaciones que incumben a los Estados Unidos en virtud del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC. En vez de presentar pruebas de cada una de las determinaciones impugnadas necesarias para respaldar sus alegaciones al amparo del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, China sigue formulando alegaciones concluyentes y generalizadas sobre lo que el USDOC constató en esas determinaciones y prácticamente no cita prueba alguna de esas determinaciones.

42. China se sigue basando en el informe del Órgano de Apelación en el asunto DS379, que no es convincente. Como exponen de manera extensa los Estados Unidos en sus respuestas escritas a las preguntas que se formularon después de la primera reunión del Grupo Especial, un grupo especial no está obligado a utilizar el razonamiento expuesto en algún informe adoptado de grupos especiales o del Órgano de Apelación. Como se explica *supra*, China todavía no ha demostrado que el razonamiento expuesto en el informe del Órgano de Apelación sea convincente o que su interpretación del párrafo 3 del artículo 19 tenga sentido de conformidad con las normas usuales de interpretación. China tampoco ha demostrado que la interpretación del Órgano de Apelación pudiera ser, de hecho, aplicable a los hechos de esta diferencia.

43. El razonamiento que siguió el Órgano de Apelación en el asunto DS379 es incorrecto. En ninguna parte del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC figura una obligación que prescriba que una autoridad competente deba emprender algún tipo de función investigadora. El informe del Órgano de Apelación en el asunto DS379 tampoco reconoce que el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC es, en primer lugar y sobre todo, una disposición de no discriminación. China no ha hecho nada para demostrar que esta interpretación es incorrecta en algún respecto.

44. China incurre en error cuando aduce que las investigaciones están sujetas al párrafo 3 del artículo 19. China hace caso omiso del texto del Acuerdo SMC al amalgamar investigaciones y exámenes a los efectos de evaluar su alegación al amparo del párrafo 3 del artículo 19. China comete un error similar cuando argumenta que las determinaciones preliminares están sujetas a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 19.

45. Como los Estados Unidos señalaron en su primera comunicación escrita y en sus respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, el Órgano de Apelación no hizo uso de los argumentos completos de las partes antes de llegar a sus conclusiones en el asunto DS379. Por ejemplo, el Órgano de Apelación interpretó incorrectamente el párrafo 3 del artículo 19 al articular un deber de que una autoridad emprenda una función investigadora. El Órgano de Apelación también interpretó incorrectamente las constataciones formuladas en *Estados Unidos – Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*. En particular, el Órgano de Apelación interpretó el párrafo 3 del artículo VI utilizando el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC como contexto. Por el contrario, el Órgano de Apelación en el asunto DS379 consideró el análisis realizado en *Estados Unidos – Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* sin ningún contexto, y extrajo falsos paralelismos como resultado. Nada en el párrafo 3 del artículo 19 prescribe que una autoridad investigadora determine o investigue la cuantía de la subvención antes de percibir un derecho. Estos argumentos no se presentaron en el asunto DS379.

46. El camino que siguió el Órgano de Apelación para llegar a sus conclusiones se apartó significativamente de los argumentos formulados por las partes. En primer lugar, en el asunto DS379, las partes se centraron sobre todo en el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC en sus comunicaciones al Órgano de Apelación. Aunque el Órgano de Apelación en el asunto DS379 efectivamente abordó *CE – Salmón (Noruega)* en su informe, su análisis y razonamiento fueron más allá de lo que argumentaron las partes. Por ejemplo, el Órgano de Apelación se basó en el párrafo 2 del artículo 19 como contexto para interpretar el párrafo 3 del artículo 19 pese al hecho de que ninguna de las partes en esa diferencia formuló tal argumento. Hizo lo mismo al recurrir al párrafo 1 del artículo 21 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC como contexto, pese a que las partes no plantearon estos argumentos al grupo especial o al Órgano de Apelación.

47. El párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC trata de asegurar que, después de que se calcule la cuantía de una subvención, el nivel de derechos compensatorios impuesto por una autoridad competente refleje con exactitud y de manera objetiva las cuantías de la subvención calculadas para cada país y cada empresa investigada de conformidad con las normas del Acuerdo SMC. China no ha aducido que la imposición o la percepción de derechos compensatorios por el USDOC fuera discriminatoria, o no se correspondiese con la cuantía de las subvenciones identificadas en ninguna de las series de determinaciones en litigio en la presente diferencia. Por lo tanto, se deben desestimar los argumentos jurídicos formulados por China, que se basan exclusivamente en el razonamiento incorrecto expuesto por el Órgano de Apelación en el asunto DS379, y los Estados Unidos solicitan respetuosamente al Grupo Especial que constate que los Estados Unidos no actuaron de manera incompatible con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 19 en las determinaciones impugnadas.

VI. LOS ESTADOS UNIDOS ACTUARON DE MANERA COMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 10 Y CON EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 32 DEL ACUERDO SMC

48. Como señalaron anteriormente los Estados Unidos, el único fundamento en el que se basan las alegaciones que formula China al amparo del artículo 10 y del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC se desprende de la aseveración de China de que los Estados Unidos actuaron de manera incompatible con lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC. Dado que las alegaciones que formula China al amparo del párrafo 3 del artículo 19 son infundadas, sus alegaciones consiguientes al amparo del artículo 10 y del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC también son infundadas.

VII. CONCLUSIÓN

49. Por las razones expuestas *supra*, los Estados Unidos solicitan respetuosamente que el Grupo Especial rechace las alegaciones de China.

*Resumen de la declaración inicial de los Estados Unidos de América
en la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial*

1. En su exposición oral, los Estados Unidos abordarán la manera en que China sigue sin demostrar las alegaciones que ha formulado al amparo del artículo X del GATT de 1994 y del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, y tratará determinadas deficiencias jurídicas y fácticas fundamentales de la segunda comunicación escrita de China. Si bien abordamos esas cuestiones con cierta minuciosidad, el hecho de que no tratemos otros argumentos de China en esta declaración no significa que estemos de acuerdo con China, sino que simplemente tratamos de ahorrar tiempo.

2. Queremos resumir brevemente en qué punto nos encontramos. Aunque China ha llenado página tras página tramando, para ser bondadosos, un enfoque "creativo" del artículo X del GATT de 1994, esa misma creatividad debería dar que pensar al Grupo Especial. Les pedimos que se pregunten: ¿es cierto que el objetivo de estas disposiciones del GATT de 1947 era prohibir la aplicación de medidas que afectasen a cualquier acto anterior a la publicación y regular la relación constitucional entre el poder legislativo y el poder judicial de un Miembro? ¿Se pueden interpretar con imparcialidad esos textos en el sentido de que reflejan limitaciones tan amplias y profundas de los derechos de los Miembros?

3. A juicio de los Estados Unidos, la respuesta a esta pregunta es negativa, y esto explica por qué China no encuentra respaldo en anteriores informes en que se examinan alegaciones formuladas al amparo de esas disposiciones. Como hemos explicado, el artículo X regula por sus propios términos la transparencia y aplicación de determinadas medidas que afectan al comercio. En lo relativo a la medida estadounidense en litigio en esta diferencia, la P.L. N° 112-99, los Estados Unidos han cumplido con creces sus obligaciones. De hecho, lo que resulta verdaderamente sorprendente es que China alegue que la legislación estadounidense carece de transparencia o que los tribunales de los Estados Unidos no pronuncian decisiones vinculantes para el USDOC. Esas afirmaciones son contrarias al sentido común, así como a los hechos que han dado lugar a esta diferencia.

4. En consecuencia, los Estados Unidos opinan que la resolución de las alegaciones formuladas por China en esta diferencia es sencilla y que no requiere ejercicios mentales. En primer lugar, la alegación formulada por China al amparo del párrafo 1 del artículo X carece de fundamento. Los Estados Unidos publicaron la legislación GPX el mismo día en que fue promulgada, el 13 de marzo de 2012, con lo que cumplieron el criterio de transparencia exigido en esa disposición.

5. En segundo lugar, la alegación formulada por China al amparo del párrafo 2 del artículo X debe ser desestimada por varios motivos. Básicamente, la alegación carece de fundamento porque la legislación GPX no se aplicó antes de su fecha de publicación; ningún organismo estadounidense confirió ningún efecto jurídico a esa legislación antes de su publicación, ni habría podido hacerlo. Los Estados Unidos también han demostrado, en detalle, otros errores en los argumentos formulados por China, entre otros, que ese país no ha demostrado que la legislación GPX sea una medida de aplicación general respecto de su aplicación a procedimientos iniciados con anterioridad, que China no ha demostrado que la legislación aumente el tipo de un derecho o imponga una restricción o prescripción, y que China no ha demostrado que la legislación imponga ningún "aumento" del tipo de un derecho de aduana o una prescripción o restricción "nueva o más gravosa". Respecto de este último punto, en esta declaración abordaremos con mayor detalle el hecho de que la legislación GPX no modificó el trato existente y bien conocido que daba el USDOC a las importaciones sujetas a los 27 procedimientos en litigio en esta diferencia ni afectó a dicho trato.

6. En tercer lugar, el párrafo 3 b) del artículo X impone una obligación estructural de establecer o mantener procedimientos de revisión que cumplan determinados criterios. Los Estados Unidos han cumplido esas obligaciones, y China no ha demostrado que el párrafo 3 b) del artículo X imponga limitación alguna a la capacidad de un órgano legislativo de promulgar leyes, independientemente de que estén pendientes o no procedimientos judiciales.

