

ANEXO D

Declaraciones orales, sesiones primera y segunda

Contenido		Página
Anexo D-1	Declaración inicial del Japón	D-2
Anexo D-2	Declaración final del Japón	D-15
Anexo D-3	Declaración inicial de los Estados Unidos	D-17
Anexo D-4	Declaración final de los Estados Unidos	D-28
Anexo D-5	Declaración oral del Canadá en calidad de tercero	D-32
Anexo D-6	Chile: Presentación oral en calidad de tercero	D-35
Anexo D-7	Declaración oral de las Comunidades Europeas en calidad de tercero	D-38
Anexo D-8	Declaración oral de la República de Corea en calidad de tercero	D-43
Anexo D-9	Declaración oral del Japón en la segunda reunión del Grupo Especial	D-46
Anexo D-10	Declaración final del Japón en la segunda reunión del Grupo Especial	D-55
Anexo D-11	Declaración inicial de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	D-58
Anexo D-12	Declaración final de los Estados Unidos en la segunda reunión del Grupo Especial	D-71

ANEXO D-1

DECLARACIÓN INICIAL DEL JAPÓN

(22 y 23 de agosto de 2000)

INTRODUCCIÓN

1. Señor Presidente, señores miembros del Grupo Especial y señores miembros de la delegación de los Estados Unidos: tengo el gran honor de representar al Gobierno del Japón ante este distinguido Grupo Especial del Órgano de Solución de Diferencias de la OMC. En nombre del Gobierno del Japón y de la delegación de mi país, deseo expresar nuestro reconocimiento a los miembros del Grupo Especial por haber asumido la pesada responsabilidad de integrarlo en esta diferencia.

I. LA NORMA DE EXAMEN Y LA POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

2. En el centro de esta diferencia se sitúa una pregunta sencilla pero fundamental: ¿habrá o no un examen significativo por la OMC de las medidas antidumping? ¿O, por el contrario, habrá de ser el examen por la OMC tan reducido, tan limitado, con tales concesiones a los Miembros que aplican medidas antidumping que la supervisión por la OMC carezca esencialmente de significado, salvo en los casos más escandalosos? Con la proliferación de las medidas antidumping, que van sustituyendo cada vez más otros tipos de restricciones del comercio, la necesidad de una disciplina eficaz adquiere cada vez más importancia.

3. Antes de entrar en los problemas específicos propios de este asunto, desearía referirme a dos cuestiones más amplias que son fundamentales para la labor de este Grupo Especial. La primera es la cuestión de las "interpretaciones admisibles" conforme a la norma de examen. La segunda es el contexto político del que los Estados Unidos procuran apartar la atención del Grupo Especial.

4. Los Estados Unidos tratan de poner los diversos abusos que han cometido en este caso al amparo de las normas de revisión que se encuentran en el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Pero con ello falsean esas normas y procuran que las reglas básicas desaparezcan, englutidas por excepciones estrechas.

5. En lo que respecta al párrafo 6 ii) del artículo 17, está firmemente establecido que la interpretación de cualquier disposición de un tratado no debe ser arbitraria. Los acuerdos internacionales pierden su razón de ser si los signatarios disponen de una libertad irrestricta para pergeñar a su arbitrio sus propias interpretaciones infundadas. El párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena exige que los tratados se interpreten de buena fe teniendo en cuenta su objeto y fin, para impedir cualquier situación en que las partes elaboren una plétora de interpretaciones guiadas por sus propios intereses. Los Estados Unidos alegan que la interpretación de cualquier tratado debe efectuarse de modo que otorgue la máxima flexibilidad para proceder como ellos lo deseen, siempre que alguno de sus abogados pueda elucubrar una interpretación ingeniosa que la justifique. La afirmación de los Estados Unidos según la cual la ambigüedad que se encuentra en el Acuerdo Antidumping y las prácticas variadas de otros Miembros sirven automáticamente como base para "múltiples interpretaciones admisibles" se basa en una interpretación de la Convención de Viena ajustada a los intereses propios de los Estados Unidos y se contradice con la premisa básica de la Convención.

6. Aun cuando se aplicara en este caso más de una interpretación (cosa que no ocurre), ello no daría carta blanca para legitimar cualquier interpretación. Las "interpretaciones admisibles" del párrafo 6 ii) del artículo 17 no significan cualquier interpretación. El Grupo Especial debe estudiar cuidadosamente esas distintas interpretaciones para determinar si alcanzan o no la calidad de

"admisibles" en el contexto del Acuerdo Antidumping. El Grupo Especial debe verificar también que las distintas interpretaciones no comprometan la adecuada determinación de los hechos y su evaluación imparcial y objetiva, todo lo cual es decisivo para la debida aplicación del Acuerdo.

7. Los Estados Unidos falsean igualmente la obligación del Grupo Especial respecto de la evaluación de los hechos correspondientes a cualquier asunto. Para defender las conclusiones sobre los hechos que se establecieron en sus determinaciones sobre el acero laminado en caliente, los Estados Unidos alegan que el Japón procura un examen *de novo*, a pesar de que hemos indicado claramente que no era ése nuestro propósito. Los Estados Unidos crean ese espantajo para eludir la clara prescripción del párrafo 6 i) del artículo 17, conforme a la cual el Grupo Especial debe evaluar si los hechos se establecieron adecuadamente y se evaluaron en forma imparcial y objetiva. Como se reconoció claramente en la decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Gluten de Trigo*, en el párrafo 8.5 de su informe, el artículo 11 del ESD impone una obligación similar a los grupos especiales en todas las diferencias. Esta prescripción da un fundamento sólido a la impugnación por el Japón de las conclusiones sobre los hechos formuladas por los Estados Unidos. El Japón considera que los hechos no se establecieron debidamente, fueron evaluados en forma parcial y no objetiva, y eran inadecuados e insuficientes para justificar las conclusiones a que se llegó. Una vez establecidos estos vicios de la determinación y evaluación de los hechos, el Japón considera que se justifica una conclusión diferente.

8. La segunda cuestión general es el contexto político, que es indispensable para apreciar si los Estados Unidos llevaron a cabo o no una investigación imparcial y objetiva. El Japón inició su primera comunicación con un análisis, en particular, de la campaña *'Protejamos el Acero'*; las numerosas reuniones celebradas por funcionarios del Gobierno de los Estados Unidos con las empresas siderúrgicas y los sindicatos del acero del país; las diversas manifestaciones de apoyo y las promesas hechas por el Secretario de Comercio de los Estados Unidos, Sr. Daley, antes de la investigación y durante ella; y las determinaciones formuladas por último en favor de la rama de producción nacional. Los Estados Unidos califican este análisis nuestro de sus maniobras políticas como "extraordinario". Estamos de acuerdo: pero sólo porque el comportamiento de los Estados Unidos en esta investigación antidumping fue extraordinario e incompatible con sus obligaciones en el régimen de la OMC.

9. Al presentar el contexto político de estas investigaciones, el Japón no está aduciendo la existencia de una conspiración. Lo que alegamos es que los Estados Unidos sufrieron una presión política intensa y permanente de su industria siderúrgica y, como consecuencia de ello, establecieron y evaluaron los hechos inadecuadamente. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial se ponga anteojeras y se limite a examinar, sin ningún contexto adecuado, los papeles de un frío expediente administrativo. El Grupo Especial no debe proceder de ese modo. Esto vale particularmente para las alegaciones del Japón basadas en el artículo X. ¿Cómo podría el Grupo Especial tratar la cuestión de si los Estados Unidos aplicaron o no su legislación de manera uniforme, imparcial y razonable sin examinar las presiones políticas que provocaron la aplicación novedosa, tendenciosa e injusta de esas normas legales en este caso?

10. Considérese en primer lugar la modificación legislativa que siguió a las decisiones de 1993 sobre asuntos antidumping referentes a diversas importaciones de acero laminado. La industria siderúrgica de los Estados Unidos, como había perdido muchos de sus asuntos planteados ante la CCI, emprendió tenaces gestiones en el Congreso para que se aprobara la disposición sobre la producción cautiva. Las empresas sabían que si no lograban una ley que atara las manos de la CCI en su análisis del mercado comercial resultaría más difícil convencer a los integrantes de la Comisión de que efectuaran determinaciones positivas en los casos futuros. Las gestiones de las empresas tuvieron éxito; la disposición se convirtió en ley en 1995.

11. Considérese también la nueva política en materia de determinación sobre la existencia de circunstancias críticas. En un esfuerzo evidente para responder a la campaña "*Protejamos el Acero*", el DC estableció una política, contradictoria con su práctica anterior, y la aplicó en este caso. Nada importó que no existieran pruebas que respaldaran la decisión. La industria siderúrgica lo pidió y la industria siderúrgica lo obtuvo.

12. Considérese también la negativa a rectificar el error material cometido en el caso de NKK. La decisión tenía consecuencias concretas: la rectificación habría dejado a NKK por debajo del margen del 25 por ciento necesario para aplicar las circunstancias críticas. Los Estados Unidos tratan de eludir el asunto alegando que en otros países no existen tales procedimientos. Pero no se trata de eso. Se trata de que los actos de los Estados Unidos estaban predeterminados y eran tendenciosos en favor de la industria del país en tal medida que los Estados Unidos desconocieron sus propias reglamentaciones sobre la rectificación de los errores materiales.

13. Considérese por último la dualidad de criterios en la aplicación de los "hechos conocidos" a empresas extranjeras y nacionales. Respecto de NSC y NKK los Estados Unidos aplicaron una norma estricta e implacable: esencialmente, una "tolerancia cero" para los errores, equívocos o inadvertencias. De nada sirvió que la información de que se trataba consistiera en un simple coeficiente de conversión en medio de miles de páginas de documentos que las empresas japonesas presentaron con actitud de cooperación. De nada sirvió que las empresas japonesas en realidad hubieran presentado la información una vez que descubrieron su error por sí mismas. De nada sirvió que la información llegara dentro de los plazos reglamentarios. Los Estados Unidos sencillamente se negaron a aceptarla y aplicaron "hechos conocidos" punitivos. En cambio, cuando se trataba de empresas nacionales, los Estados Unidos pasaron a una política de "todo vale", incluso cuando la información no comunicada por las acerías nacionales se refería a la médula misma de la investigación; incluso cuando la información tenía que obtenerse de las acerías nacionales por medio de amenazas; incluso cuando la información llegaba bastante tiempo después de vencidos los plazos aplicables. Semejante dualidad de criterios sólo puede explicarse por una parcialidad en las decisiones del procedimiento antidumping de los Estados Unidos en favor de las empresas nacionales y en contra de las extranjeras.

14. Estos ejemplos muestran que, en este asunto, la política forzó decisiones que de otro modo no se habrían adoptado. La parcialidad resultante infectó todo el análisis realizado por las autoridades y explica muchas de las violaciones cometidas.

II. RECLAMACIONES CONCRETAS REFERENTES AL ACUERDO ANTIDUMPING

15. Nos referiremos ahora concretamente a las violaciones que se produjeron en este caso. Con arreglo a una norma de examen debidamente entendida respecto de las reclamaciones basadas en el Acuerdo Antidumping, consideramos que el Grupo Especial debe actuar frente a las violaciones cometidas en este asunto por los Estados Unidos.

A. RECLAMACIONES REFERENTES A LA CCI

1. La disposición sobre la producción cautiva considerada en sí misma

16. Comenzaremos con el daño, y concretamente con la disposición referente a la producción cautiva. Esta disposición viola el requisito del Acuerdo conforme al cual, al examinar la existencia de daño y de relación causal, la autoridad debe analizar el conjunto de la rama de producción y no sólo una parte de ella. La posición de los Estados Unidos, en lo esencial, es que la disposición carece de importancia porque la CCI sigue estando obligada a tomar en consideración el conjunto de la rama de producción.

17. Pero si la disposición verdaderamente careciera de importancia, ¿para qué se la dictó? Si verdaderamente careciera de importancia, ¿por qué luchó tan arduosamente la industria siderúrgica para que se sancionara? Si verdaderamente careciera de importancia, ¿por qué brega la industria siderúrgica de los Estados Unidos en forma tan sistemática y clamorosa por su aplicación?

18. La razón consiste en que la disposición de ningún modo carece de importancia. Tiene una consecuencia evidente: una consecuencia que hace más probables las determinaciones positivas de existencia de daño. Distorsiona el análisis de la CCI porque obliga a sus integrantes, si comprueban la existencia de determinados hechos, a concentrar su atención en un solo segmento de la rama de producción, y no en el conjunto de ella, al examinar los resultados financieros y la penetración de las importaciones, dos de los factores más importantes en el análisis que las autoridades efectúan sobre la existencia de daño. De este modo, los resultados de la rama de producción parecen peores que en la realidad; y los efectos aparentes de las importaciones sobre la rama de producción se exageran porque se magnifica inevitablemente su penetración. La disposición, por lo tanto, impide que la CCI llegue a conclusiones como las del asunto de 1993 sobre las importaciones de acero laminado en caliente, según las cuales "cualquier repercusión que puedan haber tenido las importaciones en el segmento del mercado comercial no es significativa cuando se la aprecia desde el punto de vista de sus efectos en el conjunto de la rama de producción". En otras palabras: antes de la sanción de la norma sobre la producción cautiva era posible aislar la rama de producción respecto de los efectos de las importaciones causados por su considerable consumo cautivo. Actualmente la apreciación de ese efecto de aislamiento está distorsionada por la obligación de concentrar el análisis en el mercado comercial.

19. La disposición sobre el mercado cautivo constituye una instrucción expresa a un organismo independiente, al que se impone legalmente que decida sobre la base exclusiva de esa instrucción, a pesar de las obligaciones internacionales de los Estados Unidos. La cuestión, por lo tanto, no consiste en determinar si es posible o no estirar la disposición sobre la producción cautiva de modo que se obtenga un resultado compatible con el Acuerdo Antidumping, sino en determinar si cabe o no esperar que el organismo actúe en forma compatible con el Acuerdo Antidumping a la luz de esa instrucción impuesta legalmente.

20. Los Estados Unidos pretenden hacer creer al Grupo Especial que por el simple hecho de destacar el mercado comercial no se excluye un análisis del conjunto de la rama de producción. Alegan, en efecto, que la disposición legal y la práctica de la CCI exigen un análisis del conjunto de la rama de producción. Pero los Estados Unidos subestiman los efectos de ese destaque. Los Estados Unidos nunca explican -y no pueden explicar- cómo es posible que el hecho de destacar el mercado comercial permita comprender mejor el conjunto de la rama de producción nacional. En el contexto de la relación causal, al destacar el mercado comercial se realza el efecto de las importaciones como causa, por encima de otras causas.

21. En nada se diferencia esto de lo que llevó al Grupo Especial a condenar a los Estados Unidos en la diferencia sobre salvaguardias del asunto *Gluten de trigo*. Esa diferencia se refería al Acuerdo sobre Salvaguardias, pero el razonamiento se aplica del mismo modo al daño importante previsto en el Acuerdo Antidumping. Según lo determinó el Grupo Especial, el problema era que los Estados Unidos, al concentrarse en la cuestión de si las importaciones eran o no una causa de daño más importante que otras, no discernieron si las importaciones eran o no en sí mismas una causa de daño grave a la rama de producción nacional. Lo mismo ocurre aquí: al aplicar la disposición sobre la producción cautiva se distorsionan los efectos relativos de las diferentes causas elevando una de ellas -las importaciones- por encima de todas las demás. Para tomar una expresión empleada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Jarabe de maíz*, la simple "exposición de datos" referentes a otros países no satisface la obligación del régimen de la OMC. No basta la mera presencia de datos sobre el conjunto de la rama de producción en el informe de los funcionarios de la CCI; no basta la simple afirmación de que se consideró el conjunto de la rama de producción.

22. No se debe subestimar el efecto de distorsión que resulta de destacar sólo una parte de una rama de producción. Proceder de ese modo es abrir una vasta brecha en el requisito de los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping, de analizar el conjunto de la rama de producción. En realidad, de ese modo se puede subvertir totalmente la norma, sobre todo cuando la autoridad no explica de qué modo puede contribuir a la comprensión del conjunto de la rama de producción el análisis de un segmento.

23. Como ha afirmado el Brasil en su comunicación presentada en calidad de tercero, nada impide a los Estados Unidos examinar como condición de la competencia la parte comercial de una rama de producción en relación con la parte cautiva. Pero disponer legalmente un criterio no exime a las autoridades de hacer lo que exige el Acuerdo Antidumping: examinar de manera imparcial y objetiva todas las pruebas que se relacionen con los resultados del conjunto de los productores nacionales.

2. La existencia de daño y relación causal en el asunto relativo al acero laminado en caliente

24. Además de su alegación respecto de la disposición sobre la producción cautiva en sí misma, el Japón también ha presentado varios argumentos que se refieren específicamente a este caso, sobre las determinaciones de existencia de daño y relación causal de la CCI en el asunto relativo al acero laminado en caliente.

25. El primero es que la mayoría de los miembros de la Comisión establecieron y evaluaron los hechos inadecuadamente al concentrar su atención en el mercado comercial. Tres de ellos aplicaron específicamente la disposición sobre la producción cautiva; la Presidenta Bragg, aunque declaró que no aplicaba esa disposición, también se concentró en el mercado comercial. Indicó en su dictamen individual que modificaría el orden del análisis comenzando por el conjunto de la rama de producción, pero se adhirió a la parte de la decisión mayoritaria que estaba distorsionada por la aplicación de esa disposición. Es imposible saber en qué forma habrían cambiado sus puntos de vista si los demás miembros de la Comisión no se hubieran concentrado primordialmente en el mercado comercial al analizar la participación en el mercado y los resultados financieros. Si los datos referentes al mercado comercial hubieran sido simplemente un factor económico más, ni la Presidenta Bragg ni los demás miembros de la mayoría se habrían referido a esa parte de la rama de producción con una extensión parecida a la que le dieron. El examen por la CCI del volumen, el precio y la repercusión de las importaciones no fue, por lo tanto, objetivo como lo exige el párrafo 1 del artículo 3, ni cumplió las normas de los párrafos 4 y 5 del mismo artículo, que obligan a evaluar todos los factores económicos que influyen en el estado de la rama de producción.

26. La determinación de la CCI sobre el acero laminado en caliente también adoleció de varios otros defectos. En primer lugar, la CCI se concentró en los resultados financieros de los dos últimos años en lugar de hacerlo en la totalidad de los tres años del período objeto de investigación. Este método violó el requisito del Acuerdo Antidumping de que el análisis realizado por la autoridad sea objetivo y de que se consideren cabalmente todos los factores. Al concentrarse en los dos últimos años del período, la CCI dio realce a una declinación de los resultados de la rama de producción nacional en 1998 respecto de 1997, uno de los años con mejores resultados que la rama de producción tuvo jamás. En un análisis normal de tres años, el cuadro habría resultado muy distinto: los resultados financieros del conjunto de la rama de producción nacional, en lugar de una declinación, mejoraron, y ello a pesar del aumento de las importaciones. Tal cuadro muestra la clara desconexión entre los resultados de la rama de producción y las importaciones. Mientras que el miembro de la Comisión, Sr. Askey, se concentró en este hecho para llegar a la conclusión de que no existía daño actual al conjunto de la rama de producción, la mayoría **ni siquiera lo analizó**. Por lo tanto, el análisis de dos años no fue objetivo, como lo exige el párrafo 1 del artículo 3. También hizo imposible un adecuado análisis de la relación entre las tendencias de las importaciones y las tendencias de los factores de daño, tal como lo requiere el párrafo 5 del artículo 3.