7. Los Estados Unidos recuerdan que el Protocolo de Adhesión de China otorga a todos los Miembros de la OMC la facultad de aplicar derechos compensatorios a las importaciones procedentes de China y les permite al mismo tiempo tratar a China como un país cuya economía

no es de mercado a los efectos su legislación antidumping; también recuerdan que China no impugna esa aplicación simultánea en sí misma. Los Estados Unidos han ejercido dicha facultad desde 2006. Sin embargo, China alega que los Estados Unidos, entre todos los Miembros de la OMC, no podían aplicar derechos compensatorios a las exportaciones de China durante el período comprendido entre 2006 y 2012, y que el derecho de la OMC debe prohibir la aplicación de legislación promulgada por el Congreso de los Estados Unidos con el fin de preservar la práctica vigente del USDOC de aplicar derechos compensatorios a las exportaciones de China. Se trata de un argumento sorprendente, y como señalamos en esta comunicación, de un argumento que depende por completo, no sólo de que el Grupo Especial incurra en una serie de errores de interpretación, sino también de que el Grupo Especial resuelva cuestiones de la legislación estadounidense que los órganos judiciales estadounidenses están examinando pero todavía no han resuelto, contrariamente a la interpretación del USDOC y contrariamente al propósito y expectativas del Congreso de los Estados Unidos. El Grupo Especial no debe participar en ese ejercicio especulativo y puede resolver las alegaciones formuladas por China sobre la base de fundamentos más sencillos en el marco del artículo X del GATT de 1994.

8. Por último, por lo que respecta a las alegaciones formuladas por China al amparo del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC, los Estados Unidos explicarán en esta declaración los motivos por los que los argumentos formulados por China no constituyen una interpretación válida de esa disposición y no acreditan sus alegaciones ni siquiera con arreglo a la interpretación errónea que hizo el Órgano de Apelación de esa disposición en el asunto DS379. En realidad, dado que China no realiza una interpretación del párrafo 3 del artículo 19 y no aborda los argumentos formulados por los Estados Unidos al amparo de las normas usuales de interpretación del derecho internacional público, está claro que todo el argumento jurídico de China se basa en su "expectativa" de que el Grupo Especial simplemente aceptará el enfoque planteado por el Órgano de Apelación sin que las partes formulen opiniones al respecto. La falta de argumentación por parte de China confirma la opinión de los Estados Unidos de que perjudica enormemente a los Miembros y al sistema de solución de diferencias que cualquier grupo especial acepte la opinión de que, una vez que el Órgano de Apelación formula una constatación sobre una cuestión de derecho, el grupo especial debe seguir esa interpretación sin cuestionarla. Ese enfoque es, en realidad, contrario al texto y la estructura del ESD y, como nosotros seguiremos señalando en este procedimiento, no es una "expectativa" que la propia China aduzca cuando discrepa de las constataciones del Órgano de Apelación.

I. LAS ALEGACIONES FORMULADAS POR CHINA AL AMPARO DEL ARTÍCULO X CARECEN DE FUNDAMENTO

9. Los Estados Unidos han expuesto varios fundamentos sobre la base de los cuales se pueden rechazar las alegaciones de China. En consecuencia, no sería necesario formular constataciones sobre cada uno de los distintos motivos por los que esas alegaciones son erróneas. Sin embargo, dado que China consagra una importante cantidad de tiempo y esfuerzo a intentar interpretar el artículo X en el sentido de que incluye dos conceptos jurídicos exclusivamente nacionales, dedicaremos parte del tiempo de que disponemos hoy a refutar esos argumentos a fin de demostrar que ninguno de los argumentos de China resiste un examen detenido. Esos argumentos son: 1) que el USDOC ha actuado *ultra vires* y que, en consecuencia, ha infringido el párrafo 2 del artículo X, y 2) que los párrafos 1 y 2 del artículo X prohíben la aplicación "retroactiva" de leyes nacionales. Aunque China ha dejado de referirse a estos términos explícitamente, ha seguido recurriendo a ellos en su segunda comunicación escrita.

10. Aunque ninguno de estos conceptos se aplica en el marco del artículo X, los argumentos formulados por China al amparo del artículo X dependen por completo de su capacidad para lograr que el Grupo Especial formule constataciones sobre esos conceptos. Sin embargo, al hacerlo, China solicita al Grupo Especial que formule constataciones fácticas sobre cuestiones constitucionales y de derecho interno de los Estados Unidos que todavía están pendientes de resolución y que actualmente son objeto de litigio en los órganos judiciales estadounidenses. El Grupo Especial debe evitar formular constataciones que en este momento simplemente supondrían especular sobre el resultado de procedimientos jurídicos internos y que no son necesarias para la resolución de las alegaciones formuladas por China al amparo del artículo X.

II. EL ARGUMENTO DE CHINA SEGÚN EL CUAL, EN VIRTUD DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO X, EL GRUPO ESPECIAL DEBE ESPECULAR SOBRE LA LEGISLACIÓN ESTADOUNIDENSE Y SEGUIR SU PROPIA APRECIACIÓN AL RESPECTO CARECE DE FUNDAMENTO

11. China ha seguido propugnando su alegación *ultra vires*, en esta ocasión refiriéndose a la forma en que se tiene que "determinar debidamente" la legislación nacional a los efectos de un llamado "nivel de referencia" en el marco del párrafo 2 del artículo X. El argumento de la "debidamente determinación" formulado por China plantea dos problemas esenciales. En primer lugar, el párrafo 2 del artículo X no aborda supuestas medidas *ultra vires* adoptadas por un organismo competente. Así pues, para realizar una evaluación de la compatibilidad de una medida con el párrafo 2 del artículo X, carece de pertinencia que las medidas de un organismo competente sean o no *ultra vires* de conformidad con la legislación nacional.

12. En segundo lugar, el argumento de China obligaría al Grupo Especial a especular sobre el contenido de la legislación estadounidense y a constatar que la interpretación del USDOC es contraria a la ley. Sin embargo, la cuestión jurídica de si estaba prohibido que el USDOC aplicara la legislación estadounidense en materia de derechos compensatorios a China no ha sido resuelta por los tribunales nacionales de los Estados Unidos. Dado que los tribunales todavía no se han pronunciado en sentido contrario y, por lo tanto, la interpretación del USDOC sigue teniendo validez como cuestión de derecho de los Estados Unidos, no hay con arreglo al derecho estadounidense fundamento alguno para que el Grupo Especial sustituya la apreciación del USDOC por la suya propia. Los Estados Unidos advierten de que si el Grupo Especial especulara sobre el contenido de la legislación estadounidense y sustituyera la interpretación del USDOC con su propia apreciación a ese respecto, correría un riesgo significativo de incurrir en un error fáctico.

13. Además, pese al litigio nacional pendiente sobre estas cuestiones, China afirma en su segunda comunicación escrita que una declaración formulada por el profesor Richard Fallon "pondrá fin" a la cuestión de si la legislación GPX es una aclaración o un cambio de la legislación vigente y la cuestión de si el dictamen GPX V tiene algún efecto jurídico con arreglo a la legislación de los Estados Unidos y las "determinará debidamente". La afirmación de China carece de fundamento jurídico. En primer lugar, las conclusiones que figuran en la declaración elaborada por el profesor Fallon para China son incorrectas. En segundo lugar, con arreglo al sistema jurídico estadounidense, los profesores de derecho no desempeñan ningún papel especial o autorizado en la interpretación de la legislación de los Estados Unidos. No obstante, en la medida en que al Grupo Especial le interesen las opiniones de profesores de derecho estadounidenses, los Estados Unidos han solicitado la opinión del decano John Jeffries, un destacado experto en derecho constitucional estadounidense. La declaración del Sr. Jeffries en calidad de experto, presentada como Prueba documental USA-115, explica numerosas deficiencias en la declaración del profesor Fallon.

14. Como cuestión inicial, el profesor Fallon -pese a que elaboró la declaración en nombre de China- no afirma ni puede afirmar que los tribunales de los Estados Unidos podrían constatar o han constatado que la legislación GPX supone un cambio respecto de la legislación anterior. Sólo llega a la conclusión de que sería "improbable" que un tribunal constataste que la ley es una aclaración legislativa. Sobre la naturaleza jurídica del dictamen GPX V, señala que "un tribunal estadounidense muy probablemente podría considerar" que el dictamen tiene efectos jurídicos vinculantes. Tales conclusiones son especulativas y no pueden ser tratadas como punto final de la cuestión, como ha afirmado China.

15. En primer lugar, en relación con la cuestión de si la legislación GPX supone un cambio o una aclaración de la ley, la declaración del profesor Fallon no proporciona los indicios que los tribunales han utilizado para determinar si una ley es un cambio o una aclaración. Más bien, la declaración se centra en determinar si "en el título o el texto de una ley figura una indicación explícita de que sólo tiene por objeto aclarar una ley anterior". Según el profesor Fallon, esta indicación es uno de los indicios "más importantes".

16. Lo anterior es incorrecto. Varios tribunales federales de apelación de los Estados Unidos han llegado a la conclusión contraria. En 2008, el Tribunal de Apelación del Tercer Circuito de los Estados Unidos señaló que "no consideraba que el hecho de que un órgano encargado de la promulgación describiera una modificación como 'aclaración' de la norma anterior a dicha modificación fuera necesariamente pertinente para el análisis judicial". Se presenta dicho caso

como Prueba documental USA-116. Los Tribunales de Apelación del Cuarto Circuito y el Undécimo Circuito de los Estados Unidos llegaron a esa misma conclusión en decisiones presentadas anteriormente como Pruebas documentales USA-56 y USA-57.

17. Después de estudiar la jurisprudencia estadounidense respecto de esta cuestión, el Tribunal de Apelación del Tercer Circuito constató que no existe un "criterio preciso" para determinar si una ley o reglamento "aclara" la legislación vigente. El Tribunal señaló que no "entendía que el hecho de que una modificación estuviera en contradicción con una interpretación judicial de una ley en su versión anterior a la modificación significase que dicha modificación fuera un cambio de fondo y no una simple aclaración". El Tribunal razonó indicando que "se podría afirmar que se trata más bien de lo contrario: que el nuevo texto tenía por objeto aclarar la ambigüedad puesta de manifiesto por la jurisprudencia".

18. En segundo lugar, en cuanto a la cuestión de la condición jurídica del dictamen GPX V, el hecho de que China se base en la declaración del profesor Fallon no favorece en modo alguno el argumento de ese país. Además, la opinión formulada por el profesor Fallon es contraria a lo que abrumadoramente se afirma en el marco de la legislación estadounidense. Es importante señalar que esa opinión es contraria a la decisión adoptada por el propio Circuito Federal en el dictamen GPX VI, en el que señala que "una decisión de un tribunal de apelación no es definitiva hasta que se emite oficialmente su mandato". Además, el Sr. Jeffries explica que la posición del Circuito Federal de los Estados Unidos de que la admisión de revisión suspende cualquier efecto jurídico del dictamen GPX V está en consonancia con la jurisprudencia establecida. De conformidad con la legislación estadounidense, cuando un jurado concede una revisión, su decisión inicial pierde cualquier efecto. Como señaló un magistrado superior del tribunal de apelación federal: "la primera consecuencia procesal de la admisión de una revisión es que queda sin efecto el fallo inicial del jurado".

III. LA ALEGACIÓN SOBRE LA RETROACTIVIDAD FORMULADA POR CHINA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO X CARECE DE FUNDAMENTO

19. Además de insistir en que el Grupo Especial debe especular y sustituir la decisión de la autoridad competente por la suya propia, China sigue interpretando el párrafo 2 del artículo X en el sentido de que incluye una prohibición contra el denominado concepto de la "retroactividad". Sobre esta cuestión, los Estados Unidos han sido claros: el párrafo 2 del artículo X no aborda dicho concepto de la legislación nacional. Los argumentos de China en sentido contrario carecen de fundamento.

IV. EL PÁRRAFO 3 b) DEL ARTÍCULO X NO ABORDA DE QUÉ MANERA PUEDE PROMULGAR LEYES UN ÓRGANO LEGISLATIVO

20. En su segunda comunicación escrita, China sigue aduciendo que "la intervención del Congreso de los Estados Unidos en procedimientos judiciales en curso" es incompatible con el párrafo 3 b) del artículo X. Como han explicado los Estados Unidos, el párrafo 3 b) del artículo X no impone limitación alguna a la capacidad de un órgano legislativo de promulgar leyes que modifiquen el contenido sustantivo de la legislación.

21. El párrafo 3 b) del artículo X impone, más bien, una obligación relativa a la estructura o marco de un sistema de revisión judicial. Los Estados Unidos han actuado de manera compatible con lo establecido en el párrafo 3 b) del artículo X. En concreto, los Estados Unidos han establecido un sistema judicial que ofrece la plena posibilidad de revisión y rectificación independientes de las decisiones de cada organismo encargado de exigir el cumplimiento de medidas administrativas relacionadas con cuestiones aduaneras. Por lo tanto, la alegación formulada por China al amparo del párrafo 3 b) del artículo X carece de fundamento.

V. CHINA NO HA ESTABLECIDO UNA BASE FÁCTICA NI UN FUNDAMENTO JURÍDICO RESPECTO DE LA ALEGACIÓN QUE FORMULA AL AMPARO DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 19 DEL ACUERDO SMC

22. Después de varios meses, y pese a haber tenido numerosas oportunidades para probar su alegación, China todavía no puede justificar la alegación que formula al amparo del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC. China sigue tomando atajos para acreditar sus alegaciones: formula

alegaciones generales relacionadas con las determinaciones del USDOC y no cita prácticamente ninguna prueba de esas determinaciones. Además, China sigue interpretando erróneamente el artículo 19 del Acuerdo SMC. Se ha negado a abordar la interpretación hecha por los Estados Unidos, que se basa en las normas usuales de interpretación del derecho internacional público. En particular, la alegación formulada por China al amparo del párrafo 3 del artículo 19 es insostenible por cuatro motivos.

23. En primer lugar, China se sigue basando en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto DS379. China aduce también que los Estados Unidos no han proporcionado "razones imperativas" que justifiquen apartarse del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto DS379. Sin embargo, hay una "razón imperativa" para apartarse de las constataciones del Órgano de Apelación cuando, por ejemplo, dichas constataciones no son convincentes. Como explicamos con detalle en nuestras comunicaciones, las constataciones que formuló el Órgano de Apelación en el asunto DS379 son jurídicamente erróneas y, por lo tanto, no son convincentes.

24. La interpretación que hace el Órgano de Apelación va mucho más allá del principio de no discriminación y, como ya hemos señalado, impone una función investigadora que no está reflejada en dicho artículo. El párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC tiene por objeto asegurar que, después de que se calcule la cuantía de una subvención, el nivel de derechos compensatorios impuestos por una autoridad competente refleje con exactitud y de manera objetiva las cuantías de la subvención calculadas para cada país y cada empresa investigada. China no ha aducido que la imposición o la percepción de derechos compensatorios por el USDOC fuera discriminatoria o no se correspondiese con la cuantía de las subvenciones identificadas en cualquiera de las series de determinaciones en litigio en la presente diferencia. Por lo tanto, se deben rechazar los argumentos de China.

25. Por último, en relación con la constatación del Órgano de Apelación de que se infringe lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 19 si una autoridad investigadora no investiga el alcance de cualquier supuesta doble medida correctiva, deseamos formular una simple pregunta. Si la autoridad investigadora no "investiga" el alcance de cualquier posible doble medida correctiva, sino que impone un derecho compensatorio con un tipo de derecho nulo, ¿existe una infracción de la obligación establecida en el párrafo 3 del artículo 19, con arreglo al cual "ese derecho se percibirá en la cuantía apropiada en cada caso y sin discriminación sobre las importaciones ... cualquiera que sea su procedencia, ..."? ¿Se puede "percibir" un derecho en una cuantía no apropiada, sobre la base de una preocupación de que se pueda imponer una doble medida correctiva, si no se percibe ningún derecho antidumping? La interpretación del párrafo 3 del artículo 19 hecha por el Órgano de Apelación parecería indicar que la respuesta es positiva, pero los Estados Unidos no ven ningún fundamento en el texto del artículo 19 que justifique esa interpretación.

26. En segundo lugar, en las raras ocasiones en las que China proporciona su propia interpretación del párrafo 3 del artículo 19, esa interpretación es errónea y no encuentra respaldo en el texto de los acuerdos abarcados. Por ejemplo, China incurre en error al aducir que las investigaciones iniciales están sometidas a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 19. El término "percibir" está definido en la nota 51 del Acuerdo SMC como "la liquidación o la recaudación definitivas de un derecho o gravamen". En el sistema estadounidense, "la liquidación o la recaudación definitivas de un derecho o gravamen" no tiene lugar hasta la etapa de revisión. La obligación que impone el párrafo 3 del artículo 19 se aplica, por sus propios términos, a la percepción de los derechos, algo a lo que no dan lugar las investigaciones en el sistema estadounidense.

27. En tercer lugar, los Estados Unidos han señalado que en las comunicaciones presentadas por China y sus respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial, China ha tomado varios atajos, no ha analizado hechos específicos y no ha establecido una presunción *prima facie*.

28. China se niega a analizar los hechos específicos de cada determinación. De conformidad con el artículo 11 y el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, el Grupo Especial debe llevar a cabo su propio análisis interpretativo con arreglo a las normas usuales de interpretación, dado que el ESD encarga a cada grupo especial que haga su propia "evaluación objetiva del asunto que se le haya sometido, que incluya una evaluación objetiva de los hechos, de la aplicabilidad de los acuerdos abarcados pertinentes y de la conformidad con éstos". El Grupo Especial debe abordar los argumentos que le hayan sometido las partes.

29. China no se esfuerza en demostrar la existencia de una medida correctiva coincidente en ninguna de las determinaciones impugnadas o en identificar pruebas de alguna de las determinaciones impugnadas que pudieran respaldar la teoría adoptada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto DS379. Al formular impugnaciones sobre las medidas en su aplicación, China no puede basarse simplemente en constataciones fácticas de una diferencia anterior.

30. En cuarto lugar, China pasa por alto indebidamente el expediente de esta diferencia al afirmar que "no basta con que la autoridad investigadora 'examine plenamente las pruebas fácticas y los argumentos presentados por las partes demandadas' si la autoridad investigadora nunca llega a solicitar pruebas pertinentes". Sin embargo, lo cierto es que en 2006 el USDOC solicitó al público que formulara observaciones sobre la aplicabilidad de la legislación en materia de derechos compensatorios a China. China, junto con otras partes, formuló observaciones. En 2007, el USDOC señaló además que tendría en cuenta todas y cada una de las pruebas que respaldaran cualquier alegación de imposición de medidas correctivas coincidentes. En consecuencia, el USDOC recabó las opiniones de los demandados, las evaluó y formuló sus conclusiones basándose en los argumentos presentados. En la medida en que el párrafo 3 del artículo 19 entraña el deber de investigar, el USDOC cumplió dicha norma.

31. En resumen, los argumentos formulados por China con respecto al párrafo 3 del artículo 19 son insostenibles.

ANEXO C

ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS

Índice		Página
Anexo C-1	Resumen de los argumentos de Australia	C-2
Anexo C-2	Resumen de los argumentos del Canadá	C-5
Anexo C-3	Resumen de los argumentos de la Unión Europea	C-7
Anexo C-4	Resumen de los argumentos del Japón	C-12

ANEXO C-1**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE AUSTRALIA***Resumen de la comunicación escrita presentada por Australia***I. INTRODUCCIÓN**

1. Esta diferencia plantea importantes cuestiones relacionadas con el artículo X del GATT de 1994 y su alcance en los ordenamientos jurídicos nacionales de los Miembros.

II. EL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO X

2. El párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 prescribe que las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general que se refieran a las materias enumeradas en dicho párrafo "serán publicados rápidamente [por los Miembros] a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ellos". El párrafo 1 del artículo X describe las obligaciones que contrae un Miembro de la Organización Mundial del Comercio (OMC) en relación con la publicación de reglamentos comerciales y es fundamentalmente una disposición acerca de la transparencia.