27. Sin embargo, más allá de haber concentrado el análisis en los dos últimos años, la CCI omitió discernir la repercusión de las demás causas y asegurar que no estuviera atribuyendo a las importaciones los efectos de esas otras causas. La capacidad de las mini-acerías, la huelga de General Motors y la disminución de la demanda en la industria de las tuberías fueron otros tantos motivos diferentes de empeoramiento en los resultados de la rama de producción nacional, pero la CCI no hizo más que cumplir la formalidad de citarlas, cuando hizo alguna mención de ellas. En la medida en que la CCI examinó otras causas de daño, sostuvo que cada una de ellas sólo explicaba en parte los problemas de la rama de producción en 1998, llegando a la conclusión de que las importaciones analizadas "contribuyeron en grado importante" al daño sufrido por la rama de producción. Sin embargo, una determinación de que las importaciones contribuyeron en grado importante al daño no equivale a una determinación de que esas importaciones causaron un daño importante actual. Y la CCI, efectivamente, no examinó si el daño causado por las importaciones fue o no importante, por sí solo, como lo exige el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo.

28. El Grupo Especial que se ocupó recientemente del asunto *Gluten de trigo* declaró que una práctica similar de la CCI, en el ámbito del Acuerdo sobre Salvaguardias, era inadmisibles. Según ese Grupo Especial, una determinación de que las importaciones han causado más daño que otro factor determinado no puede sustituir la determinación de que las importaciones han causado por sí solas un daño importante. En otras palabras, la autoridad debe aislar las causas, no sólo para verificar que las importaciones efectivamente causan daño, sino también que la repercusión más grave de otros factores no se atribuya erróneamente a las importaciones.

29. El texto de la Primera comunicación de los Estados Unidos demuestra por sí mismo nuestro planteo. Al justificar la forma en que trataron la huelga de General Motors, los Estados Unidos no evalúan en ningún momento la repercusión relativa de esa huelga. Su análisis cae en un círculo vicioso: la huelga de General Motors no era importante porque lo que causaba daño eran las importaciones investigadas. Este método de análisis de la relación causal, basado en los resultados que se procuran, no corresponde al análisis riguroso que claramente exige el Acuerdo. Es imposible considerar que esto constituya la adecuada determinación y la evaluación objetiva de los hechos conforme al significado del párrafo 6 i) del artículo 17.

B. EL DEPARTAMENTO DE COMERCIO

30. Pasando ahora a las conclusiones del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, el Japón ha impugnado diversas decisiones y políticas que muestran la evidente parcialidad que existió en este asunto. El DC se negó a rectificar el error del cálculo del margen de NKK. El DC adoptó una nueva política en materia de derechos retroactivos (conocida en los Estados Unidos como "circunstancias críticas") para anticipar la restricción del comercio. El DC aplicó un método tendencioso a las ventas efectuadas a compradores vinculados en el mercado interno. El DC aplicó "hechos conocidos" adversos para castigar a los declarantes. Cada uno de estos actos constituyó una violación del Acuerdo Antidumping.

1. Las circunstancias críticas

31. Con respecto a las circunstancias críticas, el Japón ha señalado numerosas violaciones, no sólo en la forma en que se aplicó el régimen de los Estados Unidos, sino también en las propias normas legales.

32. El problema primordial que plantea la nueva política adoptada por los Estados Unidos es que permite efectuar constataciones positivas mucho antes de lo debido. Cualquier decisión de aplicar derechos retroactivos debe apoyarse en "pruebas suficientes" que justifiquen tal decisión. No ocurrió tal cosa con el acero laminado en caliente, y casi nunca habrá de ocurrir si los Estados Unidos persisten en sus determinaciones anticipadas sobre la existencia de circunstancias críticas. Los párrafos 6 y 7 del artículo 10 exigen:

- en primer lugar, que se haya constatado ya que el producto es objeto de dumping: la disposición se refiere específicamente a "el producto objeto de dumping";
- en segundo lugar, que el importador tenga motivos para saber que el producto ha sido objeto de dumping;
- en tercer término, que el importador tenga motivos para saber que su compra del producto importado causaría daño a la rama de producción nacional;
- en cuarto lugar, que las importaciones masivas hayan causado daño efectivamente;
- en quinto lugar, que sea probable que el daño causado por las importaciones masivas socave gravemente el efecto reparador de cualquier medida otorgada para paliar los efectos de las importaciones.

33. En el asunto referente al acero laminado en caliente no se cumplió ninguno de estos elementos; y ni las normas legales ni el nuevo boletín de política del DC exigen que se cumpla ninguno de ellos:

- No hubo ninguna constatación de que los productos fueran objeto de dumping; el DC ni siquiera habría de determinar con carácter preliminar si existía o no dumping hasta 11 semanas después. No sólo no existía constatación de la existencia de dumping, sino que la única "prueba" de su existencia consistía en la solicitud. Plantear que esa prueba por sí sola constituía prueba suficiente sería simplemente insostenible. Los propios Estados Unidos admiten en el párrafo 72 de su primera comunicación que "se reconoce la probabilidad de que la información presentada en una solicitud de iniciación sea adversa para los intereses de la parte declarante". Las pruebas unilaterales que contiene una solicitud nunca pueden ser "suficientes" para una determinación de existencia de circunstancias críticas.
- Tampoco había ninguna prueba de que los importadores tuvieran conocimiento alguno de que las importaciones eran objeto de dumping. Las simples alegaciones de los solicitantes acerca de márgenes de dumping superiores al 25 por ciento no pueden constituir pruebas suficientes del conocimiento de la existencia de dumping por los importadores; en realidad, las dos empresas declarantes en que los solicitantes basaron su alegación sobre el margen de dumping -NKK y NCS- acabaron recibiendo márgenes inferiores al 25 por ciento en la determinación del DC.
- Tampoco existían pruebas de que los importadores supiesen que las importaciones causaban daño a la rama de producción nacional. El DC citó una colección de artículos periodísticos como muestra de daño actual, pero en cambio desconoció en lo esencial el análisis de la CCI sobre hechos reales que sólo indicaban una amenaza de daño futuro. El Acuerdo no autoriza la imposición de derechos retroactivos cuando sólo existe amenaza de daño. La amenaza indica un problema eventual de futuro; los derechos retroactivos están destinados a resolver problemas ocurridos en el pasado. Los dos conceptos simplemente no pueden conciliarse.
- Por último, el DC ni siquiera trató la cuestión de si las importaciones habrían de socavar o no el efecto reparador de las medidas que hubieran podido otorgarse en el futuro para paliar los efectos de las importaciones.

34. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial constate que, como nunca se percibieron efectivamente derechos retroactivos en este asunto, debe permitirse que los Estados Unidos sigan efectuando declaraciones anticipadas de existencia de circunstancias críticas. El Grupo Especial debe rechazar esa posición. Adoptarla significaría permitir que se siga abusando de las leyes antidumping para bloquear el comercio indebidamente. Una autoridad podría admitir una solicitud que cumpliera escasamente los requisitos para la iniciación sabiendo cabalmente que una determinación de la CCI sobre existencia de daño actual y una determinación del DC sobre existencia de dumping cuentan con un apoyo mediocre en el mejor de los casos. Pero al aplicar requisitos poco exigentes al mismo tiempo para la iniciación y también para las determinaciones preliminares sobre circunstancias críticas, la autoridad puede bloquear efectivamente las importaciones mucho antes de que la verdad se manifieste. El Acuerdo es inequívoco: tienen que existir pruebas suficientes antes de que una autoridad pueda interrumpir el comercio con una amenaza de derechos antidumping impuestos retroactivamente. No hay ninguna interpretación del Acuerdo que pueda ayudar a los Estados Unidos a soslayar esta obligación.

2. Las ventas a clientes vinculados en el mercado interno

35. En cuanto a las ventas a compradores vinculados, los Estados Unidos han dedicado grandes esfuerzos a defender su derecho de excluir las ventas a compradores vinculados efectuadas en el mercado interno por no corresponder a operaciones comerciales normales. Pero el Japón no ha cuestionado que las ventas de este asunto puedan considerarse no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales. Lo que ha alegado el Japón es que el modo en que los Estados Unidos resuelven que tales ventas no corresponden a operaciones comerciales normales no está permitido por el artículo 2 del Acuerdo. El Japón ha alegado, además, que el Acuerdo no faculta para sustituir esas ventas por las reventas efectuadas por los compradores vinculados.

a) El criterio de independencia de las empresas para excluir las ventas a compradores vinculados

36. Los Estados Unidos aplican lo que denominan "criterio de la independencia de las empresas del 99,5 por ciento" para determinar si las ventas a un comprador vinculado se han efectuado o no en el curso de operaciones comerciales normales. Con arreglo a este criterio, si las ventas a un cliente vinculado tienen un precio inferior en 0,5 por ciento al precio medio aplicado a los compradores no vinculados, se descartan todas las ventas efectuadas a ese comprador. Este criterio es tendencioso. No está verdaderamente encaminado a determinar si una venta es o no una operación normal, sino si tiene o no un precio inferior al de las demás ventas. Los Estados Unidos se han negado una y otra vez a reconocer el vicio evidente de este criterio.

37. Un ejemplo servirá para mostrar esto al Grupo Especial con total evidencia. Imaginemos una empresa que está teniendo pérdidas, pero tiene filiales que obtienen beneficios bastante considerables. En esas condiciones, la empresa tendría un incentivo evidente para efectuar ventas a sus filiales a precios más altos para reducir los beneficios de las filiales y, en consecuencia, sus obligaciones impositivas en el país. En otras palabras, la existencia de la vinculación tiende, en este caso, a aumentar los precios entre las empresas y no a reducirlos. Los precios están distorsionados y, en consecuencia, no corresponden a condiciones de plena competencia. Sin embargo, los Estados Unidos nunca tienen en cuenta esta situación al aplicar su llamado criterio de la independencia de las empresas. Ello se debe a que su criterio se refiere únicamente a la cuestión de si el precio medio cobrado a las empresas vinculadas es o no más bajo que el precio medio para otros compradores.

38. Los Estados Unidos alegan en su primera comunicación que, si los declarantes japoneses hubieran argumentado que deberían excluirse igualmente las ventas con precio elevado, el DC también habría examinado si esas ventas correspondían o no a operaciones comerciales normales. Pero esto es abiertamente inexacto. En primer lugar, NKK propuso efectivamente como criterio sustitutivo que se excluyeran también las ventas con precio superior. En segundo lugar, los Estados Unidos reconocieron expresamente en su primera comunicación que aplicaban una dualidad de

criterios respecto de la exclusión de las ventas con precio inferior y con precio superior: las primeras se excluían automáticamente en virtud de la regla del 99,5 por ciento por el solo hecho de efectuarse con precio inferior al de las ventas a compradores no vinculados; las ventas con precio superior, en cambio, sólo se excluían si los declarantes pedían que se las excluyera; y en ese caso sólo si eran, según los términos de la Primera comunicación de los Estados Unidos, "aberrantemente altos".

39. ¿Por qué no aplican los Estados Unidos el criterio de excluir las ventas con precio "aberrantemente bajo" efectuadas a compradores vinculados? La respuesta es que tal cosa permitiría que permaneciesen en la base de datos ventas de bajo precio efectuadas en el mercado interno, lo que reduciría el valor normal y, a su vez, haría disminuir el margen de dumping. Este método orientado por los resultados que se procuran, aplicado al cálculo del margen de dumping, viola el párrafo 1 del artículo 2 porque es mecánico y no determina verdaderamente si una venta corresponde o no a operaciones comerciales normales; viola el párrafo 4 del artículo 2 porque es sumamente parcial; y viola el espíritu de los párrafos 2 y 2.1 del artículo 2, que establecen muy cuidadosamente las circunstancias en que pueden excluirse las ventas en el mercado interno cuando se realizan con precio inferior a los costos o en cantidades insuficientes. También viola, y tal vez sea esto lo más importante, el principio de que los Miembros deben adoptar y aplicar sus leyes antidumping de buena fe. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial justifique sus actos en virtud de una interpretación extremadamente permisiva del Acuerdo. Pero tal cosa, frente a semejantes motivaciones determinadas por el resultado que se busca, no puede tolerarse con ninguna interpretación razonable de la Convención de Viena y de la obligación de buena fe que los Estados Unidos tienen respecto del Japón y los demás Miembros.

40. Una vez puesta en evidencia la naturaleza perjudicial del criterio sobre la independencia de las empresas que aplican los Estados Unidos, su defensa se desmorona. Las prácticas seguidas por otros países respecto de las ventas a compradores vinculados simplemente no son pertinentes. Aunque otros países puedan tener procedimientos para la exclusión de ventas a compradores vinculados, ninguno tiene un criterio tan mecánicamente injusto como los Estados Unidos; el Brasil y Corea -dos de los países que citan los Estados Unidos- así lo demuestran en sus comunicaciones presentadas en calidad de terceros en apoyo de la argumentación del Japón sobre esta cuestión. De cualquier modo, las leyes de otros países sobre este tema no están en tela de juicio. No son pertinentes a los efectos del examen por el Grupo Especial de la legislación y la práctica de los Estados Unidos.

b) La sustitución por las reventas efectuadas por los compradores vinculados

41. Con respecto a la práctica de los Estados Unidos de sustituir las ventas excluidas, efectuadas a compradores vinculados, por las reventas hechas por esos compradores vinculados, la posición del Japón es clara: ninguna disposición del Acuerdo la autoriza. Es más: el silencio que guarda el Acuerdo -interpretado a la luz del texto expreso del párrafo 3 del artículo 2, que permite el empleo de las reventas efectuadas por importadores vinculados para el cálculo del precio de exportación- debe interpretarse en el sentido de que prohíbe la aplicación de esa práctica en el mercado interno.

42. Los Estados Unidos responden primero a este argumento afirmando que el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo contiene una lista no exhaustiva de métodos que pueden emplearse cuando las ventas no corresponden a operaciones comerciales normales. Sin embargo, los Estados Unidos han atribuido términos permisivos a un texto en que no existen. El párrafo 2 del artículo 2, en realidad, contiene disposiciones imperativas. Dice que, cuando no existen ventas en el mercado interno efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, "... el margen de dumping se determinará mediante comparación con" ventas en un tercer país o un valor reconstruido. En otras palabras, la lista de posibilidades -ventas en un tercer país o valor reconstruido- no es una lista "no exhaustiva". El empleo de la expresión "se determinará" hace que se trate decididamente de una lista exhaustiva. En consecuencia, no hay nada que pueda interpretarse en el sentido de que permite otras posibilidades, como las reventas ulteriores.

43. Además de esta interpretación erróneamente permisiva del párrafo 2 del artículo 2, los Estados Unidos también defienden su práctica en gran medida invocando las facultades que otorga el párrafo 3 del artículo 2 para calcular un precio de exportación reconstruido. El argumento discurre así: si está permitido respecto de la exportación, debe estar permitido también para las ventas en el mercado interno. Pero los Estados Unidos, al basarse en el párrafo 3 del artículo 2, no hacen otra cosa que poner de manifiesto las razones que hacen injusto el trato que dan a las ventas a compradores vinculados en el mercado interno. Al reconstruir un precio de exportación debido a la vinculación existente entre el exportador y el importador, los Estados Unidos llevan a cabo un complejo cálculo para asegurar que el precio reconstruido se aproxime lo más posible al precio "ex fabrica". Para ello, los Estados Unidos deducen beneficios del precio de venta aplicado por el comprador vinculado. En cambio, los Estados Unidos no hacen lo mismo cuando utilizan las reventas efectuadas por compradores vinculados en el caso de las ventas en el mercado interno. ¿A qué se debe la diferencia? A que la deducción de los beneficios en el caso de la exportación aumenta el margen de dumping, pero en el caso de las ventas en el mercado interno lo reduce. Esto no sólo viola la prescripción del párrafo 4 del artículo 2, de una comparación equitativa; muestra una vez más la falta de buena fe que manifiesta la adopción de las leyes y medidas antidumping de los Estados Unidos.

44. El motivo que explica la existencia del párrafo 3 del artículo 2 es que el precio de exportación no puede sustituirse por otra cosa que no sea algún precio de ventas efectuadas en el mercado de exportación. De ahí la facultad otorgada de reconstruir un precio de exportación. No existe tal necesidad de aplicar esta medida en el mercado interno porque allí abundan otras posibilidades. Si se efectúan ventas a compradores vinculados por precios que no son fiables, basta excluir esas ventas y utilizar otras ventas en el mercado interno. O bien puede utilizarse un valor reconstruido, o las ventas en un tercer país, si las restantes ventas correspondientes a operaciones normales son demasiado escasas como consecuencia de la exclusión. Pero nada autoriza a utilizar reventas en el mercado interno; particularmente cuando el método con que se las utiliza es contradictorio con el método empleado respecto del precio de exportación.

3. Los hechos conocidos

45. El Japón formuló cuatro argumentos respecto de los hechos conocidos. En primer lugar, que la práctica establecida por el DC de aplicar hechos conocidos adversos como medio para castigar a los declarantes viola el Acuerdo. En segundo lugar, que la aplicación de esa práctica contra Kawasaki respecto de sus ventas en los Estados Unidos tampoco estaba permitida por el Acuerdo. En tercer término, que la aplicación de esa práctica contra NSC y NKK en relación con el coeficiente de conversión entre el peso real y el teórico constituía una violación del Acuerdo. Y en cuarto lugar, que tampoco es admisible que los márgenes resultantes de la aplicación de los hechos conocidos se emplearan en el cálculo de la tasa para todos los demás exportadores.

a) La práctica establecida

46. Con respecto a nuestra impugnación de la práctica establecida por el DC de aplicar hechos conocidos adversos, los Estados Unidos opinan que el Japón ha ido demasiado lejos. Hasta han considerado que la cuestión tenía suficiente peso para plantear una objeción preliminar contra el examen de la alegación por el Grupo Especial. Sin embargo, dos de los tres países que participan en este asunto concuerdan con el Japón en que lo que va demasiado lejos no es la impugnación por el Japón, sino la política de los Estados Unidos sobre la aplicación de hechos conocidos adversos.

47. Los Estados Unidos exageran gravemente lo que ocurriría si no se les permitiese utilizar "hechos conocidos" adversos para inducir a la cooperación. El ejemplo extremo que plantean -un declarante que se niega a cooperar y que sólo suministra informaciones que dan lugar a un margen de dumping favorable- desconoce por completo el contexto del procedimiento general. Al fin y al cabo, mediante su investigación y verificación, la autoridad descubriría si el declarante ha omitido o no comunicar alguna información necesaria o pertinente. Sería perfectamente aceptable que en esas

circunstancias se empleara la información conocida procedente de otras fuentes, incluyendo la presentada con la solicitud.

48. Lo fundamental es que los Estados Unidos no reconocen la diferencia entre emplear las informaciones más representativas que sea posible en las circunstancias del caso, aunque puedan ser menos favorables a un declarante, y emplear las informaciones menos representativas que sea posible para castigar al declarante. Las disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre los "hechos conocidos" tienen por objeto que las autoridades puedan calcular márgenes de dumping empleando información sustitutiva cuando la parte se niega a cooperar; el propósito no es facultar a las autoridades para utilizar hechos distorsionados y extremos como instrumento punitivo para intimidar a los declarantes a fin de que suministren información.

b) El caso presente

49. Al margen de su argumento basado en que los "hechos conocidos" deben reflejar realidades del mercado y no deben utilizarse para castigar a las empresas que no colaboran, el Japón considera también que es totalmente infundada la afirmación de los Estados Unidos según la cual los declarantes japoneses actuaron en este caso con una actitud de falta de cooperación. Los Estados Unidos aplican un criterio insosteniblemente riguroso para activar la aplicación punitiva de los "hechos conocidos". Lo que muestra este argumento de los Estados Unidos es que aplicaron un criterio determinado por el resultado que se procuraba en estas investigaciones en que el Gobierno de los Estados Unidos se inclinó ante las presiones políticas de su industria siderúrgica. Tal práctica no sólo viola el Acuerdo Antidumping, sino también el párrafo 3 del artículo X del GATT.