3. El párrafo 1 del artículo X guarda silencio sobre si "las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas" se pueden aplicar de manera retroactiva a su fecha de publicación. Todo esto, sin perjuicio de la expresión "haya puesto en vigor", en la primera frase del párrafo 1 del artículo X, que, en opinión de Australia, podría significar, en el contexto de la legislación nacional, "vigente". Esta interpretación es compatible con la interpretación de la expresión "se apliquen" que formuló el Órgano de Apelación en el contexto del apartado g) del artículo XX del GATT de 1994 en *Estados Unidos - Gasolina*.¹

4. Tomamos nota de que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Productos de tecnología de la información* constató que, respecto a la expresión "*made effective*" ("puesto en vigor"), el párrafo 1 del artículo X "abarca también medidas que se pusieron en vigor o hicieron operativas en la práctica, y *no se limita* a las medidas promulgadas formalmente o que han 'entrado en vigor' formalmente" (sin cursivas en el original).² Lo cierto es que se formuló esta constatación en el contexto de una investigación sobre la cuestión de si el párrafo 1 del artículo X abarcaba medidas que se aplicaron en la práctica a pesar de no ser formalmente vinculantes de conformidad con el derecho de la Unión Europea.³

5. La situación fáctica que se examina en el presente asunto es diferente. En nuestra opinión, no se puede interpretar la declaración formulada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Productos de tecnología de la información* en el sentido de que la publicación de una norma después de su promulgación sería una infracción del párrafo 1 del artículo X si la norma tuviese efectos retroactivos. A juicio de Australia, el párrafo 1 del artículo X no hace que las normas que tengan efectos retroactivos sean incompatibles con dicha disposición.

6. Por último, es importante no amalgamar el párrafo 1 del artículo X, que concierne a una obligación procesal de publicación, con el párrafo 2 del artículo X, que se refiere a la aplicación o funcionamiento de las medidas.

¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, página 23.

² Informe del Grupo Especial, *CE - Productos de tecnología de la información*, párrafo 7.1048.

³ "Siendo así, en situaciones en que la medida pertinente se ha 'puesto en vigor', surgirá la obligación de publicarla rápidamente con independencia de su adopción formal o de que siga siendo un 'proyecto' de medida con arreglo al ordenamiento jurídico interno del Miembro." Informe del Grupo Especial, *CE - Productos de tecnología de la información*, párrafo 7.1048.

III. PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO X

7. El Órgano de Apelación declaró, en *Estados Unidos - Ropa interior*, que la "consecuencia esencial" del párrafo 2 del artículo X es que "... debe darse a los Miembros y a las personas afectadas o que puedan verse afectadas por medidas estatales que impongan restricciones, prescripciones u otras cargas, una oportunidad razonable de recibir información auténtica acerca de esas medidas y, por ende, de proteger y adaptar sus actividades o, en caso contrario de tratar de que se modifiquen tales medidas ...".⁴ El Órgano de Apelación también señaló que "se exige la publicación previa, no sólo de las medidas de limitación de salvaguardia en el marco del ATV [Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido] que se pretenda aplicar retroactivamente, sino de todas las medidas comprendidas en el ámbito del párrafo 2 del artículo X".⁵

8. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre las tuberías para perforación petrolera* señaló que el párrafo 2 del artículo X puede impedir la aplicación retroactiva de una medida. Sin embargo, también observó que el cumplimiento de esta obligación depende del "momento de la publicación de la medida, y de su aplicación en circunstancias particulares que afecten a los derechos de los Miembros de la OMC" (sin cursivas en el original).⁶

9. En opinión de Australia, la falta de publicación de una medida, cuando dicha medida no "aument[e] un derecho de aduana u otra carga sobre la importación", o imponga "una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición para las importaciones o para las transferencias de fondos relativas a ellas", no supondrá una infracción de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo X. Este enfoque es compatible con el propósito del párrafo 2 del artículo X encaminado a proteger el principio fundamental de transparencia asegurando el respeto de las debidas garantías del procedimiento cuando una medida determinada afecte a los intereses de las partes.⁷

IV. PÁRRAFO 3 B) DEL ARTÍCULO X

10. El párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994 establece determinados criterios mínimos de transparencia y equidad procesal⁸ y exige un equilibrio entre el derecho fundamental de un comerciante a un procedimiento con las debidas garantías y el derecho soberano de los Miembros de la OMC a decidir la forma de aplicar sus propias leyes y reglamentos.⁹

11. El párrafo 3 b) del artículo X abarca una serie de obligaciones específicas. Entre ellas, los Miembros de la OMC están obligados a mantener tribunales independientes de los organismos pertinentes en el marco de la revisión de las medidas aduaneras que "serán ejecutadas por estos últimos y regirán su práctica administrativa, a menos que se interponga un recurso ...".

12. Sin embargo, esta disposición no aborda de otra forma la relación entre los poderes legislativo, ejecutivo y judicial del Estado, que sigue siendo competencia de cada Miembro de la OMC de conformidad con su propia constitución y su sistema de gobierno.¹⁰

13. El párrafo 3 b) del artículo X no impide a los Miembros de la OMC que legislen y permitan que sus órganos judiciales apliquen esa legislación, en la medida en que cumplan las obligaciones específicas que impone dicha disposición. La capacidad de un Miembro de la OMC de legislar con carácter retroactivo sobre un asunto que está siendo examinado por un órgano judicial es una cuestión que compete al ordenamiento jurídico nacional de cada Miembro.

⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ropa interior*, página 24.

⁵ *Ibid.*

⁶ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre las tuberías para perforación petrolera*, párrafo 7.181.

⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ropa interior*, página 23.

⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 183.

⁹ Informe del Grupo Especial, *Tailandia - Cigarrillos*, párrafo 7.874.

¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Cigarrillos (Filipinas)*, párrafo 205.

*Resumen de la declaración oral de Australia en calidad de tercero
y respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial*

INTRODUCCIÓN

1. Esta diferencia plantea importantes cuestiones que afectan al artículo X del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994) así como al Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias.
2. Australia, en una comunicación escrita presentada por separado, ya ha abordado cuestiones relativas al artículo X. En este resumen de la declaración oral de Australia en calidad de tercero y sus respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial se examina lo que una parte tiene que demostrar para establecer una infracción del derecho de la Organización Mundial del Comercio (OMC).

II. ACUERDO SOBRE SUBVENCIONES Y MEDIDAS COMPENSATORIAS

3. Es un principio firmemente arraigado que, para establecer la existencia de una infracción del derecho de la OMC, una parte tiene que aducir pruebas y formular argumentos en cuanto a la forma en que una medida o medidas son incompatibles, en sí mismas o en su aplicación, con la obligación dimanante de las disposiciones pertinentes del Acuerdo sobre la OMC.¹
4. El párrafo 2 del artículo 3 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (ESD) dice que el sistema de solución de diferencias de la OMC "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. Las recomendaciones y resoluciones del [Órgano de Solución de Diferencias (OSD)] no pueden entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados". En conjunción con los artículos 7 y 11 del ESD, es evidente que los grupos especiales están obligados a considerar cada diferencia según sus circunstancias particulares, con arreglo a las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados.
5. Si bien no existe una norma vinculante del precedente en el sistema de solución de diferencias de la OMC, el Órgano de Apelación ha declarado anteriormente que "[g]arantizar la 'seguridad y previsibilidad' en el sistema de solución de diferencias, de conformidad con lo previsto en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, significa que, a menos que existan razones imperativas, los órganos jurisdiccionales deben resolver la misma cuestión jurídica de la misma manera en los asuntos posteriores".² Esto es compatible con la opinión expresada anteriormente de que las decisiones tomadas por los grupos especiales crean "expectativas legítimas en los Miembros de la OMC"³ y "deben tenerse en cuenta cuando son pertinentes para una diferencia".⁴
6. Australia considera que puede haber casos en que sería apropiado que un grupo especial se apartase de anteriores constataciones del Órgano de Apelación, incluidos aquellos casos en que las pruebas presentadas en un asunto particular dan lugar a una situación fáctica diferente que podría distinguirlo.
7. Sin embargo, Australia opina que es importante distinguir entre la cuestión de la *función de los precedentes* en el sistema de solución de diferencias de la OMC y la cuestión de la *condición que tienen anteriores constataciones de los grupos especiales y del Órgano de Apelación en lo que respecta a los derechos y obligaciones de los Miembros de la OMC en el derecho de la OMC*. Australia considera que, si bien las decisiones anteriores del Órgano de Apelación pueden ser muy convincentes sobre la manera en que se debería *interpretar* una disposición de un acuerdo abarcado, estas interpretaciones en sí mismas no dan lugar a obligaciones sustantivas. Para establecer una infracción del derecho de la OMC sigue siendo necesario especificar la disposición pertinente de la OMC y la obligación que contiene, y explicar los fundamentos por los que se invoca la incompatibilidad de la medida con la disposición sobre la base de las pruebas.⁵

¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafos 140 y 141.

² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Acero inoxidable (México)*, párrafo 160.

³ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 18.

⁴ *Ibid.*

⁵ Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Juegos de azar*, párrafo 141.

ANEXO C-2**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL CANADÁ****I. INTRODUCCIÓN**

1. El Canadá interviene en el presente procedimiento de grupo especial movido por su interés sistémico sustancial en la interpretación de las normas de la OMC en materia de subvenciones. La comunicación presentada por el Canadá abordará la aplicación concurrente de derechos antidumping y compensatorios en casos en que los valores normales se calculan utilizando costos y precios exteriores al país exportador en cuestión.

II. APLICACIÓN CONCURRENTE DE DERECHOS ANTIDUMPING Y DERECHOS COMPENSATORIOS AL CALCULAR EL VALOR NORMAL USANDO COSTOS O PRECIOS EXTERNOS A CHINA

2. El Canadá sostiene que los Acuerdos de la OMC permiten la aplicación concurrente de derechos antidumping y derechos compensatorios incluso en aquellos casos en que la autoridad investigadora ha calculado los valores normales usando costos o precios exteriores al mercado nacional en la investigación dumping. El Canadá está de acuerdo con los Estados Unidos en que los acuerdos pertinentes y el Código de Subvenciones de la Ronda de Tokio confirman este punto de vista, que se ve específicamente confirmado en el caso de China como resultado de su protocolo de adhesión.

3. En primer lugar, el dumping y las subvenciones están reconocidos como dos causas distintas de daño a una rama de producción nacional y se prevén para cada una de ellas conjuntos de normas distintos que dan lugar a medidas correctivas diferentes, a saber: los derechos antidumping para reparar el daño causado por el dumping, y los derechos compensatorios para reparar el daño causado por las subvenciones.

4. Cuando un producto importado es objeto de dumping y de subvención al mismo tiempo y causa un daño, un Miembro importador puede imponer tanto un derecho antidumping equivalente al margen de dumping como un derecho compensatorio equivalente a la cuantía de la subvención.

5. En segundo lugar, el párrafo 5 del artículo VI del GATT de 1994 confirma este derecho a imponer simultáneamente derechos antidumping y derechos compensatorios, y lo limita expresamente a las circunstancias particulares de las subvenciones a la exportación.

6. Además, la segunda Nota al párrafo 1 del artículo V del GATT de 1994 prevé que un Miembro importador pueda calcular el valor normal de los productos procedentes de economías de planificación centralizada (es decir, economías que no sean de mercado) utilizando costos o precios de un país de sustitución en lugar de los precios internos (que es la norma del párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping).

7. En tercer lugar, el Código de Subvenciones de la Ronda de Tokio prohibía a los países importadores aplicar simultáneamente derechos antidumping determinados sobre dicha base y derechos compensatorios. Sin embargo, aunque los Miembros de la OMC podrían haber trasladado esta prohibición al Acuerdo SMC durante la Ronda Uruguay, optaron por no hacerlo. Si los Miembros de la OMC hubiesen tenido la intención de promover esta prohibición, lo habrían manifestado expresamente.

8. En cuarto lugar, con respecto a los productos chinos en concreto, el Protocolo de Adhesión de China también confirma la posibilidad de imponer derechos compensatorios y derechos antidumping de manera concurrente incluso si no están basados en precios o costos vigentes en China.

9. El inciso ii) del apartado a) de la sección 15 del Protocolo de Adhesión de China expresamente permite a los Miembros importadores de la OMC que calculen el valor normal sobre la base de costos o precios externos a China, si los productores chinos sometidos a investigación

no demuestran claramente que prevalecen condiciones de economía de mercado en su rama de producción. El apartado b) de la sección 15 del Protocolo de Adhesión de China también prevé la posibilidad de que los Miembros importadores de la OMC puedan imponer derechos compensatorios a los productos chinos, lo que les permite calcular las subvenciones chinas sobre la base de puntos de referencia de fuera del país en caso de que se presenten "dificultades especiales" al aplicar las disposiciones del artículo 14 del Acuerdo SMC.

10. Si los Miembros de la OMC hubieran tenido la intención de prohibir la aplicación concurrente de los derechos antidumping calculados específicamente sobre productos chinos sobre la base del inciso ii) del apartado a) de la sección 15 del Protocolo de Adhesión de China y de los derechos compensatorios, lo habrían hecho en el Protocolo de Adhesión de China, como habían hecho antes en el Código de Subvenciones de la Ronda de Tokio. En su lugar, el Protocolo de Adhesión de China permite a los Miembros importadores de la OMC imponer tanto derechos antidumping calculados sobre la base de costos o precios externos a China como derechos compensatorios al mismo tiempo.

11. En virtud del párrafo 3 del artículo VI del GATT, el objetivo de imponer un derecho compensatorio es contrarrestar cualquier subvención. Este propósito se ve reflejado en el párrafo 1 del artículo 19 del Acuerdo SMC, que establece que sólo puede imponerse un derecho compensatorio "con arreglo a las disposiciones del presente artículo". El párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC permite a los Miembros importadores de la OMC imponer derechos compensatorios hasta "la cuantía de la subvención que se haya concluido existe". Un derecho compensatorio sobre un producto chino será de "la cuantía de la subvención que se haya concluido existe" si esa cuantía se calcula de conformidad con: a) el artículo 14 del Acuerdo SMC ("Cálculo de la cuantía de una subvención en función del beneficio obtenido por el receptor"); o b) el apartado b) de la sección 15 del Protocolo de Adhesión de China. No se prescribe expresamente ningún otro método para calcular "la cuantía de la subvención".

12. Por lo tanto, en la medida en que el Miembro importador de la OMC no imponga un derecho compensatorio superior a "la cuantía de la subvención que se haya concluido existe" (es decir, de conformidad con el artículo 14 del Acuerdo SMC o con el apartado b) de la sección 15 del Protocolo de Adhesión de China), el derecho impuesto será de una "cuantía apropiada", como prescribe el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC.

13. El Canadá observa que, aunque el Grupo Especial hizo suya esta interpretación en el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación lamentablemente revocó estas constataciones. El Canadá considera que esta revocación fue un error. No obstante, el Canadá reconoce la importancia de la seguridad y la previsibilidad en el sistema de solución de diferencias, como se contempla en el párrafo 2 del artículo 3 del Entendimiento sobre Solución de Diferencias.

ANEXO C-3**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA****1. RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN ESCRITA PRESENTADA POR LA UNIÓN EUROPEA EN CALIDAD DE TERCERO****1.1. LAS ALEGACIONES PRESENTADAS POR CHINA CONTRA EL ARTÍCULO 1 DE LA P.L. N° 112-99**

1. Sin adoptar una posición definitiva sobre los hechos concretos de este asunto, y en particular sobre la cuestión de si el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 mantiene el *statu quo* sobre los procedimientos relativos a la aplicación de derechos compensatorios a países ENM, la Unión Europea desea formular las siguientes observaciones en relación con las diversas alegaciones planteadas por China al amparo del artículo X del GATT de 1994.

1.1.1. Alegación formulada por China al amparo del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994

2. La Unión Europea no está de acuerdo con la interpretación que hace China del párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 y, por el contrario, está de acuerdo con los Estados Unidos. La Unión Europea considera que el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994 tiene por objeto asegurar que las normas que rigen el comercio no se mantienen en secreto sino que son públicamente conocidas por los gobiernos y los comerciantes para que puedan conocer las condiciones que se aplicarán a sus mercancías cuando sean importadas en el territorio de un Miembro. El hecho de que estas condiciones puedan ser modificadas mediante la publicación de una medida de aplicación general en el futuro no significa que dicha medida haya sido publicada en incumplimiento de las obligaciones establecidas en el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994, toda vez que la medida sea publicada rápidamente (es decir, que entre la aprobación de la medida y su publicación haya "rapidez" y no se produzcan "demoras indebidas") y en la forma adecuada (es decir, en lo que respecta a los medios que se emplean para ponerla a disposición del público) para que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de que la medida existe, independientemente de que sólo se aplique a acontecimientos futuros, o también a acontecimientos pasados.

1.1.2. Alegación formulada por China al amparo del párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994

3. La Unión Europea observa que el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 excluye la aplicación retroactiva de una medida abarcada por él. El cumplimiento de esta obligación dependerá del momento de publicación de la medida y de su aplicación en circunstancias particulares que afecten a los derechos adquiridos de los Miembros de la OMC y las entidades privadas. Dicho esto, la Unión Europea toma nota de que el Acuerdo Antidumping (artículo 10) y el Acuerdo SMC (artículo 20) contemplan ambos disposiciones que prevén la aplicación retroactiva de derechos a una fecha anterior a la imposición de las medidas provisionales y/o definitivas. En opinión de la Unión Europea, esto indica que la prohibición de efecto retroactivo que figura en el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 no es absoluta y que tiene que ser entendida en conexión con la cuestión de si la medida afecta a los derechos adquiridos o las expectativas legítimas de los Miembros de la OMC y las entidades privadas.
4. La Unión Europea estima que una cuestión pertinente que debe examinar el Grupo Especial es si el 13 de marzo de 2012 existían derechos adquiridos o expectativas legítimas que se vieron afectadas por la decisión del legislador estadounidense. La Unión Europea entiende que China está de acuerdo en que "dado que el tribunal [del Circuito Federal] todavía no se había pronunciado sobre la petición de revisión, desde el punto de vista técnico el caso [OTR] todavía estaba pendiente ante el tribunal". Si el 13 de marzo de 2012 todavía estaba suspendida la percepción definitiva de los derechos hasta que se completase el procedimiento judicial, se podría argumentar que, en esa fecha, las

entidades privadas todavía no habían adquirido derechos o tenían expectativas legítimas de que la percepción definitiva de los derechos fuese definitiva e inapelable. Por el contrario, en los casos en los que se impusieron y finalmente se percibieron derechos compensatorios, y se completaron todas las instancias judiciales, esas entidades habrían adquirido un derecho legítimo y la expectativa legítima de que se revocasen los derechos impuestos. La aplicación de la P.L. N° 112-99 a esos acontecimientos sería retroactiva, en contra de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994. Por lo tanto, la Unión Europea considera que el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 protege derechos adquiridos y expectativas legítimas de los Miembros de la OMC y las entidades privadas. En vista del objetivo de transparencia que figura en el artículo X, el párrafo 2 de dicho artículo permite a los operadores proteger y ajustar sus actividades de conformidad con las nuevas leyes y prescripciones que afectan a sus negocios y, por lo tanto, asegura que no se aplicarán medidas a acontecimientos o situaciones que ya no están en curso (por ejemplo, cuando las decisiones con arreglo al derecho interno sean definitivas).