50. En agudo contraste con la actitud de falta de cooperación de los declarantes hipotéticos que plantea el ejemplo extremo propuesto por los Estados Unidos, cada uno de los declarantes en este asunto dio sobradas muestras de cooperación. Considérese el gran volumen de las informaciones suministradas por cada uno de ellos. Miles y miles de páginas de información; miles y miles de horas de trabajo; semanas y semanas de verificaciones en cada lugar. Se trata aquí de empresas que invirtieron recursos considerables para cumplir todos y cada uno de los pedidos formulados por el Departamento. En los pocos casos en que tuvieron dificultades respecto de alguna solicitud, lo explicaron y pidieron orientación. No presentaron informaciones falsas; no dejaron de comunicar deliberadamente informaciones que no las favorecían. Permanecieron en comunicación permanente con el DC respecto de la marcha de la obtención de las informaciones. Pero en lugar de considerar el nivel general de cooperación de cada uno de los declarantes, en lugar de responder a los pedidos de orientación que los declarantes formularon, en lugar de aplicar lo que el anexo II llama "especial prudencia", se castigó a cada uno de los declarantes.

i) KSC

51. Así ocurrió particularmente en el caso de KSC. Las pruebas demuestran que KSC envió sucesivas cartas a la empresa solicitante CSI para procurar su asistencia; y envió sucesivas cartas al DC explicando que CSI no deseaba cooperar. En todas sus cartas al DC iba implícito el pedido de que el Departamento diera alguna indicación sobre lo que debería hacer. El DC no dijo nada hasta que dictó su determinación, en la cual, sin advertencia previa, decidió castigar a KSC y aplicar hechos conocidos adversos.

52. Lo que en esto constituye un problema es el método de los Estados Unidos de sorprender y castigar así a los declarantes; y es preciso poner fin a tal método. Como lo expuso detalladamente el Japón en su comunicación, existen en el Acuerdo varias disposiciones que dan al Grupo Especial los medios para hacerlo.

ii) *NSC y NKK*

53. Con respecto a NSC y NKK reconocemos que la aplicación de hechos conocidos adversos tuvo pocas consecuencias. Pero lo que cuenta es el principio: no debe permitirse al DC que aplique hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes. En ningún caso procede aplicar un castigo, pero particularmente cuando se trata de declarantes que no lo merecen. Lo cierto es que NKK interpretó mal lo que el DC le pedía exactamente; además, una vez que NKK pidió orientación al DC, el organismo indujo en error a la empresa. NSC padeció un equívoco interno entre departamentos de la empresa que sólo cabe calificar como un error de buena fe. A pesar de esos equívocos menores, las empresas se esforzaron por asegurar que el DC dispusiera de la información dentro del plazo reglamentario para la presentación de nuevos hechos y con tiempo más que suficiente para la verificación. Sin embargo, el DC rechazó las informaciones y aplicó hechos conocidos adversos.

54. Para actuar en conformidad con sus obligaciones en el régimen de la OMC, los Estados Unidos deben distinguir entre los declarantes que son verdaderamente recalcitrantes y los que sólo cometen un error pero lo reparan a tiempo para la verificación (como NSC y NKK), o hacen grandes esfuerzos pero no logran suministrar la información (como KSC). La tolerancia cero aplicada en casos como éstos no debe permitirse. El texto del anexo II no admite semejante criterio extremo y punitivo.

c) La tasa para todos los demás exportadores

55. Por último, deseamos referirnos a una cuestión de menor importancia sobre la tasa aplicable a todos los demás exportadores. El planteo del Japón acerca de esto es bastante simple: los márgenes de dumping calculados sobre la base de la aplicación parcial de hechos conocidos son, para decirlo en los términos del párrafo 4 del artículo 9, "los márgenes establecidos en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6". No está permitido utilizarlos, por lo tanto, en el cálculo de la tasa aplicable a todos los demás exportadores. Los Estados Unidos consideran que esta frase del párrafo 4 del artículo 9 sólo puede significar los márgenes basados totalmente en los hechos conocidos; pero el Japón se permite discrepar. La palabra "totalmente" no figura en el párrafo 4 el artículo 9. El sentido claro de la frase es que un margen establecido mediante la aplicación de hechos conocidos, ya sea parcial o total, no puede emplearse para calcular la tasa aplicable a todos los demás exportadores.

III. EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT

56. En último lugar, en orden pero no en importancia, deseo señalar al Grupo Especial nuestra reclamación basada en el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. Como indicamos en nuestra primera comunicación, nuestra reclamación basada en el artículo X es independiente de las demás reclamaciones sustantivas; no es una reclamación subsidiaria. En las decisiones adoptadas en los asuntos *CE - Bananos* y *CE - Productos avícolas*, el Órgano de Apelación reconoció que, mientras que otras disposiciones de la OMC se aplican al contenido sustantivo de las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas, el párrafo 3 a) del artículo X se aplica a la administración de esas leyes, a que se apliquen de manera uniforme, imparcial y razonable. En consecuencia, las partes reclamantes, incluidos los Estados Unidos, han formulado reclamaciones específicamente basadas en el artículo X del GATT, como ocurrió en la diferencia *Japón - Cuero*, cuando consideraban que había existido una infracción del principio fundamental de derecho internacional sobre el debido proceso que se estipula en esa disposición. Sin embargo, en este caso, cuando se la invoca contra ellos, los Estados Unidos tratan de desvirtuar la alegación en forma tortuosa afirmando que cuando fracasan las reclamaciones fundadas en el Acuerdo Antidumping también deben fracasar las basadas en el artículo X.

57. Tal cosa es inexacta. El artículo X obliga a los Miembros a aplicar de manera uniforme, imparcial y equitativa sus leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas. Una ley nacional puede perfectamente ser compatible con el Acuerdo Antidumping pero aplicarse en forma incompatible con el artículo X. El artículo X no pierde objeto ni aplicabilidad en virtud del Acuerdo Antidumping. Las prácticas de los Estados Unidos que el Japón impugna en esta diferencia son exactamente el tipo de prácticas que rige esa disposición. Ningún Acuerdo de la OMC contiene disposición alguna que afirme ni suponga la inaplicabilidad de las disciplinas del artículo X a los procedimientos antidumping. Además, el artículo X no contiene ninguna disposición que se contradiga con nada que figure en el Acuerdo Antidumping. Por el contrario, respecto de las disposiciones antidumping, como respecto de todas las demás disposiciones sustantivas de la OMC, el artículo X sirve para asegurar que los Miembros apliquen sus leyes, reglamentos y disposiciones administrativas antidumping de buena fe, garantizando la equidad fundamental y evitando lo que en derecho internacional se denomina "abuso de derecho".

58. El Grupo Especial tiene la obligación importante e independiente de evaluar los actos de procedimiento de los Estados Unidos en este caso. La OMC no permite la aplicación no uniforme de circunstancias críticas. No permite una dualidad de criterios en la administración de los "hechos conocidos". No permite que un país desconozca sus propias reglamentaciones sobre la rectificación de los errores materiales. Las normas de uniformidad, imparcialidad y razonabilidad consagradas en el artículo X del GATT no permiten que un país proceda de ese modo. Con el artículo X, el Japón establece una violación más que el Grupo Especial debe considerar con independencia de las reclamaciones del Japón basadas en el Acuerdo Antidumping.

59. La reclamación del Japón basada en el artículo X es importante por otra razón. Los Estados Unidos justifican sus actos muchas veces con la defensa de que "no tuvo importancia". Afirman: "en última instancia tuvimos oportunidad de corregir el error material de NKK"; "por último resolvimos no imponer derechos retroactivos"; "pudimos haber aplicado otra teoría jurídica para constatar de todos modos la existencia de daño". Cualquiera que sea su decisión en la aplicación del Acuerdo Antidumping, el Grupo Especial debe evaluar también esos actos a la luz del artículo X. La aplicación de la legislación antidumping de los Estados Unidos, que permite que se realicen tales actos cualquiera que haya sido en definitiva su resultado- debe someterse a la disciplina del artículo X. De lo contrario seguirán cometándose abusos. Y si se permite que persistan medidas antidumping como las impuestas al acero laminado en caliente sin ninguna disciplina eficaz, resulta difícil imaginar qué grado de conducta sería suficientemente escandaloso para poner en práctica el artículo X.

CONCLUSIÓN Y REPARACIÓN SOLICITADA

Los actos de los Estados Unidos en este caso revelan graves problemas respecto de su legislación y su práctica antidumping. El Japón considera firmemente que este caso presenta un conjunto de circunstancias concluyente -en los planos fáctico y jurídico- para que el Grupo Especial actúe a fin de imponer disciplina en los abusos de las medidas antidumping. Cualquiera que sea la reparación que el Grupo Especial adopte en última instancia, deberá tener presente la necesidad de que las disciplinas del Acuerdo Antidumping se hagan reales y eficaces.

ANEXO D-2

DECLARACIÓN FINAL DEL JAPÓN

(23 de agosto de 2000)

En sus observaciones y preguntas de ayer y hoy, los Estados Unidos han tratado de desplazar el objeto de esta diferencia. Esta diferencia no trata de la existencia de un presunto dumping por el Japón; esta diferencia trata del *modo* en que el DC estableció los derechos antidumping. Esta diferencia no se refiere al presunto daño sufrido por la industria del acero de los Estados Unidos; se refiere a *las bases analíticas* de la conclusión establecida por la CCI sobre existencia de daño importante causado por las importaciones procedentes del Japón. Esta diferencia, y aquí está lo más fundamental, no trata de las prácticas comerciales de empresas del Japón; trata de medidas *antidumping* adoptadas por el *Gobierno* de los Estados Unidos. Exhortamos al Grupo Especial a que tenga presente este importante aspecto al examinar el asunto.

En nuestra segunda comunicación responderemos en detalle a los diversos argumentos de los Estados Unidos. En este momento sólo deseamos destacar ante el Grupo Especial algunos principios básicos de gran importancia que deberían orientarlo en sus deliberaciones.

En primer lugar, observamos que los Estados Unidos alegan reiteradas veces que, siempre que puedan concebir alguna interpretación del Acuerdo Antidumping que autorice sus medidas, esas medidas quedan autorizadas. Pero los Estados Unidos confunden fundamentalmente la distinción entre las interpretaciones posibles y las interpretaciones admisibles. Este Grupo Especial tiene el deber de interpretar el Acuerdo Antidumping debidamente, y resolver si la interpretación de los Estados Unidos es o no admisible y está o no en conformidad con el texto, el contexto y los fines del Acuerdo, y con el simple sentido común. Contrariamente a la argumentación de los Estados Unidos, las interpretaciones admisibles efectivamente tienen límites. Al examinar las interpretaciones admisibles del Acuerdo Antidumping, el Grupo Especial también debe tomar en consideración si los Estados Unidos han interpretado sus obligaciones de buena fe. El Japón considera que el concepto de buena fe desempeña una función decisiva en la interpretación de las obligaciones jurídicas. Lo mismo piensan algunos de los terceros países que participan en esta diferencia. Creemos que el cumplimiento de las obligaciones internacionales significa algo más que poner ingenio en una búsqueda de escapatorias leguleyas.

En segundo lugar, el Grupo Especial no debe olvidar que el Japón ha formulado alegaciones que se basan tanto en el Acuerdo Antidumping como en el artículo X del GATT. El Japón no actuó con ligereza al dar ese paso. Nunca resulta fácil acusar a otro país de obrar en forma tendenciosa. Lamentablemente, en este caso los Estados Unidos han ido demasiado lejos. Sus actos no cumplen la obligación del artículo X de aplicar las leyes de manera uniforme, imparcial y razonable. Esas obligaciones son fundamentales para el buen funcionamiento de todo el sistema multilateral de comercio. Contrariamente a la argumentación de los Estados Unidos, este asunto no era "lo mismo de siempre". Este asunto se refería a diversas medidas extraordinarias adoptadas por el Gobierno de los Estados Unidos para apaciguar a su industria siderúrgica nacional. Esas medidas tienen que someterse a un estudio detenido y cuidadoso.

Nos resulta bastante paradójico que los Estados Unidos acusen al Japón de pretender un examen *de novo*. La posición del Japón es que el Grupo Especial simplemente debe cotejar los actos de los Estados Unidos con sus obligaciones internacionales, y el Japón no está pidiendo ningún examen *de novo*. El Grupo Especial tiene una obligación inequívoca de evaluar si los actos de los Estados Unidos fueron o no tendenciosos o incompatibles con el Acuerdo Antidumping. Son más bien los Estados Unidos los que persisten en tratar de desviar la atención de sus propios actos y llevarla a los hechos precedentes. Los Estados Unidos alegan que la constatación de la existencia de

circunstancias críticas estaba justificada. Es decir: no se debe reparar en la premura con que se decidió, ni en el examen superficial de las pruebas; se debe observar, en cambio, el aumento de las importaciones. Los Estados Unidos alegan que la decisión de castigar a NSC y NKK estaba justificada. Es decir: no corresponde detenerse en la rígida política de tolerancia cero ante cualquier error o inadvertencia inocente, ni en la negativa del DC a rectificar errores materiales reconocidos; hay que mirar esas solapadas empresas japonesas que se esfuerzan por embaucar a las autoridades. Los Estados Unidos alegan que la constatación de la existencia de daño importante estaba justificada. Es decir: no se debe mirar el texto legal que expresa y significativamente soslaya el análisis de la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción nacional; hay que pensar que los seis miembros de la Comisión fueron unánimes en la determinación positiva. Son los Estados Unidos los que pretenden que el Grupo Especial efectúe un examen *de novo* y que el Grupo Especial se ponga en el papel de ejecutor de las normas antidumping.

Este asunto se refiere a la aplicación de las normas, pero no del modo que imaginan los Estados Unidos. Este asunto no trata de la vigilancia del dumping; trata de la vigilancia de las medidas *antidumping*. ¿No tiene ningún límite lo que pueden hacer las autoridades? ¿O son las disciplinas del Acuerdo Antidumping palabras huecas que las autoridades pueden desconocer a su antojo, particularmente cuando reclama apoyo una industria nacional políticamente poderosa? El Grupo Especial habrá de decidir si estas disciplinas tienen o no un significado.

ANEXO D-3

DECLARACIÓN INICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

(22 de agosto de 2000)

1. **Sr. Hirsh.** Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial. Los Estados Unidos aprecian esta oportunidad de exponer sus puntos de vista sobre las cuestiones debatidas en esta diferencia. Permítanme hacer constar mi nombre: me llamo Bruce Hirsh. Soy Asesor Jurídico de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales en Ginebra. Me acompañan el Asesor General Adjunto de mi Oficina en Washington, Sr. Dan Mullaney, que iniciará nuestra exposición de hoy con un análisis de tres cuestiones de procedimiento. El Sr. John MacInerney, Asesor Jefe Interino de Administración de las Importaciones del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, expondrá a continuación las cuestiones referentes a los cálculos de los derechos antidumping y las circunstancias críticas. Por último, la Sra. Tina Kimble, Abogada Asesora de la Oficina del Asesor Jurídico General de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, expondrá las cuestiones relativas al daño.
2. **Sr. Mullaney.** Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial. En primer lugar, el Japón ha basado parte de su argumentación en pruebas que no fueron presentadas a las autoridades investigadoras nacionales y que no forman parte de su expediente administrativo. Los productores japoneses tuvieron amplias oportunidades de presentar sus pruebas al Departamento de Comercio y a la CCI durante el desarrollo de sus investigaciones pero optaron, por el contrario, por esperar los procedimientos seguidos ante este Grupo Especial (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 56 a 68).
3. La presentación de nuevos materiales en estos procedimientos es contraria a lo dispuesto en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo, que dispone que el examen por el Grupo Especial de los materiales sometidos a él se base en los hechos comunicados a las autoridades del Miembro importador. El examen de estos nuevos materiales significaría negar a las partes en la investigación antidumping, incluida la rama de producción nacional de los Estados Unidos, la protección del párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo, que les garantiza "plena oportunidad de defender sus intereses". Esas partes interesadas no pueden tener plena oportunidad de defender sus intereses si los exportadores y fabricantes declarantes pueden retener pruebas pertinentes hasta los procedimientos de un grupo especial de la OMC en que no pueden participar los demás interesados. Lo que se controvierte en este asunto no es si las autoridades de los Estados Unidos excluyeron o no indebidamente informaciones de su expediente administrativo. Lo que se controvierte son informaciones que los declarantes pudieron y debieron presentar en el expediente, pero no presentaron.
4. En segundo lugar, el Japón ha planteado una cuestión que no está comprendida en el mandato del Grupo Especial. En su solicitud de establecimiento de un grupo especial, el Japón declaró claramente que impugnaba la *aplicación* efectuada por el Departamento de los hechos conocidos a las empresas declarantes japonesas en esta investigación. En su primera comunicación escrita, sin embargo, el Japón sostuvo que *toda la práctica* del Departamento de hacer inferencias desfavorables al escoger los hechos conocidos que se han de aplicar a los declarantes que no cooperan es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo (Primera comunicación del Japón, párrafos 57 a 60). No es exacto que la solicitud de establecimiento de un grupo especial por el Japón haya formulado debidamente esta reclamación al referirse en términos generales a la "conformidad" de la legislación de los Estados Unidos. La debida formulación de una reclamación exige que se identifique la ley o práctica de que concretamente se trata. La solicitud de establecimiento de un grupo especial por el Japón no contiene tal cosa.

5. Permitir que el Japón introduzca esta nueva reclamación sería contrario al párrafo 2 del artículo 6 del Entendimiento sobre la Solución de Diferencias, que establece que "se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad". La solicitud del Japón omitió totalmente exponer esta nueva reclamación y sus fundamentos jurídicos, privando con ello a los demás Miembros de informaciones necesarias para determinar si habrían de intervenir o no en los procedimientos (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 69 a 76). También perjudicó a los Estados Unidos en la preparación de su primera comunicación, debido al limitado tiempo disponible después de la primera comunicación del Japón.

6. En tercer lugar, desearía señalar que el mandato de este Grupo Especial con arreglo al párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo le permite declarar que las determinaciones de los Estados Unidos son incompatibles con el Acuerdo *solamente* en la medida en que constate que la determinación de los hechos por los Estados Unidos no fue adecuada, imparcial y objetiva, o bien que no se basó en una interpretación admisible del Acuerdo Antidumping. Esto significa dos cosas.

7. Ante todo, el Grupo Especial no es un órgano de investigación de hechos. A menos que constate que la determinación de los hechos por las autoridades fue inadecuada o que su evaluación de esos hechos fue parcial y no objetiva, la evaluación no debe ser anulada, *aun cuando el Grupo Especial hubiera llegado a una determinación diferente en caso de tener ante sí los mismos hechos* (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 77 a 82).

8. En segundo término, el Grupo Especial debe confirmar las interpretaciones del Acuerdo efectuadas por las autoridades de los Estados Unidos si esas interpretaciones son *admisibles*. Cuando existen varias interpretaciones admisibles de una disposición del Acuerdo, los grupos especiales no deben imponer al Miembro respectivo la interpretación que crean preferible. Tal cosa significaría ampliar inaceptablemente las obligaciones en que convinieron los Miembros de la OMC (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 83 a 87).

9. Cederé la palabra ahora a mi colega, el Sr. McInerney, del Departamento de Comercio, para exponer las cuestiones referentes a los derechos antidumping y las circunstancias críticas.

10. **Sr. McInerney.** Muchas gracias, Señor Presidente. La impugnación por el Japón de la determinación efectuada por el Departamento abarca cuatro grandes temas, a los que haré breves referencias sucesivamente.

11. La primera cuestión es **la aplicación y la selección de los hechos conocidos** por el Departamento. El Japón empieza por pedir que el Grupo Especial declare que las autoridades investigadoras, al escoger hechos conocidos para aplicarlos a los declarantes que no cooperan, *nunca* pueden hacer la inferencia lógica de que los declarantes no han comunicado informaciones porque les eran desfavorables (Primera comunicación del Japón, párrafos 57 a 60). El Japón alega, en cambio, que las autoridades investigadoras *siempre* deben colmar *cualquier* laguna de su información por grande que sea y por flagrante que pueda ser la falta de cooperación del declarante- con informaciones de carácter neutral.