1.1.3. Alegación formulada por China al amparo del párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994

5. El párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994 hace referencia a la revisión en primera instancia. Prescribe que los Miembros de la OMC cuenten con procedimientos para revisar medidas adoptadas por órganos administrativos relacionadas con cuestiones aduaneras que, por tanto, incluyen la imposición de derechos antidumping y derechos compensatorios. En este sentido, el párrafo 3 b) del artículo X asegura el debido proceso en relación con las cuestiones aduaneras, y establece determinadas normas mínimas de transparencia y equidad procesal en la administración por los Miembros de sus reglamentaciones comerciales. El párrafo 3 b) del artículo X prescribe además que los órganos administrativos ejecuten y sigan las decisiones emitidas en el marco de esos procedimientos de revisión. De hecho, de lo contrario, la obligación que impone el párrafo 3 b) del artículo X de establecer dichos procedimientos de revisión sería inútil. Así pues, los Miembros de la OMC tienen la obligación de asegurarse de que su sistema de revisión prevé que las medidas administrativas pertinentes serán corregidas. El párrafo 3 b) del artículo X también prevé la posibilidad de que la decisión emitida en los procedimientos de revisión sea objeto de apelación ante un órgano judicial. En otras palabras, ofrece una garantía de varias instancias de revisión jurídica de las decisiones emitidas por órganos administrativos.
6. La Unión Europea no está de acuerdo con la interpretación de China. El hecho de que en el párrafo 3 b) del artículo X no se contemple explícitamente la posibilidad de que se promulgue una nueva ley y de que se ordene a los tribunales nacionales que apliquen la ley con carácter retroactivo para cambiar el resultado de un caso no implica que exista en esta disposición la obligación de abstenerse de hacerlo. No se debe interpretar que el silencio sobre esta cuestión impone tal obligación a los Miembros de la OMC. El párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994 establece una obligación de respeto de las debidas garantías del procedimiento y normas mínimas de transparencia y equidad procesal en la administración por los Miembros en lo que respecta a las cuestiones aduaneras. Sin embargo, esta disposición no altera la posibilidad que tienen los legisladores de modificar las normas o de disponer la aplicación temporal de esas normas. En opinión de la Unión Europea, se debería permitir que los legisladores cambien la ley y le confieran efectos retroactivos toda vez que se preserven los derechos adquiridos y las expectativas legítimas.
7. En resumen, la Unión Europea considera que el párrafo 3 b) del artículo X del GATT de 1994 no debe interpretarse en el sentido de que prohíbe a los Miembros tomar medidas legislativas que afectarían a las decisiones emitidas en los procedimientos de revisión prescritos en virtud de dicha disposición. Más aún en situaciones en las que esas decisiones aún no son definitivas.

1.2. DOBLES MEDIDAS CORRECTIVAS

8. En el asunto DS379 el Órgano de Apelación explicó que hay "dobles medidas correctivas" cuando la aplicación simultánea de derechos antidumping y derechos compensatorios neutraliza dos veces la misma subvención. Es "probable" que se produzca una "doble

medida correctiva" si se utiliza un método ENM. Cuando las autoridades calculan un margen de dumping para un producto procedente de una ENM, comparan el precio de exportación con un valor normal tomando como base costos o precios de sustitución de un tercer país. Debido a que los precios y los costos en las ENM no son fiables, se utilizan los precios o costos de producción en una economía de mercado para calcular el valor normal. Las autoridades comparan el valor normal reconstruido del producto (que no refleja ninguna subvención) con el precio de exportación real del producto (que cuando las subvenciones han sido recibidas se presume que será más bajo de lo que habría sido en otro caso). El margen de dumping se basa por tanto en una comparación asimétrica y es mayor de lo que sería con arreglo a otro método. Por lo tanto, los márgenes de dumping calculados con un método ENM no sólo reflejan un dumping, sino también subvenciones que afectan a los costos de producción de los productores. Un derecho antidumping calculado con un método ENM podría "corregir" o "neutralizar" una subvención interna si dicha subvención ha contribuido a una reducción del precio de exportación. La subvención se "contabiliza" dentro del margen de dumping global. Cuando se percibe un derecho compensatorio sobre las mismas importaciones, en el cálculo de la tasa de subvención se "contabiliza" también la misma subvención interna y, por tanto, el derecho compensatorio resultante neutraliza por segunda vez la misma subvención. En consecuencia, la imposición concurrente de un derecho antidumping calculado con arreglo a un método ENM y de un derecho compensatorio tiene como consecuencia que una subvención se neutralice dos veces. También puede haber dobles medidas correctivas en el contexto de las subvenciones internas otorgadas en economías de mercado cuando se imponen en forma concurrente derechos antidumping y compensatorios, y se utiliza un valor normal reconstruido o basado en un tercer país, no subvencionado.

9. El párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo Antidumping prescribe que se percibirán derechos compensatorios en la cuantía apropiada en cada caso y sin discriminación. El término "apropiada" no es una norma absoluta, sino relativa. Las dos prescripciones que figuran en la primera frase del párrafo 3 del artículo 19 se informan mutuamente. No sería por tanto apropiado que un Miembro importador percibiera derechos compensatorios sobre las importaciones procedentes de fuentes que hayan renunciado a la concesión de las subvenciones, o si hubiera aceptado compromisos en materia de precios. Asimismo, la prescripción de que el derecho se establezca sin discriminación no debe interpretarse de manera excesivamente formalista. Aunque encomienda al Miembro importador la decisión de fijar la cuantía del derecho compensatorio en un nivel igual o inferior a la cuantía de la subvención, el párrafo 2 del artículo 19 establece que es "deseable" que "el derecho sea inferior a la cuantía total de la subvención si ese derecho inferior basta para eliminar el daño". El párrafo 2 del artículo 19 alienta por tanto a las autoridades a vincular la cuantía real del derecho compensatorio con el daño. Una vez que se ha demostrado la relación de causalidad, la imposición de derechos compensatorios no está aislada de cualquier otra consideración relacionada con el daño. El párrafo 3 del artículo 19 también refleja un vínculo entre la cuantía del derecho compensatorio y el daño y establece que "se percibirá [un derecho compensatorio] en la cuantía apropiada en cada caso ... sobre las importaciones de ese producto ... declaradas subvencionadas y causantes de daño". Otras disposiciones del Acuerdo SMC vinculan los derechos compensatorios al daño. El párrafo 1 del artículo 19 permite la imposición de derechos compensatorios cuando las importaciones subvencionadas "están causando daño". El uso del tiempo presente en esta disposición parece indicar que el daño es una condición permanente para la imposición y percepción de derechos compensatorios. Así lo confirma el párrafo 1 del artículo 21.
10. El artículo 10 establece que la Parte V está relacionada con la aplicación del artículo VI del GATT de 1994, y que los derechos compensatorios deben estar en conformidad con lo establecido en esa disposición. Al prescribir que "sólo se podrá aplicar una forma de auxilio", la nota 35 deja claro que no puede haber "dobles medidas correctivas". La nota 36 define un "derecho compensatorio" como un derecho especial percibido para "neutralizar" una subvención. El vínculo entre el GATT de 1994 y el Acuerdo SMC también figura en el párrafo 1 del artículo 32. El párrafo 5 del artículo VI prohíbe la aplicación concurrente de derechos antidumping y derechos compensatorios para neutralizar una misma situación resultante del dumping o de las subvenciones a la exportación. La expresión "una misma situación" es esencial para comprender el fundamento de esta prohibición, la cual arroja a su vez luz sobre la razón por la que no existe una prohibición expresa en el caso de las subvenciones internas. Una subvención a la exportación tendrá

como resultado una reducción pro rata del precio de exportación, pero no afectará al precio interno. La subvención dará lugar a un margen de dumping más alto. La subvención y el dumping constituyen una "misma situación", y la imposición de derechos concurrentes equivaldría a la aplicación de "dobles medidas correctivas". En comparación, las subvenciones internas afectarán a los precios internos y de exportación de la misma manera. Puesto que cualquier reducción de los precios atribuible a la subvención se reflejará en ambos aspectos del cálculo, no afectará al margen de dumping global. En este caso, la aplicación concurrente de derechos no supondría un remedio para una misma situación.

11. Por lo tanto, la presencia de una prohibición expresa de aplicar derechos en forma concurrente para remediar "una misma situación" resultante del dumping o de las subvenciones a la exportación parece lógica cuando se calcula el valor normal sobre la base de los precios de venta en el mercado interno. El párrafo 1 a) del artículo VI del GATT de 1994, al igual que el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, establece que el método para calcular el valor normal se basará habitualmente en el precio comparable de un producto similar normal en el mercado interno del exportador. Por consiguiente, en las investigaciones antidumping el valor normal se basará por regla general en los precios de venta del mercado interno y las subvenciones internas no tendrán ninguna repercusión en el cálculo del margen de dumping. Sin embargo, el párrafo 1 b) del artículo VI, al igual que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, establece métodos excepcionales para calcular el valor normal, que no se basan en los precios reales en el mercado interno del exportador. La segunda nota al párrafo 1 del artículo VI, que establece la base jurídica para la utilización de valores de sustitución en las investigaciones antidumping relativas a países cuya economía no es de mercado, autoriza también el recurso a métodos excepcionales para calcular el valor normal en las investigaciones relativas a importaciones procedentes de países cuya economía no es de mercado. En el caso de las subvenciones internas, únicamente en estas situaciones excepcionales existe la posibilidad de que la aplicación concurrente de derechos antidumping y compensatorios sobre el mismo producto dé lugar a "dobles medidas correctivas". Las referencias al artículo VI del GATT de 1994 que figuran en el artículo 10 y en el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, el propio artículo VI y los numerosos paralelismos entre las obligaciones aplicables a los Miembros que imponen derechos antidumping o derechos compensatorios sugieren que cualquier interpretación que pueda hacerse de la expresión "cuantía apropiada" de los derechos compensatorios no debe basarse en una negativa a tener en cuenta el contexto que proporcionan el artículo VI del GATT de 1994 y las disposiciones del Acuerdo Antidumping. Los Miembros han contraído obligaciones acumulativas en el marco de los acuerdos abarcados y deben por tanto tener presentes las medidas que han adoptado en virtud de un acuerdo cuando adoptan medidas en virtud de otro. Esta opinión se ve reforzada por el hecho de que, si bien las disciplinas aplicables a la utilización de los derechos antidumping por un Miembro son jurídicamente distintas a las aplicables a su utilización de los derechos compensatorios, las medidas correctivas resultantes son indistinguibles desde la perspectiva de los productores y exportadores.
12. De ello se infiere que no es posible interpretar de manera adecuada la expresión "cuantía apropiada" de los derechos compensatorios sin tener en cuenta las disposiciones pertinentes del Acuerdo Antidumping y reconocer debidamente el modo en que funcionan los dos regímenes jurídicos y las medidas correctivas que permiten. La prescripción de que la cuantía sea "apropiada" significa que la autoridad, al fijar la cuantía apropiada de los derechos compensatorios, no puede pasar simplemente por alto que se han impuesto derechos antidumping para neutralizar la misma subvención. Cada acuerdo establece unas condiciones rigurosas que deben cumplirse para que pueda aplicarse la medida correctiva autorizada. Puede que la finalidad de cada una de las dos medidas correctivas autorizadas sea distinta, pero la forma y el efecto de ambas son los mismos. Tanto el Acuerdo Antidumping como el Acuerdo SMC contienen disposiciones que exigen que la cuantía de los derechos antidumping y compensatorios sea "apropiada en cada caso". Ambos acuerdos fijan también un límite a la cuantía máxima de los derechos que pueden imponerse. El párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC establece que los derechos compensatorios no serán superiores a la cuantía de la subvención cuya existencia se haya constatado y el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping establece que los derechos antidumping no excederán del margen de dumping. Únicamente si estas disposiciones se interpretan intencionadamente de manera aislada cabe mantener que se