12. Es preciso que el Grupo Especial interprete muy claramente la posición del Japón. El Japón *no alega* que el Acuerdo delimita cuidadosamente las circunstancias en que pueden hacerse inferencias desfavorables, ni que el Acuerdo limita la medida en que las inferencias pueden ser desfavorables. El Japón *no alega* que las inferencias desfavorables tienen que ser razonables, o justas, o que deben ser corroboradas. Lo que el Japón alega es que las inferencias desfavorables *nunca* están permitidas: en *ninguna* medida y en *ninguna* circunstancia. Señor Presidente: me apartaré por un momento del texto que traigo preparado. En su declaración oral, el Japón parece haber retrocedido respecto de esta posición. Sin embargo, no se ha apartado verdaderamente de su posición anterior, sino que sólo crea la apariencia de que adopta una actitud levemente más razonable. Por nuestra parte

prepararemos preguntas dirigidas al Japón que me parece que habrán de mostrar que, en realidad, el Japón no se ha retractado de esta posición extrema.

13. El Japón se ha mostrado sorprendentemente claro sobre las razones que lo llevan a plantear este nuevo argumento. Ha reconocido abiertamente que vería con agrado que el Grupo Especial eliminara el incentivo que la regla de los hechos conocidos tradicionalmente ha ofrecido para hacer que los declarantes cooperaran en las investigaciones (Primera comunicación del Japón, párrafo 59). Como las autoridades investigadoras no tienen ningún medio jurídico que les permita obligar a los declarantes extranjeros a facilitar informaciones, la aceptación del argumento del Japón obligaría a las autoridades investigadoras a basarse en las informaciones que los declarantes optaran unilateralmente por facilitar. Tal cosa convertiría las investigaciones antidumping en parodias sin sentido, resultado que no puede haber sido el propósito de los Miembros.

14. Un examen completo del párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo demuestra que tienen por objeto, *precisamente*, dar un incentivo a los declarantes que no tienen ánimo de cooperar para que participen en las investigaciones antidumping. En nuestra comunicación escrita señalamos numerosos pasajes del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II con los que no es posible conciliar la posición del Japón (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 54 a 68).

15. Con respecto a las dos aplicaciones concretas de los hechos conocidos que aquí se controvierten, me limitaré a unas pocas y breves observaciones. En primer lugar, el Japón afirma que KSC cooperó en la investigación, como lo requiere el párrafo 7 del Anexo II (Primera comunicación del Japón, párrafos 61 a 77). Los hechos que constan no confirman esta afirmación del Japón. KSC nunca *discutió* siquiera con la empresa brasileña asociada con ella en la empresa mixta la necesidad de suministrar los datos sobre CSI, y nunca realizó ningún esfuerzo serio para obtener información de CSI. Por el contrario, KSC se conformó perfectamente con hacer pedidos de información como mera formalidad. Cuando esos pedidos no dieron resultado, KSC ni siquiera *intentó* utilizar cualquiera de sus múltiples poderes derivados del acuerdo de participación en el capital para convencer a CSI de que suministrara la información necesaria. Esos gestos vanos no pueden interpretarse como una cooperación auténtica (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 82 a 98).

16. En segundo lugar, el Japón da por supuesto que NKK y NSC presentaron dentro de un plazo razonable los coeficientes de conversión que permitirían al Departamento convertir el peso teórico de las ventas en el peso real (Primera comunicación del Japón, párrafos 105 a 108). Esta afirmación no es convincente. Cada una de las empresas dispuso de 87 días para presentar esa información. Se trata de un plazo más que suficiente, cualquiera que sea el criterio con que se lo aprecie, que casi triplica el de 30 días prescrito por el párrafo 1.1 del artículo 6. La facilidad con que NKK y NSC facilitaron finalmente la información, cuando decidieron hacerlo, desmiente la afirmación del Japón de que cumplieron el requisito de cooperación previsto en el Acuerdo (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 128 a 142). El argumento del Japón también desconoce el hecho de que el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II destacan en forma insistente la importancia de que la información se presente en forma oportuna, como lo hemos expuesto detalladamente en nuestra comunicación escrita (comunicación de los Estados Unidos, párrafos 143 a 149).

17. La segunda cuestión es la **determinación de la tasa para "todos los demás"** efectuada por el Departamento. El Japón alega que, al determinar la tasa de derechos aplicable a las empresas que no fueron investigadas (la tasa para "todos los demás"), el párrafo 4 del artículo 9 obliga a las autoridades investigadoras a descartar cualquier porción de un margen que se base, aunque sea en la más ínfima medida, en la aplicación de hechos conocidos (Primera comunicación del Japón, párrafos 136 a 139). El argumento del Japón está basado en la indicación del párrafo 4 del artículo 9 conforme a la cual, al calcular la tasa aplicable a todos los demás exportadores, las autoridades investigadoras no deben tomar en cuenta ninguno de los márgenes "establecidos en las circunstancias

a que se hace referencia en el párrafo 8 del artículo 6", que es la disposición referente a los hechos conocidos.

18. La interpretación del Japón sobre el párrafo 4 del artículo 9 da un sentido absurdamente amplio e inaplicable a esa disposición. Un margen de dumping no queda "establecido en las circunstancias" de la disposición sobre los hechos conocidos por el solo hecho de que algún elemento de ese margen pueda basarse en los hechos conocidos. En consecuencia, el párrafo 4 del artículo 9 no dispone que deban excluirse las "porciones de los márgenes establecidas mediante la disposición sobre los hechos conocidos". Cuando el párrafo 4 del artículo 9 se refiere a "márgenes" que han sido "establecidos en las circunstancias" de la disposición sobre los hechos conocidos, se refiere a los *márgenes íntegros* basados en los hechos conocidos (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 176 a 191).

19. El contexto del Acuerdo respalda esta interpretación. El párrafo 10 del artículo 6 dispone que las autoridades investigadoras determinen "el margen de dumping que corresponda a cada exportador o productor interesado del producto sujeto a investigación de que se tenga conocimiento, cuando ello sea viable". Un margen basado en medida sustancial en los datos correspondientes a una empresa determinada sigue siendo ciertamente "el margen de dumping que corresponda" a ese productor, aun cuando contenga algunos elementos derivados de hechos conocidos. Por lo tanto, es perfectamente adecuado que se utilice para determinar la tasa aplicable a los productores no investigados. Al mismo tiempo es razonable tratar los márgenes *totalmente* basados en los hechos conocidos como no correspondientes al "margen de dumping que corresponda a cada productor", porque se basan en información secundaria, como los datos que acompañan la solicitud. De este modo, el párrafo 10 del artículo 6 suministra un fundamento para distinguir los márgenes parcialmente basados en los hechos conocidos, de los que se basan totalmente en ellos (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 180 a 184).

20. La interpretación absurdamente amplia del párrafo 4 del artículo 9 que hace el Japón llevaría a resultados insostenibles. Aunque a la mayoría de los declarantes extranjeros que cooperan en las investigaciones antidumping se les aplican márgenes basados muy sustancialmente en sus propios datos, es bastante habitual la utilización de hechos conocidos para colmar lagunas. NKK y NSC ofrecen ejemplos perfectos de empresas a las que se aplicaron márgenes basados fundamentalmente en sus propios datos, pero con un pequeño elemento de hechos conocidos. Ninguna disposición del Acuerdo obliga a descartar esos márgenes al determinar la tasa aplicable a todos los demás exportadores, ni a efectuar un nuevo cálculo de los márgenes para excluir de algún modo los hechos conocidos.

21. La tercera cuestión es **el trato dado por el Departamento a las ventas efectuadas en el mercado interno a través de partes vinculadas**. A este respecto, el Japón formula dos argumentos. En primer lugar, afirma que el Departamento no debería rechazar las ventas en el mercado interno a partes vinculadas sobre la base del criterio del 99,5 por ciento (Primera comunicación del Japón, párrafo 159); en segundo lugar, el Japón afirma que, aunque el Departamento *pudiera* rechazar algunas ventas efectuadas en el mercado interno a partes vinculadas, no podría sustituirlas por las reventas ulteriores efectuadas en el mercado interno por esas partes vinculadas, sino que debería sustituirlas por ventas a terceros países o por un valor reconstruido (Primera comunicación del Japón, párrafos 162 a 164). Ninguno de estos argumentos es válido.

22. En primer lugar, **el rechazo por el Departamento de ciertas ventas a partes vinculadas en el Japón** estuvo en conformidad con el Acuerdo. El Departamento rechaza las ventas efectuadas a partes vinculadas considerando que no corresponden a operaciones comerciales normales porque los precios entre partes vinculadas son inherentemente sospechosos. El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo dispone que las ventas en el mercado interno deben efectuarse "en el curso de operaciones comerciales normales", pero no define esta expresión. Sin embargo, las ventas "en el curso de operaciones comerciales normales" son, lógicamente, ventas comerciales normales; y una venta

comercial normal es, ante y sobre todo, una venta con un precio negociado entre empresas independientes. De lo contrario, las entidades vinculadas podrían manipular los márgenes de dumping manipulando los precios fijados entre ellas. En consecuencia, las ventas a partes vinculadas, cuyos precios no fueron negociados en condiciones de plena competencia, pueden presumirse no efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales.

23. El criterio del 99,5 por ciento aplicado por el Departamento establece simplemente que éste haga una excepción a la regla normal sobre la exclusión de las ventas no efectuadas entre empresas independientes cuando los precios de un productor cobrados a una parte vinculada son, por término medio, prácticamente tan altos como los precios de las ventas a los compradores no vinculados. Si la parte vinculada pasa esta prueba, el Departamento utiliza *todas* las ventas de ese productor a esa parte vinculada, ya se hayan efectuado por encima o por debajo del límite de 99,5 por ciento, al determinar el valor normal. Globalmente, el efecto de esta regla consiste en hacer más numerosos los casos en que el Departamento basa el valor normal en las ventas efectuadas en el mercado interno y reduce los casos en que el Departamento debe basarse en las reventas ulteriores efectuadas por distribuidores vinculados.

24. Si los productores japoneses pensaban que las ventas que pasaban la prueba del 99,5 por ciento crearían una distorsión en los márgenes de dumping porque sus precios habían sido superiores a los normales, nada les impedía alegar que no correspondían a operaciones comerciales normales por algún otro motivo. En realidad, los productores japoneses nunca alegaron que sus ventas en el mercado interno a compradores vinculados no correspondieran a operaciones comerciales normales. Si lo hubieran hecho, el Departamento habría examinado el argumento y se habría formulado una determinación al respecto, que este Grupo Especial podría revisar.

25. En segundo lugar, **el empleo por el Departamento de las reventas ulteriores efectuadas por distribuidores vinculados**, en los casos en que las ventas a éstos no pasan la prueba del 99,5 por ciento, está en conformidad con el Acuerdo. El párrafo 1 del artículo 2 define el valor normal como "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". Las reventas ulteriores del producto similar a un primer comprador no vinculado, para el consumo en el mercado interno, corresponden claramente a esta definición. Carece de toda importancia que el Acuerdo se refiera expresamente a las reventas ulteriores al analizar el precio de exportación y no haga mención explícita de ellas al analizar el valor normal (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 230 a 236).

26. La cuarta cuestión es la **determinación anticipada hecha por el Departamento sobre las circunstancias críticas**. En su investigación, el Departamento comprobó la existencia de circunstancias críticas respecto de uno de los tres declarantes obligados japoneses. La Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, sin embargo, formuló una determinación negativa a ese respecto en su determinación definitiva sobre la existencia de daño. En consecuencia, no se percibió ni se percibirá ningún derecho sobre las mercancías objeto de la investigación que entraron antes de la determinación preliminar de existencia de dumping efectuada por el Departamento (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 239). Aunque el Japón no controvierte en sí misma la facultad discrecional del Departamento de efectuar una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas, alega sin embargo que la determinación anticipada viola el Acuerdo en tres aspectos.

27. En primer lugar, el Japón alega que el Departamento violó el párrafo 6 del artículo 10 al basar su determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas en la determinación preliminar de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos de que las importaciones creaban una amenaza de daño (Primera comunicación del Japón, párrafo 201). Sin embargo, el párrafo 6 del artículo 10 autoriza una constatación de existencia de circunstancias críticas cuando la autoridad investigadora determina que "... el importador... debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste *causaría daño*". La nota de pie de página 9 del artículo 3 establece que, "salvo

indicación en contrario", el término "daño" comprende "una amenaza de daño importante". En consecuencia, puesto que el párrafo 6 del artículo 10 no excluye la "amenaza de daño importante", su referencia al "daño" comprende la amenaza de daño.

28. En segundo lugar, el Japón alega que el Departamento violó el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo porque carecía de pruebas suficientes de que se cumplían las condiciones del párrafo 6 (Primera comunicación del Japón, párrafo 201). Como no está definida la expresión "suficientes", debe interpretársela conforme a su contexto, y en este caso el contexto es el de una determinación *preliminar* de existencia de circunstancias críticas. El párrafo 7 del artículo 10 permite que la autoridad investigadora, en cualquier momento después de la iniciación de una investigación, adopte las medidas necesarias para percibir derechos definitivos retroactivamente. Esto indica que bastan las "pruebas suficientes" respecto de ese momento, y no hacen falta las mismas pruebas que se requerirían para una determinación definitiva.

29. El Departamento contaba con "pruebas suficientes" de las tres condiciones estipuladas en el párrafo 6 del artículo 10 en el momento de su determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas. Como explicamos detalladamente en nuestra comunicación escrita, la solicitud contenía, en esta investigación, mucho más que las "simples alegaciones" que el Japón ha descrito. Las 700 páginas de pruebas documentales que acompañaban la solicitud contienen informaciones muy sustanciales sobre todas las cuestiones pertinentes.

30. Por último, el Japón alega que las normas legales de los Estados Unidos son contrarias a los párrafos 6 y 7 del artículo 10 porque no exigen determinaciones expresas sobre todos los elementos estipulados en esos artículos para determinar la existencia de circunstancias críticas (Primera comunicación del Japón, párrafo 208). Este argumento no es válido. Una ley no es incompatible con un Acuerdo de la OMC simplemente porque no repita esas obligaciones explícitamente en la legislación interna. Para que sea incompatible con un acuerdo internacional, una ley interna debe *exigir* medidas incompatibles con el acuerdo (Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 282). De cualquier modo, el Departamento hizo una determinación sobre cada uno de los elementos estipulados en los párrafos 6 y 7 del artículo 10 al formular su constatación de la existencia de circunstancias críticas en este asunto.

31. Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial. Señor Presidente: si usted lo permite, me apartaré una vez más del texto preparado. No me proponía ocupar hoy el tiempo del Grupo Especial para referirme a las alegaciones de parcialidad hechas por el Japón. Sin embargo, en vista de la declaración inicial del Japón, desearía hacer unas pocas observaciones a ese respecto. Entre las cuatro cuestiones principales de este asunto que se refieren al Departamento de Comercio, el Japón ha admitido prácticamente que tres de ellas nada tienen que ver con la supuesta parcialidad. En primer lugar, con respecto a la alegación referente a los hechos conocidos, el Departamento ha aplicado los hechos conocidos, literalmente, en cientos de casos. El Japón no ha presentado ninguna prueba de que la aplicación de los hechos conocidos en este asunto fuera excepcional o estuviera relacionada con la campaña "Protejamos el acero". Merece destacarse que el Japón no ha alegado que la aceleración del trámite de este asunto le hubiera impedido responder a los cuestionarios del Departamento de manera perfectamente adecuada. En segundo lugar, con respecto a la cuestión de la tasa para todos los demás exportadores, nada distingue este asunto de la multitud de otros casos en que el Departamento aplicó su metodología en lo referente a los demás exportadores. Esa metodología es un procedimiento normal. En tercer término, con respecto al criterio del "99,5 por ciento" sobre la independencia de las empresas, una vez más la metodología de que se trata no suponía otra cosa que el procedimiento normal del Departamento. En realidad, los únicos aspectos nuevos de este caso, eran, en primer lugar, su abreviación en 20 días y, en segundo lugar, la formulación de una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas. Las decisiones del Departamento acerca de esos dos aspectos del asunto se encontraban perfectamente encuadradas en las disposiciones del Acuerdo y las facultades discrecionales del Departamento, teniendo en cuenta el aumento sin precedentes registrado por las importaciones. En síntesis, sólo podemos llegar a la

conclusión de que el Japón considera que en este asunto no tiene una posición fuerte y necesita "vigorizarla" con las alegaciones de parcialidad. Si existe tal parcialidad, el Grupo Especial tiene que poder señalarlo concretamente, como en una línea de un programa informático. Deseo exhortar al Grupo Especial a que revise precisamente los cálculos y métodos del Departamento en busca de cualquier presunta parcialidad. Muchas gracias; cederé ahora la palabra en esta declaración inicial a la Sra. Kimble, que expondrá las cuestiones referentes al daño correspondientes a la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos.

32. **Sra. Kimble.** Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial. Me referiré ahora a las alegaciones del Japón acerca de la disposición de la legislación antidumping de los Estados Unidos referente a la producción cautiva y a la determinación formulada por la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos que constató la existencia de daño importante causado por el acero laminado en caliente objeto de dumping. Analizaré en primer lugar las razones por las cuales las aseveraciones del Japón sobre la disposición relativa a la producción cautiva interpretan equivocadamente la legislación de los Estados Unidos y desconocen disposiciones del Acuerdo Antidumping. A continuación señalaré las razones por las que los argumentos del Japón sobre las constataciones de la CCI no hacen más que confirmar que la autoridad de los Estados Unidos llevó a cabo una evaluación íntegra y objetiva de todos los factores pertinentes, en conformidad con el Acuerdo.

33. **La disposición sobre la producción cautiva está en conformidad con el Acuerdo Antidumping.** El Japón y los Estados Unidos están de acuerdo en un punto importante: una determinación de existencia de daño que está en conformidad con el Acuerdo Antidumping debe evaluar el daño causado al conjunto de la rama de producción. La ley de los Estados Unidos dispone que la CCI debe evaluar el daño causado a la rama de producción nacional, y define esta última como "el conjunto de los productores de un producto nacional similar". La disposición sobre la producción cautiva está en conformidad con esta prescripción legal y no hace más que complementarla con un nivel de análisis que se añade, al disponer que la CCI se concentre primordialmente en el mercado comercial respecto de determinados factores cuando determine el cumplimiento de ciertos requisitos mínimos.

34. El Congreso reconoció expresamente, al adoptar la disposición sobre la producción cautiva, que "concentrarse primordialmente" en el mercado comercial no significa concentrarse en él *exclusivamente*. La disposición sobre la producción cautiva prevé un procedimiento en dos etapas: en primer lugar, la CCI debe examinar los datos correspondientes en particular al mercado comercial respecto de determinados factores; a continuación debe examinar los datos correspondientes a toda la rama de producción y a todos los factores.

35. Además, los límites mínimos prescritos para la aplicación de la disposición sobre la producción cautiva tienen por objeto asegurar que ese análisis concentrado en el mercado comercial sea útil para una apreciación del daño causado al conjunto de la rama de producción. La CCI debe determinar en primer lugar que existe un volumen significativo de producción cautiva *y también* un volumen significativo de ventas en el mercado comercial del producto nacional similar. La ley limita de este modo la aplicación de la norma únicamente a aquellos casos en que el mercado comercial no es insignificante y su análisis separado del referente al consumo total es útil para el examen del daño causado al conjunto de la rama de producción nacional.