cumplen las normas respectivas sobre la imposición y percepción de derechos cuando se imponen dobles medidas correctivas. En cambio, una interpretación conjunta de los dos acuerdos sugiere que la imposición de dobles medidas correctivas eludiría la norma relativa a la cuantía apropiada que establecen ambos acuerdos por separado. En otras palabras, considerando que cada acuerdo establece una norma relativa a lo que se considera apropiado y fija un límite para los derechos respectivos, no debería ser posible eludir las normas enunciadas en cada acuerdo adoptando medidas en virtud de ambos acuerdos para contrarrestar la misma subvención. Es ilógico sugerir que, si bien cada acuerdo establece normas relativas a la cuantía de los derechos antidumping y de los derechos compensatorios que pueden percibirse, ello no es óbice para percibir unos derechos antidumping y compensatorios cuya cuantía total, en caso de que se sumaran, no sería apropiada y excedería de la cuantía conjunta del dumping y la subvención constatados.

13. La Unión Europea espera que el Grupo Especial siga la misma línea de razonamiento en este asunto.

2. RESUMEN DE LA DECLARACIÓN ORAL DE LA UNIÓN EUROPEA (INCLUIDAS ALGUNAS RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL)

14. Según sugirió el Grupo Especial, la UE dará respuestas preliminares a las preguntas formuladas por el Grupo Especial sobre el GATT de 1994. Comenzando con la pregunta 5, la Unión Europea considera que el término "aplicada" en el párrafo 2 del artículo X del GATT de 1994 habla de la aplicación de la medida en cuestión, es decir, que la medida se está aplicando o se ha puesto en aplicación. En cambio, el término "haya puesto en vigor" del párrafo 1 del artículo X no prescribe necesariamente una aplicación efectiva de la medida de aplicación general. Una ley puede ser publicada hoy y disponer que sólo se aplicará a los actos que tengan lugar a partir del 1º de enero de 2014. Dicha ley entrará en vigor hoy, aunque sólo se aplicará a partir del próximo año. En cuanto a la pregunta 6, la Unión Europea considera que la interpretación que hace China del párrafo 2 del artículo X, según la cual las medidas abarcadas por dicha disposición sólo pueden aplicarse respecto de las medidas adoptadas después de la publicación de la medida, no tiene ningún apoyo textual o contextual. Como explicamos en nuestra comunicación escrita, se debe interpretar el párrafo 2 del artículo X en relación con la cuestión de si la medida afecta a derechos adquiridos o expectativas legítimas de los Miembros de la OMC y las entidades privadas. Con respecto a la pregunta 7, la Unión Europea considera que el párrafo 2 del artículo X no está relacionado con la autoridad, sino más bien con la transparencia y las debidas garantías del procedimiento. Por último, para responder a la pregunta 8, la Unión Europea considera que el párrafo 3 b) del artículo X obliga a los organismos a ejecutar las decisiones de los tribunales de primera instancia, modificadas o complementadas por las decisiones de los tribunales superiores con respecto a la misma cuestión, y regirse por ellas.

ANEXO C-4**RESUMEN DE LOS ARGUMENTOS DEL JAPÓN***Resumen de la comunicación escrita presentada por el Japón***A. Rápida publicación de la P.L. N° 112-99 de conformidad con el párrafo 1 del artículo X del GATT**

1. En la *primera comunicación escrita de China*¹, China alega que "el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 fue 'puesto en vigor' el 20 de noviembre de 2006".² China sostiene que la "indagación fundamental [del párrafo 1 del artículo X del GATT] es si la medida fue 'publicada rápidamente' en relación con esta fecha de entrada en vigor".³ China, por lo tanto, alega que la publicación de la P.L. N° 112-99 es incompatible con el párrafo 1 del artículo X, porque no fue publicada durante "casi cinco años y medio después de la fecha en que se puso en vigor".⁴

2. Mientras que China sostiene que "en ningún caso se puede considerar que la publicación ha sido 'rápida' si se produce después de que la medida haya entrado en vigor"⁵, el Japón opina que la prescripción que figura en el párrafo 1 del artículo X se satisfaría aun cuando se publique la ley después de la fecha de su entrada en vigor. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Productos de tecnología de la información* apoya esta interpretación al señalar que "en situaciones en que la medida pertinente se ha 'puesto en vigor', surgirá la obligación de publicarla rápidamente".⁶ Como señaló dicho Grupo Especial, el hecho que pone en marcha la aplicación del párrafo 1 del artículo X es la acción que pone en vigor la medida en cuestión, en este caso la P.L. N° 112-99. Entonces, la cuestión que ha de determinarse es si la P.L. N° 112-99 se publicó rápidamente después de que se puso en vigor.⁷ La fecha a partir de la cual la ley se aplicará efectivamente carece de pertinencia a los efectos del párrafo 1 del artículo X.

3. A este respecto, el Japón duda del argumento aducido por China según el cual el artículo 1 de la P.L. N° 112-99 fue "puesto en vigor" en el sentido del párrafo 1 del artículo X el 20 de noviembre de 2006. El artículo 1 b) de la P.L. N° 112-99, a juzgar por sus propios términos, establece que las disposiciones del artículo 1 a) se aplican a todos los procedimientos en materia de derechos compensatorios iniciados el 20 de noviembre de 2006, o después de esa fecha, y a todas las acciones resultantes efectuadas por la Oficina de Aduanas y Protección de Fronteras de los Estados Unidos y los tribunales federales estadounidenses.⁸ En opinión del Japón, el artículo 1 b) de la P.L. N° 112-99 aborda la materia a la que se aplica la ley y no la fecha de promulgación de la ley. En consecuencia, el 20 de noviembre de 2006 no es la fecha de promulgación, sino la fecha que establece el ámbito de aplicación de la ley. Si esta interpretación es correcta, el enfoque propuesto por China de estudiar la relación entre el 20 de noviembre de 2006 y la fecha de publicación en el examen de la compatibilidad con el párrafo 1 del artículo X suscita dudas.

4. En relación con la cuestión de si los Estados Unidos publicaron "rápidamente" la P.L. N° 112-99 con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo X, el Japón está de acuerdo con el análisis que hizo el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Productos de tecnología de la información*, que explicó que "la evaluación de si una medida se ha publicado 'rápidamente' ...

¹ Véase la primera comunicación escrita de China, presentada ante este Grupo Especial el 15 de mayo de 2013.

² *Ibid.*, párrafo 63.

³ *Ibid.*, párrafos 63 y 64.

⁴ *Ibid.*, párrafo 65.

⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafo 64.

⁶ Informe del Grupo Especial, *CE - Productos de tecnología de la información*, párrafo 7.1048.

⁷ En cambio, en virtud del párrafo 2 del artículo X, la fecha pertinente es la fecha de aplicación de la medida, porque esta disposición obliga a los Miembros de la OMC a ejecutar la medida comprendida en su ámbito después de la publicación oficial de la medida.

⁸ Véase la P.L. N° 112-99, CHN-1.

exige necesariamente analizar las circunstancias de cada caso"⁹ teniendo en cuenta si tal publicación se hizo "a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ell[a]".

B. Aplicación de una medida de carácter general antes de su publicación de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo X del GATT

5. China sostiene que el artículo 1 b) de la P.L. N° 112-99 es incompatible con el párrafo 2 del artículo X del GATT y señala que "el derecho a la transparencia y a las debidas garantías del procedimiento que correspondan a los gobiernos y los comerciantes en virtud del párrafo 2 del artículo X se niegan forzosamente cuando se aplica una medida antes de su publicación oficial".¹⁰

6. El párrafo 2 del artículo X pone de manifiesto que cualquier medida de carácter general, si "[tiene] por efecto aumentar el tipo de un derecho de aduana u otra carga sobre la importación en virtud del uso establecido y uniforme, o [imponer] una nueva o más gravosa prescripción, restricción o prohibición para las importaciones ...", ha de ser publicada antes de su aplicación. Por lo tanto, un Miembro de la OMC no cumple esta obligación si aplica una medida de carácter general antes de su publicación.

7. Como ya explicó el Órgano de Apelación¹¹, la prescripción de publicación previa que establece el párrafo 2 del artículo X puede encarnar los principios de transparencia y de respeto de las debidas garantías del procedimiento. La publicación de las medidas de carácter general debe hacerse con antelación a su aplicación, "a fin de que los gobiernos y los comerciantes tengan conocimiento de ellos".¹²

C. Revocación por el poder legislativo de decisiones judiciales de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 3 b) del artículo X del GATT

8. China sostiene que la P.L. N° 112-99 es "una intervención en un procedimiento judicial pendiente por el poder legislativo del gobierno de los Estados Unidos".¹³ Según China, "este tipo de intervención legislativa, en caso de ser aceptada, privaría de todo significado a la revisión judicial independiente que garantiza el párrafo 3 b) del artículo X".¹⁴ Por lo tanto, China alega que "el párrafo 3 b) del artículo X no permite que se promulgue una nueva ley y se impartan instrucciones a los tribunales nacionales para que apliquen la ley con carácter retroactivo a fin de cambiar el resultado de un asunto judicial y que, en caso de aceptarse, vaciaría de todo significado la revisión judicial independiente".¹⁵

9. El párrafo 3 b) del artículo X enuncia reglas aplicables a la revisión por parte del poder judicial de las medidas adoptadas por organismos administrativos. Este artículo, sin embargo, guarda silencio sobre la relación entre los organismos administrativos y el poder legislativo, o entre el poder judicial y el poder legislativo. Al menos, no enuncia reglas contra medidas que pueda adoptar el poder legislativo en respuesta a la decisión judicial. Por lo tanto, el párrafo 3 b) del artículo X no enuncia expresamente obligaciones de los Miembros de la OMC respecto a las medidas adoptadas por el poder legislativo en respuesta a las decisiones judiciales.