36. Cuando existe un volumen importante de producción cautiva y existen ventas importantes en el mercado comercial, un análisis particular del mercado comercial tiene probabilidades de ilustrar sobre ciertos factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. En cambio, el criterio del Japón, según el cual la autoridad no puede concentrarse en el mercado comercial, ni primordialmente ni con carácter secundario, obraría en contra de la adecuada evaluación de esos factores. Los factores del párrafo 4 del artículo 3 afectados más obviamente son los correspondientes a la producción y a las ventas. Las ventas sólo tienen lugar en el mercado comercial.

Prohibir un análisis que tenga en cuenta el mercado comercial tendría, entonces, la consecuencia de excluir del Acuerdo la prescripción de examinar las ventas. Las autoridades sólo podrían evaluar la repercusión de las importaciones objeto de dumping en la producción. La ley de los Estados Unidos asegura una adecuada consideración tanto de la producción como de las ventas, mientras que la posición del Japón exigiría, contrariamente al párrafo 4 del artículo 3, que la producción fuera decisiva en comparación con las ventas siempre que existiera una producción cautiva importante.

37. En realidad, algunos de los factores del párrafo 4 del artículo 3, como la utilización de la capacidad y la productividad, sólo corresponden a la producción. Con respecto a esos factores, la disposición sobre la producción cautiva no se aplica en absoluto. En cuanto a los factores en que se aplica la disposición, la ley prescribe expresamente que el análisis continúe más allá de la evaluación del mercado comercial, con una evaluación de los efectos en el conjunto de la rama de producción.

38. El análisis en dos etapas, segmentado, que establece la disposición sobre la producción cautiva es similar al tipo de análisis que un grupo especial declaró recientemente en conformidad con el Acuerdo Antidumping. En el asunto *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, el Grupo Especial determinó que una constatación de existencia de daño basada exclusivamente en el examen de un solo segmento del mercado violaba el Acuerdo. Pero la decisión destacó que un examen de un segmento pertinente del mercado para determinar los efectos de las importaciones en el conjunto de la rama de producción puede ser una labor útil en conformidad con el Acuerdo. La disposición sobre la producción cautiva no exige un examen exclusivo de un segmento, que es el análisis criticado en el asunto *JMAF*, sino que obliga a la CCI a examinar primordialmente el segmento del mercado que tiene máxima pertinencia para cualquier consideración sobre los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre el conjunto de la rama de producción nacional: el segmento en que tiene lugar la competencia con las importaciones objeto de dumping. Pero la ley no dispone que la CCI limite su análisis a ese segmento, y establece que la CCI efectúe una determinación sobre la existencia de daño importante para el conjunto de la rama de producción. Tal método está plenamente en conformidad con el artículo 3.

39. ***La determinación de la CCI se basó en pruebas objetivas que mostraban la existencia de daño.*** En este caso, la disposición sobre la producción cautiva no determinaba el resultado. En primer lugar, una mayoría suficiente de tres miembros de la Comisión dictó una determinación positiva obligatoria conforme a la legislación de los Estados Unidos sin aplicar la disposición. En segundo lugar, aun aquellos miembros de la Comisión que efectivamente aplicaron la disposición consideraron que tanto las tendencias del mercado comercial como las tendencias generales de la rama de producción indicaban que las importaciones objeto de dumping causaban daño importante. Por lo tanto, aun sin aplicar la disposición sobre la producción cautiva esos miembros de la Comisión habrían llegado a la misma conclusión.

40. En conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, la CCI consideró el volumen, el precio y la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre el conjunto de la rama de producción nacional. En conformidad con el párrafo 2 del mismo artículo, la CCI constató que el volumen y la proporción del consumo de los productos importados objeto de dumping se habían duplicado con creces en cada uno de los años del período objeto de investigación, mientras que la participación en el mercado de la rama de producción nacional disminuyó considerablemente, tanto en el mercado comercial como en el conjunto de la rama de producción.

41. La CCI, al llegar a su determinación positiva de existencia de daño, tomó en consideración objetivamente todos los factores prescritos que se enumeran en el artículo 3, tanto respecto del mercado comercial como del conjunto de la rama de producción. La constatación objetiva realizada por la CCI da apoyo más que suficiente para una determinación positiva y responde a las infundadas preocupaciones del Japón respecto de la decisión dictada.

42. En cuanto a los efectos en los precios, la CCI llegó a la conclusión de que tanto los precios de los productos importados objeto de dumping como los precios del producto nacional similar presentaron tendencias contradictorias hasta mediados de 1997, y a partir de entonces tuvieron una baja sostenida durante el resto del período objeto de investigación. La CCI constató que los precios disminuyeron mucho más que los costos de los productores nacionales y que al mismo tiempo el consumo había aumentado. No determinó ningún cambio que pudiera explicar esa nueva pauta de los precios fuera del hecho de que, a partir de 1997, la frecuencia de la subvaloración causada por las importaciones objeto de dumping también se acentuó a medida que aumentaba su volumen. La CCI constató que esas tendencias determinaban una relación causal entre el aumento de las importaciones objeto de dumping y la importante baja de los precios en los Estados Unidos.

43. Por último, el análisis de la CCI cumplió lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 3 al evaluar la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional. La participación en el mercado de los productores nacionales disminuyó en una época de aumento del consumo porque las importaciones objeto de dumping absorbieron todo el crecimiento del mercado en 1998. Debido a ello, los adecuados aumentos de capacidad de la industria nacional se convirtieron inmediatamente en capacidad ociosa. Conforme a las constataciones de la CCI, esos efectos se reflejaron en un empeoramiento importante de los resultados financieros de la rama de producción nacional.

44. El Japón presenta falsamente a la CCI como si hubiera empleado únicamente comparaciones de datos basados en los cambios registrados en dos años. La CCI analizó las tendencias del conjunto del período trienal de la investigación y también realizó un análisis basado en su último período. La CCI ha aplicado este método en muchos casos anteriores en que observó que el período más reciente tenía gran fuerza probatoria respecto de la situación actual de la rama de producción porque ésta sufría los efectos de cambios recientes de las condiciones del mercado. Como señalamos en nuestra comunicación, este método analítico llevó en el pasado a la CCI tanto a determinaciones positivas como a determinaciones negativas, y en consecuencia no corresponde a ninguna parcialidad ni a ningún abandono de prácticas seguidas en el pasado.

45. Por otra parte, el análisis de las tendencias existentes dentro del período objeto de investigación está perfectamente en conformidad con el Acuerdo Antidumping. Las tendencias de la última parte del período objeto de investigación, por razones obvias, son particularmente reveladoras del daño *actual* sufrido por la rama de producción nacional: es decir, de la cuestión que la CCI estaba encargada de estudiar. El examen de datos correspondientes a los últimos años está en conformidad con las indicaciones de los párrafos 4 y 5 del artículo 3, por los que deben examinarse todos los factores económicos pertinentes y todas las pruebas pertinentes que las autoridades tengan ante sí cuando las condiciones que afectan al estado de la rama de producción se han modificado durante el período objeto de investigación.

46. En este caso, el comportamiento de las importaciones objeto de dumping y la rama de producción nacional sufrieron grandes cambios en los dos últimos años investigados. Aunque el Japón alega que 1997 fue un año excepcional, la demanda no alcanzó niveles máximos sin precedentes hasta 1998. Sin embargo, a pesar de esa demanda inédita, en 1998 los envíos y la participación en el mercado de los Estados Unidos alcanzaron sus puntos más bajos. En consecuencia, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 3, la CCI procuró explicar por qué se había producido un empeoramiento de los resultados de la rama de producción nacional entre 1997 y 1998, cuando debieron haber mejorado, y constató que las tendencias de las importaciones objeto de dumping contenían la respuesta. La CCI constató, por ejemplo, pruebas de subvaloración cada vez mayor causada en el último período por las importaciones objeto de dumping. La Comisión tenía que considerar ese último período de dos años para poder comprender la naturaleza de las tendencias económicas, importantes y en cierto modo contradictorias, que se extraían de los datos correspondientes a esos dos últimos años.

47. Contrariamente a lo que argumenta el Japón, la CCI se ajustó a la prescripción de no atribuir a las importaciones objeto de dumping los efectos de otras causas. El Grupo Especial del GATT que se ocupó del asunto *Salmón noruego* declaró que no era preciso cuantificar las demás causas y que no era preciso aislar los efectos de otras causas para poder cumplir la prescripción de la norma. Ese Grupo Especial entendió, por el contrario, que era suficiente que los demás factores no explicaran totalmente las pruebas de daño constatadas por la autoridad. En este caso, la CCI examinó claramente los demás factores y constató que no podían explicar los indicadores de daño que las pruebas, por lo demás, vinculaban con las importaciones objeto de dumping. La CCI, actuando correctamente, no atribuyó a las importaciones objeto de dumping el daño debido a otros factores, conforme a lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 3.

48. La CCI estableció que la huelga de General Motors había tenido influencia en los precios del acero laminado en caliente en el mercado interno. Sin embargo, constató que la huelga sólo podía explicar en parte la baja de los precios ocurrida en 1998 porque, a pesar de la huelga, el consumo aparente en los Estados Unidos aumentó a niveles sin precedentes en lugar de disminuir. La CCI llegó a la conclusión de que sólo el mayor volumen de las importaciones objeto de dumping y un aumento de la subvaloración causada por esas importaciones podían explicar esta tendencia paradójica.

49. Del mismo modo, la disminución de la demanda de tuberías no puede determinar que la CCI haya atribuido a las importaciones objeto de dumping los efectos de otras causas. A pesar de la disminución de una fuente de demanda, la demanda global aumentó en 1998. Un mayor volumen de las importaciones objeto de dumping subvaloradas explica que los precios hayan disminuido a pesar del aumento de la demanda. La menor demanda de un tipo determinado de producto que no hizo disminuir la demanda total no puede explicarlo.

50. La CCI reconoció los efectos producidos en la rama de producción nacional por la competencia intrasectorial entre los productores integrados y las miniaccerías. Constató, sin embargo, que las importaciones objeto de dumping hicieron disminuir los precios tanto para los productores integrados como para las miniaccerías. La CCI constató que era mayor la parte de la producción de las miniaccerías destinada a ventas en el mercado comercial que en el caso de los productores integrados. De este modo, la CCI constató que las miniaccerías tuvieron resultados financieros peores que los productores integrados durante la última parte del período objeto de investigación, es decir, en el momento en que alcanzaron su máximo nivel las importaciones objeto de dumping. Analizando los resultados obtenidos por una miniaccería eficiente identificada como líder en la fijación de precios, la CCI comprobó que había sufrido una importante disminución de los precios mientras que los volúmenes de los productos importados objeto de dumping aumentaban, y que esa tendencia sólo cesaba cuando las importaciones objeto de dumping se retiraban del mercado de los Estados Unidos.

51. Por último, la CCI rechazó acertadamente las tentativas de atribuir a otras importaciones no investigadas el daño causado a la industria del acero laminado en caliente de los Estados Unidos. Esas otras importaciones mantuvieron una presencia estable en el mercado de los Estados Unidos mientras las importaciones objeto de dumping duplicaban con exceso su participación en el mercado, tanto en el conjunto de él como en el mercado comercial. No existen fundamentos para llegar a la conclusión de que la CCI atribuyó incorrectamente a las importaciones investigadas efectos que en realidad se debían al firme volumen de otras importaciones.

52. La disposición sobre la producción cautiva y la determinación efectuada por la CCI están en conformidad con el Acuerdo Antidumping. En realidad, la disposición sobre la producción cautiva asegura una evaluación completa de los factores enumerados en el Acuerdo. La determinación efectuada en este caso por la CCI evaluó objetivamente los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre el estado del conjunto de la rama de producción nacional al constatar que causaban daño importante.

53. **Sr. Hirsh.** Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial: hemos dedicado hoy nuestros esfuerzos a demostrar que los actos de cada uno de los organismos, en relación con las circunstancias de cada cuestión concreta, están en conformidad con las disposiciones respectivas del Acuerdo Antidumping. Este Grupo Especial debe juzgar las cuestiones que plantea este caso sobre esa base, y no sobre la base de vagas alegaciones de conspiración. Tendremos sumo placer en responder ahora a las preguntas del Grupo Especial, así como a las preguntas del Japón. A nuestra vez, esperamos la oportunidad de formular nuestras preguntas al Japón. Muchas gracias, Señor Presidente y Señores miembros del Grupo Especial.

ANEXO D-4

DECLARACIÓN FINAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

(23 de agosto de 2000)

Muchas gracias, Señor Presidente. Me acompaña el Sr. McInerney, del Departamento de Comercio.

Deseo señalar ante todo que el Japón, en su declaración final, ha optado por no referirse a ninguna de las cuestiones sustantivas planteadas en este asunto, sino que ha vuelto a sus esfuerzos por convencer al Grupo Especial de que todos los actos del Departamento deben mirarse como parte de una conspiración destinada a tratar injustamente al Japón. El Japón pretende que el Grupo Especial vea un abuso de las medidas antidumping en la reiterada utilización por los Estados Unidos de sus legítimos recursos con arreglo al Acuerdo sobre la OMC para reparar la reiterada práctica de dumping por el Japón. Pero no constituye abuso recurrir reiteradas veces a medidas de reparación antidumping frente a la práctica reiterada del dumping. Cada vez que el Japón encuentra dificultades en su propio mercado, procura exportar el problema a los Estados Unidos. La utilización reiterada de medios de reparación del régimen de la OMC frente a esa reiterada práctica de dumping es perfectamente legítima y es exactamente lo que el Acuerdo dispone. Este asunto no supone una conspiración. Como lo ha reconocido el Japón, se refiere a un dumping considerable practicado en cantidades masivas.

El Acuerdo Antidumping es un conjunto de limitaciones convenidas respecto del ejercicio de los recursos antidumping. La cuestión planteada ante este Grupo Especial es si alguno de los métodos concretos del Departamento, o sus aplicaciones, a cuyo respecto protesta el Japón, excede efectivamente de esas limitaciones convenidas. Me referiré ahora brevemente a esas cuestiones concretas.

En primer lugar, con respecto a los hechos conocidos, esperaremos la presentación de nuevas comunicaciones del Japón para ver si ha revisado o no la posición absoluta que sobre ese tema adoptó en su primera comunicación escrita, según la cual las inferencias desfavorables no están permitidas nunca. Esa interpretación impulsaría a los exportadores a NO cooperar en las investigaciones antidumping, en lugar de impulsarlos a cooperar, como tan claramente es el propósito del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II.

También desearía recordar al Grupo Especial que el método del Departamento en la aplicación de los hechos conocidos pasa por tres etapas diferentes: la determinación de si es necesario o no recurrir a los hechos conocidos; la de si se justifica o no la elección de hechos conocidos adversos; y, por último, si se ha de hacer una inferencia desfavorable, la elección concreta de los hechos conocidos adversos. El Japón ha confundido reiteradas veces estas tres etapas para dar por supuesto que, si fuera inadmisibles la última de ellas -la elección concreta de los hechos conocidos adversos- también sería inadmisibles toda la decisión de aplicar hechos conocidos. Esto es inexacto. Confío en que el Grupo Especial tendrá presente estas distinciones al examinar la cuestión.

Con respecto a la empresa conjunta CSI y las dos empresas que no presentaron coeficientes de conversión en forma oportuna, hay allí un elemento común: la resistencia pasiva, en lugar de la cooperación. Estos dos conceptos justifican que nos detengamos a examinarlos. En primer lugar, ¿qué es la cooperación? El *Oxford English Dictionary* dice (aproximadamente) que la cooperación es "*acting together for a common purpose*" ("actuación conjunta con un propósito común"). ¿En qué se diferencia esto de la resistencia pasiva? Creo que el ejemplo más obvio, que nos es familiar a todos, es la diferencia entre una buena secretaria y una mala secretaria. La buena secretaria trabaja con uno para lograr el mismo objetivo, sin que haga falta indicarle en detalle cómo ha de cumplir cada etapa de su labor. Basta decirle adónde procuramos llegar, y ella nos ayudará a llegar allí. Una mala

secretaria no se niega directamente a colaborar. No quiere que la despidan, del mismo modo que un declarante que no coopera no quiere que se le apliquen los hechos conocidos. A una mala secretaria hay que decirle todo, indicarle cada cosa que debe hacer, y darle instrucciones muy precisas; se justificará con explicaciones como "usted no me dijo que había que poner una estampilla en el sobre".

Esto es un planteo subjetivo, pero creo que a todos nos consta de qué se trata, por nuestra experiencia de todos los días. Y el comportamiento de las empresas japonesas en este caso respecto de las cuestiones que se controvierten entra en la categoría de la resistencia pasiva, la falta de cooperación. Se trata de una estrategia especialmente eficaz para ellos, porque controlan toda la información necesaria para llevar a cabo las investigaciones. Su método era recorrer las etapas cansinamente, como si el Departamento de Comercio tuviera que decirles en cada momento no sólo lo que se les pedía, sino también cómo debían obtenerlo. Se pretende que el Grupo Especial crea que KSC no podía realizar un esfuerzo mayor para lograr la cooperación de una empresa conjunta en que poseía el 50 por ciento del capital, y que NKK y NSC no pueden calcular el peso del acero que producen. Recorrer las etapas desganadamente para presentar algunos papeles destinados al expediente NO es cooperar. Todos conocemos la diferencia.

Por último, la elección de los hechos conocidos por el Departamento no es punitiva. Se basa en el razonable supuesto de que la información no comunicada es menos favorable para el declarante que otras informaciones que constan. La práctica del Departamento sólo está destinada a dar un incentivo al declarante para que coopere, colocándolo en una situación en que obtendrá mejores resultados mediante la cooperación. Incluso en el caso de los hechos conocidos adversos sólo cabe presumir que sean desfavorables. El Departamento no puede saber si los hechos escogidos son efectivamente desfavorables, porque no conoce los hechos verdaderos.

Con respecto a la "tasa para todos los demás", tampoco nos resulta totalmente clara la posición del Japón. El Japón parecía afirmar al principio que, en el cálculo de la tasa para todos los demás exportadores, debían excluirse de los márgenes utilizados todas las porciones correspondientes a hechos conocidos. Esta posición es insostenible porque interpreta el párrafo 4 del artículo 9 como si dijera "partes de márgenes" donde dice "márgenes". Por otro lado, si lo que el Japón afirma es que deben excluirse todos los márgenes que contengan un componente de hechos conocidos, por insignificante que sea, entonces muchas veces no habrá NINGUNA tasa para todos los demás exportadores. Tal resultado es inaceptable.

Las CE parecían buscar alguna posición intermedia, sin éxito. Ello se debe a que el párrafo 4 del artículo 9 no establece tal posición intermedia. De cualquier modo, la hipótesis de las CE de una aplicación de los hechos conocidos en 99 por ciento no es realista. Cuando una comunicación de una empresa está viciada en su mayor parte, el Departamento la descarta por completo y recurre íntegramente a hechos conocidos. Tales márgenes no se utilizan en el cálculo para todos los demás exportadores.

Un último punto de los argumentos que hemos oído hoy es que no debería castigarse a las empresas que no participaron en la investigación por la falta de cooperación de las participantes. Tenemos dos objeciones a este argumento. En primer lugar, como ya he señalado, no podemos tener certeza de que realmente se esté castigando a los no participantes, porque no podemos saber si los hechos conocidos que se han escogido son efectivamente adversos. En segundo lugar, si en el cálculo de la tasa para todos los demás exportadores se excluyeran todos los márgenes que están basados nominalmente en hechos conocidos, se premiaría con ello a los no participantes por la falta de cooperación de los participantes.

Con respecto al criterio del 99,5 por ciento, señalo ante todo que existen razones totalmente válidas para presumir que las ventas a partes vinculadas no corresponden a operaciones comerciales normales. Esto representa una interpretación muy justa del Acuerdo, y ciertamente no puede considerarse incompatible con él. También deseo destacar una vez más que, si un revendedor pasa la

prueba del 99,5 por ciento, se utilizarán todas sus ventas, ya tengan precio superior o inferior al promedio de sus precios de venta.

El Japón ha impugnado la excepción aplicada por el Departamento a esa regla basándose en que impone un mínimo, pero no un máximo, a los precios que se consideran correspondientes a operaciones comerciales normales. Pero es precisamente esto lo que hace la prueba del costo de producción: determina que las ventas efectuadas *por debajo* del costo de producción no corresponden a operaciones comerciales normales, mientras que las ventas por precio *superior* al costo de producción pueden emplearse a los efectos del cálculo del valor normal. Esto concuerda con toda la lógica del dumping. Cuando se produce dumping es precisamente porque las ventas de alto precio en el mercado interno son, efectivamente, operaciones normales. Descartar esas ventas por considerarlas aberrantes disimularía el dumping.

La sencilla verdad es que el Japón no quiere que los Estados Unidos utilicen sus ventas en el mercado interno, presumiblemente porque tiene un mercado interno protegido que asegura precios elevados. Es esto lo que encubre el intento desesperado del Japón de alegar que las reventas en el mercado interno efectuadas por compradores vinculados no están comprendidas en el requisito del párrafo 1 del artículo 2, de "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". El Japón pretende que todos sus márgenes de dumping en los Estados Unidos se calculen comparando sus precios de exportación a los Estados Unidos con sus precios de exportación al Canadá: un método estudiado para que no se constate la existencia de ningún dumping.

Si se aceptara el argumento del Japón, de que las reventas efectuadas en el mercado interno por compradores vinculados no pueden emplearse para determinar el valor normal, se estimularía la manipulación del valor normal por los productores extranjeros efectuando *todas* sus ventas en el mercado interno por intermedio de partes vinculadas. Tal cosa sería fácil de organizar, y obligaría a las autoridades investigadoras a utilizar en todos los casos ventas en terceros países o un valor reconstruido: un resultado que evidentemente no es el objetivo del Acuerdo.

Por ello, deseo exhortar al Grupo Especial a que en el examen de esta cuestión tenga presente no sólo los elementos aislados de la argumentación del Japón, sino el propósito global de esa argumentación: obligar al Departamento a basar el valor normal en precios en terceros países o en un valor reconstruido, y no en los precios del mercado japonés.

Por último, con respecto a las circunstancias críticas, deseo señalar que durante esta audiencia nos parece que hemos oído análisis de gran detalle y profundidad sobre todas las disposiciones del artículo 10, *excepto* su párrafo 7, que es la disposición en virtud de la cual actuó el Departamento al formular su determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas. En este asunto no se trata de si los Estados Unidos podían o no percibir derechos definitivos retroactivamente, por la sencilla razón de que los Estados Unidos no percibieron tales derechos y están de acuerdo en que no podían hacerlo. Se trata aquí de lo que efectivamente constituyó medidas preliminares adoptadas para conservar la *posibilidad* de percibir tales derechos retroactivos en caso de que, en la determinación definitiva, se hubieran cumplido todas las condiciones del párrafo 6 del artículo 10.

Deseo agradecer nuevamente al Grupo Especial por su consideración. Mi colega de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos. presentará ahora la declaración final de los Estados Unidos sobre las cuestiones relacionadas con el daño.

Retomaré ahora el planteo cuestión por cuestión desarrollado por el Sr. McInerney. Me referiré a dos temas: la compatibilidad de la disposición sobre la producción cautiva con el Acuerdo Antidumping, y la cuestión de si la determinación formulada en este caso por la CCI se basó o no en pruebas objetivas.

La disposición sobre la producción cautiva permite comprender mejor los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional, porque indica a la CCI que se concentre primordialmente en el mercado comercial, que es donde se manifiesta la competencia. Esta disposición, a pesar de la argumentación del Japón en sentido contrario, obliga a la CCI a examinar tanto el mercado comercial como el conjunto de la rama de producción al formular su evaluación.

En este caso, la disposición sobre la producción cautiva no determinó el resultado, porque hubo un empate de tres votos entre los miembros de la Comisión acerca de si se aplicaba o no la disposición; pero todos ellos concordaron en una determinación positiva. De cualquier modo, los miembros de la Comisión que aplicaron la disposición analizaron debidamente los datos del mercado comercial porque los examinaron además de los datos referentes al conjunto de la rama de producción. Al estudiar el mercado de este modo, la CCI consideró objetivamente el volumen, el precio y la repercusión de esas importaciones sobre la rama de producción nacional durante el período objeto de investigación, asegurándose de no atribuir a esas importaciones el daño derivado de otras causas.

ANEXO D-5

DECLARACIÓN ORAL DEL CANADÁ EN CALIDAD DE TERCERO

(23 de agosto de 2000)

I. INTRODUCCIÓN

1. El Gobierno del Canadá aprecia esta oportunidad de exponer sus puntos de vista al Grupo Especial sobre ciertas cuestiones relativas a esta diferencia. El Canadá se reservó su derecho de participar en calidad de tercero en estos procedimientos debido a nuestro interés sustancial en la debida interpretación del Acuerdo Antidumping desde el punto de vista del sistema que representa. A este respecto, el Canadá limitará sus planteos a dos temas: i) las "inferencias desfavorables" hechas cuando se recurre a las disposiciones del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II del Acuerdo Antidumping referentes a los "hechos conocidos"; y ii) el trato que corresponde acordar a la producción cautiva en las investigaciones sobre existencia de daño.

II. ARGUMENTACIÓN JURÍDICA: CUESTIONES TRATADAS POR EL CANADÁ

i) *"Los hechos de que se tenga conocimiento"*

2. Pasando a la cuestión de la práctica general seguida por los Estados Unidos respecto de los "hechos de que se tenga conocimiento", el Canadá desea aclarar en primer lugar que no toma posición sobre la cuestión de jurisdicción referente a si la alegación formulada por el Japón corresponde o no a este Grupo Especial. El Canadá presenta sus puntos de vista para el caso de que el Grupo Especial decida que la alegación está comprendida en su jurisdicción.

3. Como se indicó claramente en nuestra comunicación escrita, el Canadá no puede apoyar la alegación del Japón de que "la práctica de los Estados Unidos de aplicar hechos conocidos adversos para castigar a los declarantes" es incompatible con el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping porque ni uno ni otro contienen la palabra "adversos".

4. A juicio del Canadá, la redacción del párrafo 8 del artículo 6 pone de manifiesto que la autoridad investigadora puede recurrir a las disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre los hechos conocidos en los casos en que "una parte interesada niegue el acceso a la información necesaria o no la facilite dentro de un plazo prudencial o entorpezca significativamente la investigación". Existe una vinculación directa entre las circunstancias de hecho, de falta de cooperación o entorpecimiento por la parte interesada, y el empleo de los hechos conocidos. A juicio del Canadá, esa vinculación directa significa que el empleo de los hechos conocidos se funda en gran medida en actos de las partes interesadas que tienen por objeto o por efecto poner trabas a una investigación de una autoridad investigadora. De este modo, la interpretación del Japón sobre el párrafo 8 del artículo 6, que estimula la falta de cooperación de las partes interesadas con las autoridades investigadoras, está claramente en contradicción con los términos del párrafo 8 del artículo 6.

5. El Canadá señala, además, que el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping establece que pueden imponerse derechos antidumping de cuantía igual a la del margen de dumping. Cuando una autoridad investigadora recurre a los hechos conocidos como consecuencia de la negativa de una parte interesada a cooperar, o de sus esfuerzos para entorpecer la investigación, es apropiado que se hagan inferencias desfavorables para asegurar que la imposición de derechos con arreglo al párrafo 3 del artículo 9 no resulte frustrada porque la parte que no coopera obtenga el beneficio de un margen de dumping inferior al que de otro modo resultaría.

6. El Canadá entiende que su punto de vista está confirmado por diversas disposiciones del Anexo II del Acuerdo Antidumping, entre ellas, en particular, el párrafo 7 del Anexo II. Como lo sabe el Grupo Especial, el párrafo 7 dispone, en parte, que "[c]omo quiera que sea, es evidente que si una parte interesada no coopera, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos favorable para esa parte que si hubiera cooperado". En otras palabras, la falta de cooperación puede llevar a márgenes de dumping más elevados.

7. Además, el Canadá entiende que, si al aplicar los hechos conocidos la autoridad investigadora estuviera impedida de hacer inferencias desfavorables frente a la falta de cooperación o a los esfuerzos por entorpecer la investigación, se frustraría el objeto y fin del Acuerdo Antidumping en la medida en que éste dispone que pueden imponerse derechos como consecuencia de una investigación llevada a cabo en conformidad con las prescripciones del Acuerdo. Si no fuera posible hacer inferencias desfavorables, la parte interesada que se negara a cooperar o intentara entorpecer una investigación se beneficiaría de actos que el Acuerdo Antidumping procura reparar. El Canadá señala que un criterio respecto de los "hechos de que se tenga conocimiento" que claramente alentaría la falta de cooperación no puede estar en conformidad con el Acuerdo Antidumping.

ii) *La producción cautiva*

8. Pasando a la cuestión de la producción cautiva, el Canadá observa que, como parte de su determinación definitiva de existencia de daño en este asunto, la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (CCI) tuvo en cuenta el artículo 771(c)(iv) de la *Ley Arancelaria de 1930*, con sus modificaciones. Como consta al Grupo Especial, esa disposición establece que, en las investigaciones referentes a productores nacionales que efectúan transferencias internas de una producción significativa de productos similares, la CCI, al examinar determinados factores de daño, deberá "concentrarse primordialmente" en el mercado comercial interno de las mercancías comprendidas en tales investigaciones.

9. El Japón entiende que la aplicación de la norma legal de los Estados Unidos sobre la producción cautiva es incompatible con los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping, porque esas disposiciones no autorizan expresamente a "concentrarse primordialmente" en nada que no sea la totalidad de la producción nacional. El Japón, aunque aparentemente reconoce la existencia de distintos segmentos dentro de una rama de producción nacional¹, sostiene, en particular, que la definición de "rama de producción nacional" del párrafo 1 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping impide la segmentación de las transferencias internas respecto del "mercado comercial". El Canadá no puede apoyar la alegación del Japón sobre incompatibilidad de la disposición de los Estados Unidos referente a la producción cautiva.

10. El Canadá observa en primer lugar que su propia práctica respecto de las investigaciones que involucran a productores nacionales que transfieren dentro del país una producción significativa de productos similares es análoga a la que siguen los Estados Unidos.²

11. A juicio del Canadá, el otorgamiento a la autoridad investigadora de la facultad de concentrarse en las ventas al mercado comercial, en circunstancias apropiadas, tiene por fundamento que es en el mercado comercial donde las importaciones objeto de dumping que se investigan

¹ Véase, por ejemplo, el párrafo 36 de la primera comunicación del Japón.

² Aunque no existe una disposición similar en la legislación antidumping del Canadá (Ley de Medidas Especiales sobre la Importación, R.S.C. 1985, c. S-15, con sus modificaciones), esta práctica ha sido desarrollada por el Tribunal de Comercio Internacional del Canadá, que es la autoridad investigadora que se ocupa en el Canadá de las investigaciones sobre existencia de daño.

compiten directamente con los productos similares nacionales. Por ejemplo, en el sector del acero plano laminado, el acero laminado en caliente de producción nacional puede venderse y utilizarse como producto final o bien elaborarse, por ejemplo, convirtiéndolo en acero laminado en frío o resistente a la corrosión. El acero laminado en caliente importado no compite con el mismo producto de fabricación nacional que se destina a una elaboración más avanzada, por ejemplo, la producción de acero laminado en frío o resistente a la corrosión.

12. El Canadá señala que el Acuerdo Antidumping no contiene ninguna disposición expresa acerca de la forma en que las autoridades investigadoras deben considerar la producción cautiva o las transferencias internas. Hecha esta precisión, la circunstancia de que el producto similar sea objeto de transferencias internas para su elaboración más avanzada en productos diferentes con usos finales distintos a los del producto similar vendido en el mercado comercial constituye claramente un factor económico pertinente a los efectos del párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

13. El Canadá señala también que la posición del Japón oscurece la distinción entre los conceptos de "rama de producción nacional" y "mercado interno" (o "mercados internos"). Esa distinción está reconocida claramente en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, conforme al cual la determinación de la existencia de daño debe comprender un "... un examen objetivo... del efecto de [las importaciones objeto de dumping] en los precios de productos similares en el mercado interno".

14. De este modo, en la propia disposición inicial del artículo 3 del Acuerdo Antidumping se establece que las autoridades investigadoras deben examinar el efecto de las importaciones objeto de dumping en los precios de productos similares "en el mercado interno"; es decir, el mercado en que las importaciones objeto de dumping compiten con el producto similar nacional. En las circunstancias en que existan transferencias internas, como ocurre con el acero laminado en caliente, se tratará del mercado comercial.

15. El Canadá señala por otra parte que, además de los párrafos 1 y 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, los efectos sobre los precios que se describen en el párrafo 2 del mismo artículo, que las autoridades investigadoras deben tomar en consideración, apuntan una vez más necesariamente a la competencia entre las importaciones objeto de dumping y el producto similar nacional. En circunstancias en que existan transferencias internas de productos nacionales, así como ventas del producto similar a clientes en el mismo país, el análisis sobre la existencia de daño debe incluir el examen del mercado comercial porque es en él donde se reflejarán los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre los precios.

16. En consecuencia, por estas razones, no permitir que las autoridades investigadoras, en circunstancias apropiadas, establezcan una diferencia entre la producción transferida internamente y la producción que se vende en el mercado interno en competencia con las importaciones objeto de dumping significaría privar al artículo 3 del Acuerdo Antidumping de su adecuada aplicación y daría lugar a que las autoridades investigadoras no pudieran determinar con precisión si una rama de producción nacional ha sido o no objeto de daño, o de amenaza de daño.

III. CONCLUSIÓN

17. Por estas razones, el Canadá plantea respetuosamente que, en circunstancias apropiadas, el hecho de hacer inferencias desfavorables al tratar los "hechos conocidos" y la posibilidad de que las autoridades investigadoras se concentren en el mercado comercial en las investigaciones sobre la existencia de daño son dos medidas plenamente compatibles con el Acuerdo Antidumping.

ANEXO D-6

CHILE: PRESENTACIÓN ORAL EN CALIDAD DE TERCERO

(23 de agosto de 2000)

Chile se hace parte en este caso, pues al igual que otros países, le preocupa la regulación y práctica de los Estados Unidos en las investigaciones y aplicación de medidas antidumping. La experiencia por la que ha pasado Japón en este caso, constituye una preocupación constante y una amenaza para los exportadores chilenos.

Chile es un país que depende fundamentalmente de sus exportaciones y, a pesar de la diversidad de destino de las mismas, los Estados Unidos siguen siendo un mercado muy importante para ellas, representando en 1999, un 20 por ciento de los retornos totales por exportaciones. La forma en que los Estados Unidos utilizan estas medidas, significa que una gran carga de la prueba durante el proceso de investigación recae en los exportadores y, a pesar de los esfuerzos y recursos que se destinen en la defensa, la práctica ha demostrado que en definitiva es muy difícil evitar la acusación de dumping bajo este sistema.

El caso de este Grupo Especial es un ejemplo de lo anterior. Centraré mi intervención en aquellos temas que nos parecen más relevantes, y no seguiré necesariamente el orden que las otras partes le han dado a los mismos.

Producción cautiva

La disposición de la legislación de los Estados Unidos sobre producción cautiva es, a nuestro juicio, totalmente contraria a las disposiciones del Acuerdo Antidumping, que exige que la determinación de daño se haga sobre el "total" de la producción nacional, cualquiera sea el destino de esa producción.

Independiente de si la aplicación de la norma interna de los Estados Unidos sobre producción cautiva lleva a una determinación positiva o negativa de daño, lo importante es que las disposiciones pertinentes de la OMC obligan a las autoridades investigadoras a analizar el daño sobre el total de la producción nacional abarcando el conjunto de los productores nacionales de los productos similares, debiendo considerarse, en consecuencia, tanto aquella que se vende como la que se autoconsume. Los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping, especialmente este último, a nuestro juicio en ningún caso permiten que, bajo ciertas condiciones, la determinación de daño se centre considerando principalmente las ventas al mercado doméstico. En nuestra opinión, el Acuerdo es muy claro en este sentido, ya que obliga a analizar el conjunto de los productores nacionales de los productos similares.

Al excluir la producción cautiva, se desconoce un hecho esencial, que es la racionalidad y comportamiento que puede tener una industria para decidir producir más o menos para la venta doméstica o para la producción de mercancías con mayor valor agregado, en virtud de las condiciones del mercado. No considerar este hecho, es desconocer el efecto que otros factores pueden tener sobre la decisión de producción, distintos a las importaciones con dumping.

El dar mayor prioridad a la producción que se vende en el mercado doméstico, es a nuestro juicio contrario a los artículos 3 y 4 del Acuerdo Antidumping.

Utilización de hechos adversos de que se tenga conocimiento (*adverse facts available*)

Desde el punto de vista de Chile, tanto la norma como la práctica de los Estados Unidos sobre utilización de hechos adversos de que se tiene conocimiento, caen bajo los términos de referencia del Grupo Especial.

Un primer tema cuestionable en este caso es determinar si realmente hubo o no cooperación por parte de las empresas exportadoras denunciadas. Y más específicamente si en este caso concreto podía haber realmente cooperación, dada la particular situación en que había dos empresas relacionadas, que estaban en posiciones contrapuestas (denunciante y denunciada).

Independiente del porcentaje de participación o nivel de control que una compañía tenga sobre otra (Kawasaki tenía el 50 por ciento de la empresa afiliada), si una es denunciante y la otra es denunciada, hay un evidente conflicto de intereses, y no se puede decir que porque una empresa controla a la otra puede obligarla a entregar información. Por principio, difícilmente podrá existir cooperación entre empresas que mantienen un conflicto de interés. Por lo tanto, en una investigación no se puede acusar de no cooperar a la empresa denunciada.

En el memorándum de análisis del anexo US/B-22, entregado por los Estados Unidos, se reconoce el conflicto de intereses que existía entre las dos empresas relacionadas (Kawasaki Steel Corporation y California Steel Industries), y se señala que la forma de evitar un conflicto de intereses entre una empresa denunciante y una denunciada que están relacionadas, sería que el productor relacionado no participe de la denuncia. Pero esto, en el caso en cuestión no era posible. Ya existía tal situación, ya no era evitable el conflicto de intereses. Tampoco parece apropiado que la única solución factible que perciba el DOC en estos casos sea tan drástica como la no participación del denunciante relacionado, en la denuncia.

Frente a este reconocimiento, uno hubiera esperado que la actitud del Departamento de Comercio hubiera sido no castigar a la empresa exportadora, que no podía entregar información dada una razón tan entendible. Por consiguiente, consideramos que este criterio estaría en contradicción con lo dispuesto en los artículos 6.13, 6.8 y el Anexo II.

El segundo tema cuestionable es que no obstante lo anterior, y una vez que se decide utilizar hechos de los que se tenga conocimiento, es de todo punto de vista condenable, aplicar la información más adversa. Dicha norma y práctica de los Estados Unidos, viola el artículo 6.8 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping, toda vez que estas disposiciones permiten a una autoridad investigadora, utilizar otras fuentes de información si hay partes que no cooperan, pero en ninguna parte de los textos se explicita que ésta debe ser la más adversa. El espíritu de la disposición es permitir a las autoridades investigadoras suplir información faltante, pero en ningún caso "castigar" a empresas que no entregan información. No debemos olvidar que la aplicación de medidas antidumping tiene un carácter de excepción, y por lo tanto no se puede ir más allá de lo permitido por la norma y menos cambiar el sentido y propósito de la misma.