10. China sostiene que la "intervención legislativa, en caso de ser aceptada, privaría de todo significado a la revisión judicial independiente". Sin embargo, el párrafo 3 b) del artículo X señala expresamente que la revisión judicial debe ser sólo "independiente de los organismos". El artículo X enuncia reglas relativas a las "leyes" en el párrafo 1 y en los apartados a) y b) del párrafo 3, y por lo tanto reconoce explícitamente la importancia que tiene el papel del poder legislativo para establecer reglamentos comerciales. Si se hubiese previsto que el párrafo 3 b) del artículo X tenía que enunciar disciplinas sobre la posible aprobación de una ley en respuesta a decisiones judiciales, se podría haber redactado el párrafo 3 b) del artículo X de manera que así lo hiciera. Sin embargos, los redactores del artículo no incluyeron ninguna prescripción en ese sentido. Dicha omisión también debería tener un significado.

⁹ Informe del Grupo Especial, *CE - Productos de tecnología de la información*, párrafo 7.1076.

¹⁰ *Ibid.*, párrafo 70.

¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ropa interior*, página 24.

¹² Véase el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994

¹³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 85.

¹⁴ *Ibid.*, párrafo 101

¹⁵ *Ibid.*, párrafo 85.

11. En suma, el Japón opina que el párrafo 3 b) del artículo X no establece disciplinas por lo que respecta a las medidas legislativas en respuesta a una decisión judicial.

D. Evitación de dobles medidas correctivas de conformidad con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC

12. China afirma que "el USDOC inició 29 investigaciones y exámenes periódicos antidumping y en materia de derechos compensatorios que dieron lugar al establecimiento de derechos sobre productos procedentes de China, ya fuera con carácter preliminar o definitivo".¹⁶ China alega que "el hecho de que el USDOC no haya investigado ni evitado dobles medidas correctivas en las investigaciones identificadas hace que esas determinaciones sean incompatibles con el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC".¹⁷

13. En el asunto *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, el Órgano de Apelación examinó la cuestión de las dobles medidas correctivas, y llegó a la conclusión de que la autoridad investigadora está "sujeta, en virtud del párrafo 3 del artículo 19, a la obligación positiva de establecer la cuantía apropiada del derecho", después de llevar a cabo, "con suficiente diligencia, una 'investigación' y búsqueda de los hechos pertinentes, y de basar la determinación en las pruebas positivas que obren en el expediente".¹⁸ Con respecto a la cuestión de cuándo se dan dobles medidas correctivas, el Órgano de Apelación constató que "la aplicación concurrente de derechos antidumping calculados con arreglo a un método ENM y de derechos compensatorios daría lugar *probablemente* a dobles medidas correctivas"¹⁹ porque el uso de un método ENM para el cálculo de los márgenes de dumping "es probable que ... desemboque en algún tipo de medida correctiva contra la subvención".²⁰

14. El Órgano de Apelación aplicó a continuación este análisis jurídico a cuatro investigaciones en materia de derechos compensatorios en la diferencia y constató que el "USDOC no hizo ningún intento de establecer si neutralizaría dos veces las mismas subvenciones al imponer en forma concurrente derechos antidumping calculados con arreglo a su método ENM y derechos compensatorios, o en qué medida las neutralizaría".²¹ Por consiguiente, "el USDOC no cumplió su obligación de determinar la cuantía 'apropiada' de los derechos compensatorios en el sentido del párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo SMC".²²

15. Como aclaró el Órgano de Apelación, una autoridad investigadora tiene la obligación positiva de asegurarse de que no habrá dobles medidas correctivas cuando se imponen simultáneamente derechos antidumping y compensatorios sobre los productos procedentes de países ENM.

¹⁶ *Ibid.*, párrafo 124.

¹⁷ *Ibid.*, párrafo 126.

¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 602 (no se reproduce la nota de pie de página).

¹⁹ *Ibid.*, párrafo 599, cuya nota hace referencia al informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafos 14.67 y 14.75 (las cursivas figuran en el original).

²⁰ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 14.67.

²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos antidumping y compensatorios (China)*, párrafo 604.

²² *Ibid.*, párrafo 606.

Resumen de la comunicación oral del Japón

1. Los Estados Unidos aducen que la legislación GPX no está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 del artículo X del GATT. En concreto, los Estados Unidos sostienen que el "artículo 1 de la legislación GPX no pudo tener por efecto un aumento del tipo de un derecho de aduana" porque "no hubo ningún cambio en el enfoque vigente del USDOC en cuanto a la manera en que interpretaba la legislación de los Estados Unidos en materia de derechos compensatorios con respecto a las importaciones ENM".²³ Los Estados Unidos explican que el USDOC estableció medidas individuales en materia de derechos compensatorios de conformidad con la legislación en la materia que existía en el momento del establecimiento de dichas medidas.²⁴ Por lo tanto, el Gobierno de China y los comerciantes tenían conocimiento de que el USDOC aplicaría la legislación en materia de derechos compensatorios a las importaciones procedentes de China.²⁵ Según los argumentos de los Estados Unidos, por lo tanto, se respetó el derecho a las debidas garantías del procedimiento de conformidad con el párrafo 2 del artículo X.

2. Los Estados Unidos parecen sostener que la cuestión de si se notificó con antelación al Gobierno de China y a los comerciantes la aplicación de la ley en materia de derechos compensatorios a partir del 20 de noviembre de 2006 es importante. El Japón considera que el que parece ser el enfoque de los Estados Unidos es adecuado y opina que el Grupo Especial debería tener en cuenta los siguientes puntos.

3. Como se examinó en la comunicación presentada por el Japón en calidad de tercero, el párrafo 2 del artículo X puede incorporar el derecho de los Miembros de la OMC y los comerciantes a la transparencia y a las debidas garantías del procedimiento al asegurar que las importaciones no pueden ser objeto de un aumento del tipo de un derecho de aduana o de una prescripción nueva o más gravosa sin previo aviso público de esas medidas de aplicación general. Por lo tanto, un Miembro importador podría actuar de manera incompatible con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo X si aplicase esas medidas a las importaciones en situaciones en las que el Miembro exportador y los comerciantes no hubiesen podido tener conocimiento de que sus importaciones en general serían objeto de la medida. Se debe dar un aviso previo de la aplicación de la medida a las importaciones, de manera que tengan "una oportunidad razonable de recibir información auténtica acerca de esas medidas y, por ende, de proteger y adaptar sus actividades o, en caso contrario de tratar de que se modificaran tales medidas, de acuerdo con la información recibida".²⁶

4. Por lo tanto, una pregunta que cabría formular en este asunto en el marco del párrafo 2 del artículo X sería la cuestión de si el Gobierno de China y los comerciantes recibieron de hecho aviso público de que el USDOC aplicaría la ley en materia de derechos compensatorios a las importaciones de China antes de la aplicación de dicha ley. El Japón no toma ninguna postura específica sobre el aspecto fáctico de este asunto. El Japón solicita respetuosamente que el Grupo Especial examine los hechos subyacentes para determinar si el Gobierno de China y los comerciantes fueron debidamente informados de la aplicación de las medidas en materia de derechos compensatorios en general a las importaciones procedentes de China, de manera que tuvieran una oportunidad razonable de recibir información auténtica acerca de esas medidas y, por ende, de proteger y adaptar sus actividades o, en caso contrario de tratar de que se modificaran tales medidas, de acuerdo con la información recibida.

5. El Japón recuerda que los Estados Unidos también señalan que "la legislación GPX fue publicada oficialmente el día de su adopción, el 13 de marzo de 2012", y que el "USDOC no adoptó ninguna medida antes de esa fecha para aplicar"²⁷ la legislación GPX aun cuando la legislación GPX estuviese comprendida en el ámbito del párrafo 2 del artículo X.

²³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 106.

²⁴ Véase la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 44 y 45.

²⁵ Véase la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 60, donde se cita la decisión adoptada por el Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos en GPX VII en CHI-8.

²⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ropa interior*, página 24.

²⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 119.

6. El Japón agradecería que los Estados Unidos dieran más aclaraciones sobre este argumento. No obstante, en la medida en que, dado que la legislación *GPX* es la medida pertinente en litigio en la presente diferencia (como alega China), los Estados Unidos tengan la intención de argumentar que el párrafo 2 del artículo X puede permitir la aplicación de una norma más gravosa a las medidas tomadas por un comerciante antes de su publicación dado que la acción de aplicación efectiva sólo puede producirse después de la publicación, el Japón podría no estar de acuerdo. Como ya se ha examinado, la lógica subyacente del párrafo 2 del artículo X es asegurarse de que un Miembro exportador y sus comerciantes recibirán un aviso previo para tener una oportunidad razonable de recibir información auténtica acerca de esas medidas y, por ende, de proteger y adaptar sus actividades o, en caso contrario de tratar de que se modifiquen tales medidas, de acuerdo con la información recibida, antes de que se aplique la medida de hecho. De esta manera, el párrafo 2 del artículo X puede incorporar la transparencia y el respeto de las debidas garantías del procedimiento a las normas del comercio internacional. Por lo tanto, el Miembro importador habría actuado de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo X si no da aviso a los Miembros exportadores y a los comerciantes antes de que estos lleven a cabo la acción a la que se aplica la medida en litigio. En consecuencia, la supuesta aplicación retroactiva de la legislación *GPX* podría ser incompatible con el párrafo 2 del artículo X si los comerciantes chinos y el Gobierno no recibieron el aviso público prescrito de información auténtica sobre el estado de la legislación en materia de derechos compensatorios para que tuviesen conocimiento de ella antes de que esos comerciantes llevasen a cabo la acción a la que se aplica la medida de una manera en la que se respetasen los principios básicos de transparencia y debidas garantías del procedimiento.