Margen de dumping para el resto ("*all other rates*")

El artículo 9.4 del Acuerdo Antidumping es muy claro respecto a cómo se debe calcular el margen de dumping para los exportadores no investigados. Claramente señala que debe excluirse de dicho promedio ponderado los márgenes *de minimis*, los cero y los de exportadores que no cooperen. Sin embargo el DOC en su investigación incluyó en dicho cálculo los márgenes de dumping de empresas acusadas de no cooperar, violando con ello dicha disposición del Acuerdo Antidumping.

Determinación de circunstancias críticas

No obstante que la determinación temprana de circunstancias especiales por parte del Departamento de Comercio, pudiera no haber afectado las exportaciones del Japón, tema que Chile no comparte, pues cualquier determinación, incluso la de inicio de una investigación afecta negativamente las exportaciones, lo importante es determinar si el Departamento de Comercio consideró adecuadamente, conforme a la OMC, la existencia de un dumping que causara daño a la producción doméstica. Y respecto de este tema, seguimos pensando que el DOC no tuvo evidencia suficiente de acuerdo a los artículos 10.6 y 10.7 del Acuerdo Antidumping. La información del denunciante o de recortes de prensa, no cumple desde nuestro punto de vista los estándares del Acuerdo para llegar a la conclusión de la existencia del daño por dumping, ya que difícilmente se podrán considerar como "pruebas positivas" y "examen objetivo", en los términos del artículo 3.1 del Acuerdo Antidumping. La información del denunciante o de recortes de prensa, no cumplen desde nuestro punto de vista los estándares del acuerdo para llegar a la conclusión de la existencia del daño por dumping, ya que difícilmente se podrán considerar como "pruebas positivas" y "examen objetivo", en los términos del artículo 3.1 del Acuerdo.

ANEXO D-7

DECLARACIÓN ORAL DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS EN CALIDAD DE TERCERO

(23 de agosto de 2000)

1. En nombre de las Comunidades Europeas, permítaseme ante todo expresar nuestro reconocimiento por la oportunidad de exponer nuestros puntos de vista en esta diferencia.

2. En nuestra declaración oral nos referiremos a cuatro cuestiones de interpretación jurídica planteadas por esta diferencia que, por razones que atañen al sistema, son de particular interés para las CE:

- primero: el empleo de inferencias "desfavorables" al aplicar las disposiciones del párrafo 8 del artículo 6 y del Anexo II sobre "los hechos de que se tenga conocimiento";
- segundo: la conformidad con el párrafo 4 del artículo 9 de la práctica de los Estados Unidos de incluir solamente aquellos márgenes de dumping que están "totalmente" basados en "los hechos de que se tenga conocimiento" al calcular el margen de dumping para los exportadores no investigados;
- tercero: la conformidad con el artículo 2 del "criterio de 99,5 por ciento" que aplican las autoridades de los Estados Unidos para determinar si las ventas en el mercado interno entre partes vinculadas entre sí corresponden o no a "operaciones comerciales normales"; y
- por último: el régimen de la "producción cautiva" en las determinaciones sobre existencia de daño.

A. La elección de los "hechos de que se tenga conocimiento"

3. El Japón sostiene que las autoridades investigadoras, al recurrir a "los hechos de que se tenga conocimiento" conforme al párrafo 8 del artículo 6, no pueden hacer "inferencias desfavorables".¹ Según el Japón, los "hechos de que se tenga conocimiento" sólo pueden utilizarse como "información complementaria neutral".²

4. Las Comunidades Europeas no están de acuerdo. La afirmación del Japón carece de todo fundamento en el Acuerdo Antidumping y, si se aprobara, estimularía la sistemática falta de cooperación y, en última instancia, haría imposible la realización de investigaciones antidumping.

5. Habitualmente, cuando recurren al párrafo 8 del artículo 6, las autoridades investigadoras tienen que optar entre distintos conjuntos de hechos conocidos. Al hacerlo, disponen de un amplio margen de discrecionalidad. Desde luego, los hechos tienen que ser pertinentes y, en la medida de lo posible, tienen que haberse verificado.³ Pero el Acuerdo Antidumping no contiene ninguna

¹ Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 57.

² *Ibid.*, párrafo 58.

³ Véase la segunda frase del párrafo 7 del Anexo II.

prescripción por la que las autoridades investigadoras siempre deban escoger hechos conocidos cuyo resultado sea "neutral", y menos aún hechos que den lugar al margen de dumping más reducido.

6. Por el contrario, el párrafo 7 del Anexo II prevé expresamente que el empleo de los hechos conocidos puede conducir a "un resultado menos favorable". Además, como lo demuestra el análisis detallado del texto del Anexo II que se realiza en la comunicación de los Estados Unidos⁴, muchas de las demás disposiciones de ese Anexo parten del supuesto de que los hechos conocidos que se apliquen pueden ser "adversos" para la parte interesada.

7. Al escoger los hechos conocidos, las autoridades investigadoras pueden tener en cuenta, entre otras circunstancias, el grado de cooperación de la parte interesada. Si un exportador se niega a facilitar determinada información, es razonable deducir que lo hace porque esa información es menos favorable que la que figura en la denuncia o que la información facilitada por otros exportadores. Tales deducciones no son "punitivas".⁵ En realidad, en términos rigurosos ni siquiera son "adversas". Son simplemente inferencias lógicas, basadas en la presumible racionalidad del comportamiento del exportador: un exportador racional cooperaría si contara con obtener con ello un resultado mejor que sobre la base de los "hechos de que se tenga conocimiento".

B. El empleo de márgenes de dumping basados "parcialmente" en hechos conocidos al calcular la tasa para "todos los demás"

8. El párrafo 4 del artículo 9 prohíbe el empleo de cualquier margen de dumping establecido "en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6", ya sea "totalmente" o "parcialmente". En consecuencia, las CE están de acuerdo con el Japón en que la legislación de los Estados Unidos, al excluir de la "tasa para todos los demás" únicamente aquellos márgenes de dumping que se basan "totalmente" en hechos conocidos, es incompatible con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 9.

9. Los Estados Unidos intentan justificar su práctica alegando que los "rellenos" mediante hechos conocidos que tienen efectos insignificantes en el margen de dumping se utilizan en muchas investigaciones.⁶ Pero la definición que los Estados Unidos aplican a lo que constituye un margen basado "parcialmente" en hechos conocidos de ningún modo se limita a tales casos. Las medidas que se controvierten muestran que las autoridades de los Estados Unidos no vacilan en incluir en la "tasa para todos los demás" márgenes basados en hechos conocidos en medida considerable. En realidad, según parece, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos un margen de dumping que estuviera basado en hechos conocidos en un 99 por ciento también tendría que incluirse en la "tasa para todos los demás". Las Comunidades Europeas consideran que tal cosa estaría claramente prohibida por el párrafo 4 del artículo 9.

10. Las Comunidades Europeas estarían de acuerdo, sin embargo, en que el párrafo 4 del artículo 9 no obliga a descartar el margen de dumping en todos los casos en que se haya recurrido a los hechos conocidos. Tal interpretación formalista del párrafo 4 del artículo 9 llevaría en muchos casos a situaciones en que no podría utilizarse ningún margen para calcular la "tasa para todos los demás" conforme al método establecido en esa disposición. Ese resultado perjudicaría a los exportadores no investigados y sería contrario al objetivo que procura el párrafo 4 del artículo 9.

11. La exclusión de los márgenes basados en hechos conocidos tiene por objeto evitar que los exportadores no investigados se vean afectados desfavorablemente por la falta de cooperación de los

⁴ Párrafos 60 a 68 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

⁵ Párrafos 58 y 59 de la primera comunicación escrita del Japón.

⁶ Párrafo 200 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

exportadores a los que se dio oportunidad de ser investigados. Este fundamento, sin embargo, no se aplica en los casos en que, para usar la terminología empleada por los Estados Unidos, la autoridad investigadora se limita a emplear un "relleno" no adverso para colmar una laguna de la información suministrada por un exportador que ha cooperado. Las CE, por lo tanto, consideran que el párrafo 4 del artículo 9, interpretado a la luz de su objeto y fin, no impide incluir en la "tasa para todos los demás" márgenes basados en hechos conocidos cuando el empleo de éstos es limitado y no se han hecho inferencias desfavorables.

12. Aunque las CE consideran que la legislación de los Estados Unidos es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9, están de acuerdo con los Estados Unidos en que, en esa disposición, el término "márgenes" se refiere al margen de dumping global de cada exportador y no a los márgenes de determinadas transacciones, modelos o vías de comercialización.⁷ Por lo tanto, la alegación del Japón de que las autoridades de los Estados Unidos deberían haber excluido de la "tasa para todos los demás" sólo aquellas "porciones" del margen de cada exportador que se basaban en la aplicación de hechos conocidos⁸ es claramente infundada y el Grupo Especial debería rechazarla. Ese criterio fragmentado, como han argumentado los Estados Unidos, no sería viable y se prestaría para la manipulación.⁹

C. El "criterio del 99,5 por ciento"

13. El Japón no parece controvertir que las ventas entre partes vinculadas pueden descartarse por no corresponder a "operaciones comerciales normales" cuando no se han efectuado entre empresas independientes. La reclamación del Japón apunta, en cambio, al criterio del "99,5 por ciento" que las autoridades de los Estados Unidos aplican para determinar si las ventas se han efectuado entre empresas independientes.

14. En cambio, Corea ha expuesto la opinión de que el Acuerdo Antidumping "sólo reconoce un fundamento para descartar ventas por no haberse realizado 'en el curso de operaciones comerciales normales'¹⁰: que las ventas se hayan efectuado por un precio inferior al costo. La posición de Corea es sorprendente, pues parece contradecir su propia legislación antidumping.¹¹ Además, es inexacta.

15. El sentido corriente de la expresión "ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales" de ningún modo se limita a las ventas efectuadas con precio inferior al costo. Puede abarcar igualmente otras categorías de ventas, incluyendo, en particular, las ventas entre partes vinculadas en que el precio está afectado por la vinculación.

16. El párrafo 3 del artículo 2 reconoce que, cuando el importador y el exportador están asociados, el precio puede no ser "fiable". Los precios en el mercado interno pueden no ser "fiables" por la misma razón y, por lo tanto, no corresponder a "operaciones comerciales normales", cuando el vendedor está vinculado con el comprador.

17. La expresión "venta en el curso de operaciones comerciales normales" también se emplea en el párrafo 2 b) del artículo VII del GATT. La nota al párrafo 2 del artículo VII confirma que la frase "el curso de operaciones comerciales normales" puede interpretarse en el sentido de que "excluye toda

⁷ Párrafo 191 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

⁸ Párrafo 140 de la primera comunicación escrita del Japón.

⁹ Párrafos 201 y 202 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

¹⁰ Párrafo 29 de la comunicación de Corea.

¹¹ Párrafo 206 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

transacción en la que el comprador y el vendedor no sean independientes uno del otro y en la que el precio no constituya la única consideración".¹²

18. El Japón alega que el criterio del 99,5 por ciento viola los párrafos 1 y 4 del artículo 2. Las CE consideran, sin embargo, que el párrafo 4 del artículo 2 no se refiere a la cuestión planteada por el Japón. Esa disposición se aplica exclusivamente a la comparación entre el valor normal y el precio de exportación. El criterio del 99,5 por ciento no se aplica en esa etapa, sino en la anterior de cálculo del valor normal.

19. Contrariamente a lo que afirma Corea, la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 no impone "un requisito general de 'equidad' en la administración de los procedimientos antidumping".¹³ Conforme a sus propios términos, esa frase sólo se aplica a la "comparación" entre el precio de exportación y el valor normal. El cálculo del valor normal precede a esa comparación y no es objeto de ningún requisito de "equidad".

20. En consecuencia, la única cuestión sometida al Grupo Especial se refiere a si el criterio del 99,5 por ciento aplicado por las autoridades de los Estados Unidos puede considerarse o no una interpretación "admisible" de la expresión "en el curso de operaciones comerciales normales", del párrafo 1 del artículo 2.

21. En opinión de las CE, no lo es. Desde luego, si los precios que se cobran a compradores vinculados son inferiores a los que se cobran a otros clientes, ello constituye un indicio de que los primeros pueden estar afectados por la vinculación.¹⁴ Pero una diferencia de precio de apenas medio punto porcentual es, sencillamente, demasiado reducida para que pueda extraerse ninguna conclusión firme. Las CE estiman que no es razonable, y es contrario al párrafo 1 del artículo 2, que las autoridades de los Estados Unidos consideren en todos los casos que esa ínfima diferencia es una prueba irrefutable de que las ventas no corresponden a operaciones comerciales normales. Esto no excluye, sin embargo, la posibilidad de que en el caso concreto que se juzga las diferencias de precio entre los clientes vinculados y los no vinculados puedan ser suficientemente amplias para justificar la conclusión de que las ventas a clientes no vinculados no correspondían a "operaciones comerciales normales".

D. El régimen de la producción cautiva

22. Concluiremos nuestra declaración oral refiriéndonos brevemente a la alegación del Japón contra la disposición legal de los Estados Unidos sobre la producción cautiva. Al responder a esta alegación, los Estados Unidos han presentado una descripción de la práctica de las CE.¹⁵ Esa descripción no es totalmente exacta. En consecuencia, las CE piden al Grupo Especial que no la tenga en cuenta.

23. Las CE están de acuerdo con los Estados Unidos en que, cuando una parte importante de la producción nacional del producto similar se destina a un uso cautivo, no es contrario al Acuerdo Antidumping concentrar el análisis del daño en el mercado "comercial" o "libre". Por el contrario, es preciso concentrar el análisis de ese modo para evitar que los efectos de las importaciones objeto de

¹² Véase también el párrafo 2 del artículo 1 del Acuerdo sobre la Aplicación del Artículo VII del GATT de 1994, que autoriza en ciertas condiciones a no tener en cuenta el valor de transacción en las ventas entre partes vinculadas.

¹³ Párrafo 8 de la comunicación de Corea.

¹⁴ Véase el párrafo 2.b) del artículo 1 del Acuerdo sobre la Aplicación del Artículo VII del GATT de 1994.

¹⁵ Párrafos 44 a 47 de la primera comunicación escrita de los Estados Unidos.

dumping queden disimulados por el empleo de datos agregados. La producción cautiva no compite directamente con los productos importados objeto de dumping. En consecuencia, los efectos inmediatos de daño causados por las importaciones objeto de dumping tienen lugar en el mercado comercial y deben observarse y evaluarse primordialmente en ese mercado.

24. La comunicación del Japón se apoya en grado considerable en el asunto *México - Jarabe de maíz*.¹⁶ Pero ese caso se refería a una situación de hecho muy diferente. En el asunto *México - Jarabe de maíz* se vendía el mismo producto en dos mercados distintos: el mercado industrial y el mercado de los hogares. El Grupo Especial condenó a México por haber examinado los efectos de las importaciones objeto de dumping exclusivamente en uno de esos dos mercados. En cambio, en el asunto de que aquí se trata no hay más que un mercado: el mercado "comercial". Por lo tanto, los efectos de las importaciones objeto de dumping pueden observarse sólo en ese mercado.

25. Como observación final, las CE señalan que tanto el Japón como los Estados Unidos parecen partir del supuesto, basado en el párrafo 1 del artículo 4, de que la existencia de daño tiene que determinarse siempre respecto del conjunto de la producción nacional. Las CE desean recordar que el párrafo 1 del artículo 4 permite considerar como "rama de producción nacional" aquellos productores que constituyen "una proporción importante" de la producción nacional total. Los Estados Unidos, sin embargo, no han alegado en este caso que la producción nacional destinada al "mercado comercial" constituya "una proporción importante" de su producción nacional.

¹⁶ Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Investigación Antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos*, adoptado el 28 de enero de 2000, WT/DS132/R.

ANEXO D-8

DECLARACIÓN ORAL DE LA REPÚBLICA DE COREA EN CALIDAD DE TERCERO

(23 de agosto de 2000)

En nombre de la República de Corea deseo agradecer al Grupo Especial esta oportunidad de presentar una declaración oral. En nuestro carácter de terceros en este asunto, desearíamos referirnos brevemente a ciertas cuestiones planteadas ante el Grupo Especial, que complementan la comunicación escrita presentada por Corea el 31 de julio de 2000.

(Comparación equitativa)

Deseamos señalar al Grupo Especial en primer término la cuestión del requisito de la comparación equitativa que establece el Acuerdo Antidumping. Como cuestión preliminar, Corea desea responder a un argumento formulado por las CE en su declaración oral durante la primera reunión sustantiva. Las CE se refirieron a la comunicación escrita de Corea y alegaron que la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 no impone un requisito general de equidad porque esa frase sólo se aplica a la comparación entre el precio de exportación y el valor normal. Corea estima que la equidad constituye un principio general de derecho y que la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 es una manifestación de ese principio general. A este respecto, el Japón ha alegado en su primera comunicación escrita que la autoridad administradora debe aplicar el Acuerdo Antidumping de buena fe, lo que también constituye un principio general de derecho consagrado en el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.

De este modo, Corea considera que la comparación equitativa representa una obligación independiente y primordial que debe cumplirse y que rige todos los aspectos de la determinación de existencia de dumping. El párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping establece que "se realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal". La prescripción es incondicional, no está limitada a circunstancias determinadas, y es fundamental para el Acuerdo Antidumping. Cualquier método de cálculo y de comparación en materia de medidas antidumping debe respetar este principio fundamental, que se ha establecido como requisito independiente y autónomo del Acuerdo Antidumping. Lo que se trata de determinar es si el método empleado por los Estados Unidos cumple o no este criterio de "equidad".

Lamentablemente, los actos de los Estados Unidos en este asunto no cumplieron la prescripción de "equidad" en muchos casos importantes, además de ser incompatibles con diversos artículos del Acuerdo Antidumping, entre ellos los artículos 2, 6 y 9, así como el Anexo II. Corea desearía desarrollar este punto a través de algunos ejemplos concretos.

En primer lugar, el Departamento de Comercio aplicó los "hechos conocidos" contra ciertas ventas efectuadas en los Estados Unidos por *Kawasaki Steel Company* ("KSC") a pesar de que la información que supuestamente se omitió presentar al Departamento de Comercio no podía obtenerse por KSC porque se refería a transacciones con CSI, que es uno de los solicitantes.

Digamos esto con total claridad: fue CSI la que dejó de comunicar la información necesaria. Los intereses de CSI como solicitante eran antitéticos de los intereses de KSC, como lo puso de manifiesto CSI al formular la solicitud y al negarse a cooperar con KSC y el Departamento de Comercio. KSC, por su parte, realizó insistentes esfuerzos para obtener la información necesaria. Todos esos esfuerzos fueron debidamente documentados e informados al Departamento de Comercio. Dada esta situación, no era "equitativo" castigar a KSC cuando era CSI la que dejaba de comunicar la información necesaria.

A este respecto, Corea desea referirse a un argumento que han expuesto tanto el Canadá como las CE durante sus exposiciones orales. El Canadá y las CE han alegado que el Japón se equivoca al interpretar el párrafo 8 del artículo 6 en el sentido de que las autoridades investigadoras no pueden hacer inferencias desfavorables. Corea desearía dejar a un lado por un instante la cuestión de la interpretación del párrafo 8 del artículo 6. La cuestión más inmediata consiste en las circunstancias de hecho en que el DC aplicó la norma de los "hechos de que se tenga conocimiento" a las ventas de KSC a CSI. Fue CSI, y no KSC, la que dejó de comunicar la información necesaria. Teniendo en cuenta estas circunstancias de hecho, no era justo imponer un margen de dumping punitivo a KSC. Este argumento no resulta afectado por ninguna diferencia de interpretación del párrafo 8 del artículo 6. Corea desearía hacer valer el mismo argumento también respecto del ejemplo que sigue, que se refiere a la aplicación por el DC de la regla sobre los hechos conocidos al tema del coeficiente de conversión.

El Departamento de Comercio también aplicó "hechos conocidos" adversos a ciertas transacciones efectuadas por *NKK Corporation* y por *Nippon Steel Corporation* sobre la base de que no se había suministrado información sobre un factor de ajuste de menor importancia. Esa omisión menor, que fue enmendada después oportunamente, sirvió de base para aplicar un margen muy elevado, tomado de otra venta de esas empresas, a las ventas a las que se refería el defecto invocado. El Departamento de Comercio expresó con suma claridad los motivos por los que escogió ese margen. Esos motivos nada tienen que ver con la comparabilidad de esas ventas ni con ningún otro propósito de asegurar una "comparación equitativa". El Departamento de Comercio escogió ese margen para lograr un resultado punitivo.

Los actos del Departamento de Comercio fueron particularmente injustos en vista de que tanto NKK como NSC facilitaron la información necesaria sobre el coeficiente de conversión después de la decisión preliminar del Departamento, pero mucho antes de vencer el plazo estipulado para la verificación. El Departamento de Comercio simplemente se negó a verificar la información complementaria. En lugar de ello, impuso márgenes punitivos a las correspondientes ventas de NKK y NSC aplicando injustamente los "hechos conocidos". Dada la situación, no era justo sancionar a NKK y a NSC a pesar de que hubieran desplegado los mayores esfuerzos posibles.

Por otra parte, el criterio de los Estados Unidos sobre la independencia de las empresas, que aplicó a las ventas efectuadas a partes vinculadas, es fundamentalmente injusto. Es tendencioso, porque sólo incluye las ventas en el mercado interno efectuadas con precios superiores. Conforme al método empleado por los Estados Unidos, el Departamento de Comercio sólo incluye las ventas a partes vinculadas cuando el promedio ponderado de los precios alcanza o supera el 99,5 por ciento del promedio ponderado de los precios de las ventas a compradores no vinculados. El margen entre el precio mínimo incluido y el promedio ponderado de los precios de venta a compradores no vinculados es de sólo 0,5 por ciento. Este porcentaje es inferior al nivel *de minimis* establecido para determinar si existe dumping. En cambio, no existe ningún precio máximo por encima del cual no se incluyan las transacciones a los efectos del cálculo del margen. Esto significa que sólo se incluyen a los fines de la comparación las ventas con precios superiores, que tienen mayores probabilidades de dar lugar a márgenes de dumping. De este modo, el criterio de la independencia de las empresas aplicado por los Estados Unidos es arbitrario y tendencioso y no puede defenderse como "comparación equitativa".

(La nueva política de los Estados Unidos sobre las circunstancias críticas)

Al margen de la preocupación general de Corea sobre la "equidad" como elemento fundamental de las medidas antidumping, existe un método utilizado por los Estados Unidos que inspira particular preocupación a Corea. Se refiere a la decisión de los Estados Unidos sobre las circunstancias críticas. Los Estados Unidos, en este asunto, basaron indebidamente una constatación de existencia de circunstancias críticas en una mera constatación de amenaza de daño, a pesar de que el artículo 10 exige el daño actual.

El Acuerdo Antidumping establece circunstancias muy limitadas en que pueden aplicarse derechos en forma retroactiva. Los párrafos 2 y 6 del artículo 10 establecen esas circunstancias limitadas. En el primer caso, sólo pueden aplicarse derechos al período de los derechos provisionales si se ha efectuado una determinación de existencia de daño actual. En caso de determinación de amenaza de daño, sólo pueden imponerse derechos desde la fecha de esa amenaza, conforme a lo dispuesto en el párrafo 4 del mismo artículo. El párrafo 6 permite que se apliquen esos derechos durante el período provisional y los 90 días que lo precedieron, en ciertas circunstancias limitadas que se definen en la misma disposición. En otras palabras, el recurso previsto en el párrafo 6 del artículo 10 es complementario del recurso provisional que define el párrafo 2. De este modo, los párrafos 2 y 6 del artículo 10 deben interpretarse conjuntamente y en contexto en el sentido de que tiene que existir una determinación positiva de existencia de daño actual para que pueda determinarse la existencia de circunstancias críticas.

El texto claro del párrafo 6 del artículo 10 también lleva a esta interpretación. El único modo de que un importador pueda "saber" que se está produciendo dumping y que habrá de causar daño es que ese daño exista efectivamente. Esto no es solamente lo que Corea cree, sino que también fue la opinión de la CCI de los Estados Unidos. Por otra parte, el requisito de existencia de daño actual es la única interpretación que concuerda con el propósito limitado de los derechos retroactivos adicionales que define el párrafo 6 del artículo 10, es decir, asegurar que no se frustre el efecto reparador de los derechos antidumping definitivos. Cuando sólo existe amenaza de daño, no cabe duda de que los derechos antidumping definitivos bastarán por sí solos para el efecto reparador que impida el daño. La necesidad del medio de reparación adicional previsto en el párrafo 6 del artículo 10 sólo surge en relación con un daño actual, cuando los derechos definitivos pueden resultar tardíos para lograr cabalmente su propósito reparador.

Lo anterior pone claramente de manifiesto que el Departamento de Comercio dictó su determinación sobre circunstancias críticas en flagrante violación del Acuerdo Antidumping. La determinación del Departamento también se apartaba de la decisión de la Comisión de Comercio Internacional, que sólo constató en este caso la existencia de amenaza de daño. Por otra parte, la medida del DC tuvo el efecto muy real y deliberado de congelar el comercio, como acertadamente se expuso en la Primera comunicación del Japón.

El Gobierno de los Estados Unidos ha anunciado recientemente, como parte de su Plan de Acción sobre el Acero, que se propone seguir aplicando su nueva política sobre las "circunstancias críticas", por lo menos en lo que respecta a los asuntos referentes al acero. Esa política, si no es sancionada debidamente, tendría un grave efecto deprimente en el adecuado funcionamiento del sistema multilateral de comercio basado en normas. El propósito del Acuerdo Antidumping no consiste en frenar el comercio: consiste en investigar si ese comercio es o no leal. Por esta razón, el Grupo Especial debería tratar a fondo los problemas que plantea la decisión de los Estados Unidos acerca de las circunstancias críticas.

Muchas gracias.

ANEXO D-9

DECLARACIÓN ORAL DEL JAPÓN EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(27 de septiembre de 2000)

INTRODUCCIÓN

1. El derecho de imponer medidas antidumping es limitado y no faculta a los Miembros para hacer caso omiso de sus obligaciones internacionales. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial convierta el Acuerdo Antidumping, de un conjunto de normas internacionales que restringen la imposición de medidas antidumping, en un arma mediante la cual las autoridades pueden castigar a los declarantes. Pero el Acuerdo no es un arma destinada a que los Miembros la esgriman. Es un conjunto de restricciones cuidadosamente formuladas, destinadas a poner coto a los abusos de la legislación nacional en el sistema internacional de comercio.

2. En este caso, el Grupo Especial debe plantearse en primer lugar si los Estados Unidos han respetado o no las restricciones establecidas en el texto del tratado. En segundo lugar, el Grupo Especial debe plantearse si los Estados Unidos han respetado o no su obligación de interpretar el texto del tratado de buena fe. Un análisis adecuado nos muestra con claridad que los Estados Unidos no han respetado sus obligaciones.

I. RECLAMACIONES CONCRETAS BASADAS EN EL ACUERDO ANTIDUMPING

A. DEPARTAMENTO DE COMERCIO

1. Los hechos conocidos

3. Las reclamaciones del Japón contra el empleo por el DC de hechos conocidos adversos abarcan no sólo su práctica general, sino también la forma en que se aplicó esa práctica en este caso.

a) La práctica del DC

4. Quisiera aclarar nuestra posición respecto del empleo de hechos conocidos. No hemos afirmado, como pretenden los Estados Unidos, que la aplicación de hechos conocidos nunca pueda resultar menos favorable. Lo que sostenemos no es más ni menos que lo que indica una lectura cuidadosa del párrafo 8 del artículo 6, junto con el Anexo II.

5. Lo que hemos dicho es que los hechos conocidos tienen que ser lógicos y razonables. Los hechos conocidos más lógicos y razonables pueden resultar, en determinados casos, adversos para el declarante. Pero tiene importancia decisiva comprender que el párrafo 7 del Anexo II no da a los Estados Unidos una licencia para imponer castigos. El objetivo del párrafo 7 del Anexo II es encontrar la información que más se aproxime a la verdad para calcular el margen de dumping más exacto con la información disponible. Las demás disposiciones detalladas del Anexo II confirman este objetivo.

6. Los Estados Unidos procuran que la política que aplican parezca benigna afirmando que las inferencias desfavorables que realizan siempre son razonables. Buscando ocultar al Grupo Especial la naturaleza punitiva de una política cuyo objetivo declarado es "dar un incentivo para cooperar", los Estados Unidos aducen que siempre es lógico especular que cualquier información omitida es adversa para el declarante. No estamos de acuerdo. La práctica de los Estados Unidos no tiene ningún fundamento en el texto y debe cesar. Los Estados Unidos interpretan indebidamente el párrafo 8 del

artículo 6 y el Anexo II, en particular el párrafo 7 de este último, en el sentido de que otorgan facultades a la autoridad para crear incentivos -y, por cierto, incentivos poderosos- para obligar a los declarantes a hacer exactamente lo que la autoridad les dice que hagan, como haría un mal jefe al dar órdenes a una secretaria fiel. Pero el párrafo 7 restringe significativamente el empleo de datos secundarios por las autoridades. Aunque la tercera frase del párrafo 7, en sí misma, puede resultar en un incentivo, no faculta a las autoridades para crear sus propios incentivos destinados a forzar a los declarantes a cumplir sus instrucciones.

7. El Acuerdo prevé que las autoridades adapten su elección de hechos conocidos a las circunstancias particulares de la información que les falta. El DC no hace absolutamente ningún esfuerzo con ese fin. Por el contrario, apunta deliberadamente a un margen extremadamente alto al buscar la información complementaria; los Estados Unidos reconocen que el DC procede así para dar a los declarantes un incentivo a fin de que cooperen.

8. Además, el párrafo 7 no faculta a las autoridades para castigar a un declarante aplicándole hechos conocidos adversos, incluso para alcanzar un objetivo que no se relaciona con la investigación. Los Estados Unidos han confesado que castigaron a KCS, NSC y NKK con la aplicación de hechos conocidos adversos para crear un incentivo a fin de que los futuros declarantes cumplieran las exigencias de los Estados Unidos. El Japón reconoce las dificultades con que tropiezan las autoridades en la realización de investigaciones antidumping, pero el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II no autorizan a los Estados Unidos a sacrificar márgenes exactos, que constituyen un objetivo básico del Acuerdo Antidumping, desconociendo pruebas que les constan y haciendo inferencias no razonables con el único propósito de hacer una advertencia a los futuros declarantes. En síntesis, la interpretación de los Estados Unidos es inadmisibles; no encuentra respaldo en el texto, en el fin ni en el contexto del Acuerdo Antidumping.

b) KSC

9. La experiencia de KSC ofrece un ejemplo perfecto de una política malograda de aplicación de hechos conocidos. En primer lugar, el DC no demostró que los datos que había pedido fueran necesarios, como lo requiere el párrafo 8 del artículo 6. Los datos sobre las reventas de CSI sólo habrían sido necesarios si el DC hubiera empleado un precio de exportación reconstruido. Pero el párrafo 3 del artículo 2 no dispone que las autoridades reconstruyan un precio de exportación; sólo las autorizan a hacerlo cuando el precio de exportación "no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio". El DC no comprobó la fiabilidad de estos datos de ventas: lo demuestra el hecho de que el DC no tenía presente que KSC había suministrado datos sobre sus ventas a CSI en la sección A de su respuesta.

10. En segundo lugar, el DC no determinó que KSC dejó de comunicar los datos solicitados. El DC desconoció el hecho de que la empresa sobre la cual pedía informaciones era una empresa solicitante. Como explicamos en nuestra segunda comunicación, el DC tuvo en cuenta circunstancias peculiares como éstas en otros casos anteriores, pero optó por no hacerlo en este caso. El DC trató a KSC y CSI ciegamente como a una sola empresa, a pesar del evidente conflicto de intereses que existía entre ambas, puesto que una estaba litigando contra la otra sobre la base de la legislación antidumping de los Estados Unidos. La decisión de aplicar una inferencia adversa es tanto más inadecuada por el hecho de que el DC no prestó asistencia a KSC a pesar de la prescripción del párrafo 13 del artículo 6.

11. En tercer lugar, aunque el DC hubiera dado la orientación que correspondía, y en definitiva hubiera considerado que la situación de KSC obligaba a aplicarle hechos conocidos, la elección del segundo de los márgenes de dumping más altos no fue razonable ni lógica. Tal inferencia desfavorable tendría que apoyarse en el supuesto de que KSC sabía que las reventas efectuadas por CSI habrían dado lugar a un margen de dumping tan alto como el empleado por el DC. Es evidente que no ocurría tal cosa, pues KSC no tenía acceso a los datos de CSI.

c) NSC y NKK

12. La actitud del DC respecto de NSC y NKK no es menos perturbadora. En primer lugar, era evidentemente innecesario aplicar hechos conocidos, porque los datos solicitados ya se habían suministrado al DC para su verificación. En segundo lugar, los errores cometidos por las empresas no eran intencionales. No dejaron de comunicar datos desfavorables con mala intención, como sugieren los Estados Unidos. Fue el DC el que no cumplió la prescripción del párrafo 13 del artículo 6, de prestar asistencia.

13. En tercer lugar, la elección de los hechos conocidos no fue razonable ni lógica. El único objetivo del DC consistió en escoger un margen "suficientemente adverso para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa al Departamento". A pesar de la prescripción de actuar con especial prudencia, estipulada en el párrafo 7 del Anexo II, el DC no manifestó preocupación alguna por recurrir a una estimación que se aproximase lo más posible a la realidad.

14. Es verdad que el DC también mencionó, en su determinación definitiva, que había procurado un margen que "se relaciona lógicamente con las transacciones a las que se aplican los hechos conocidos adversos". Pero este caso muestra hasta qué punto carece de significado y es hueca esta fórmula rutinaria. En este caso, bastaba al DC examinar los datos presentados por las empresas para obtener el margen de dumping real.

15. En realidad, la situación de NSC y NKK tal vez constituya el ejemplo más claro para ilustrar que el método seguido por el DC respecto de los hechos conocidos adversos es punitivo. A pesar de que el DC disponía de la información de las empresas, optó por excluirla del expediente y aplicar una tasa que no guardaba relación alguna con las transacciones para las cuales se consideraba necesario aplicar hechos conocidos. El DC no hizo aquí ninguna inferencia, favorable ni desfavorable: al escoger el margen o precio más desfavorable posible para NSC y NKK, el DC no hacía una inferencia basada en la supuesta falta de cooperación de las empresas, sino que las castigaba por no haber presentado antes la información.

16. Como mínimo, para actuar en conformidad con sus obligaciones en el régimen de la OMC, los Estados Unidos deben distinguir entre los declarantes que son verdaderamente recalcitrantes y los que sólo cometen un error pero lo reparan a tiempo para la verificación (como NSC y NKK), o hacen grandes esfuerzos pero no logran suministrar la información (como KSC). La aplicación arbitraria de hechos conocidos adversos en casos como éstos no debe permitirse.

2. La tasa para "todos los demás"

17. Con respecto a la tasa para "todos los demás", el párrafo 4 del artículo 9 prohíbe su cálculo sobre la base de márgenes afectados por la aplicación de hechos conocidos. Ninguna parte de esa disposición sugiere que la prohibición esté limitada a los márgenes que se basan totalmente en la aplicación de hechos conocidos. Los Estados Unidos ni siquiera han respondido al hecho de que la propuesta de limitar de ese modo la disposición fue rechazada durante las negociaciones de la Ronda Uruguay. Tampoco explican por qué ha de haber alguna diferencia entre un margen totalmente basado en hechos conocidos y un margen basado en hechos conocidos en un 90 por ciento. Valen tanto en un caso como en el otro las mismas consideraciones propias del párrafo 4 del artículo 9: los exportadores no investigados no deben verse afectados por el comportamiento que han tenido durante una investigación las empresas incluidas en ella.

18. El Grupo Especial debe tomar nota del nuevo argumento que sobre esta cuestión presentan los Estados Unidos en su segunda comunicación. Aducen que, como el párrafo 4 del artículo 9 es ambiguo, deben aplicársele interpretaciones múltiples. Pero no corresponde a los Estados Unidos decidir si el artículo es o no ambiguo. Además, no puede aceptarse que una propuesta expresamente

rechazada durante las negociaciones constituya una interpretación admisible, simplemente porque el Miembro que hizo la propuesta rechazada alegue que la disposición resultante es ambigua. La Comisión Europea está de acuerdo con el Japón en que la norma legal de los Estados Unidos es incompatible con el párrafo 4 del artículo 9. Los Estados Unidos están llevando sin duda demasiado lejos su teoría sobre las interpretaciones permisivas.

3. Las ventas en el mercado interno a compradores vinculados

19. El Japón no ha sostenido que las ventas a compradores vinculados nunca puedan considerarse no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales. Lo que el Japón ha sostenido es que el artículo 2 del Acuerdo no permite la forma en que los Estados Unidos deciden que tales ventas no corresponden a operaciones comerciales normales. El Japón ha alegado, además, que el Acuerdo no permite la sustitución de esas ventas por las reventas efectuadas por los compradores vinculados.

20. En su Segunda comunicación, los Estados Unidos pretenden presentar su criterio del 99,5 por ciento como benigno. Afirman que el criterio debe ser justo porque, cuando las ventas a un comprador vinculado no pasan esa prueba, se descartan todas esas ventas y no sólo las de bajo precio. Lo que omiten mencionar los Estados Unidos es que las ventas que pasan la prueba son, por término medio, de precio superior al de las ventas efectuadas a todos los demás compradores. El DC no hace ningún esfuerzo por dilucidar si la relación entre el vendedor y el comprador determina o no que esas ventas con alto precio no sean fiables. Los Estados Unidos afirman que excluirían esas ventas si los declarantes acreditaran que su precio fue "aberrantemente alto". Pero esto, precisamente, demuestra nuestro argumento: las ventas de bajo precio se excluyen automáticamente por su bajo precio; las de precio elevado sólo se excluyen cuando así se pide expresamente y cuando sus precios son realmente elevados. Los Estados Unidos no han explicado cómo pueden justificar un criterio tan poco exigente para excluir las ventas de bajo precio -un criterio bastante menos exigente que el de 2 por ciento que determina el volumen *de minimis*- y al mismo tiempo un criterio tan exigente para excluir las ventas de alto precio. A falta de explicación, sólo queda la posibilidad de interpretar que los motivos de esta política unilateral tienden a excluir la mayor cantidad posible de ventas de bajo precio para hacer aumentar el margen de dumping. Esto no se ajusta a la prescripción de una comparación equitativa que impone el párrafo 4 del artículo 2.

21. Los Estados Unidos también aducen que el párrafo 1 del artículo 2 los faculta para sustituir discrecionalmente las ventas a compradores vinculados por las reventas ulteriores. No existe en el Acuerdo ninguna disposición que otorgue esa facultad. Aun cuando esta práctica tuviera algún respaldo, los Estados Unidos parecen reconocer ahora que su empleo de las reventas ulteriores en el mercado interno es distinto de su empleo de las reventas ulteriores en el mercado de exportación. En el mercado interno los Estados Unidos se limitan a presumir que los precios de reventa ulterior son superiores y, en consecuencia, hacen aumentar el margen de dumping; pero en el mercado interno de los Estados Unidos -al calcular el precio de exportación reconstruido- los Estados Unidos hacen todos los esfuerzos necesarios para garantizar que el precio sea lo más bajo posible efectuando el máximo de deducciones por gastos y beneficios. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial crea que el Acuerdo permite el empleo de reventas ulteriores en los dos mercados, pero que los ajustes de los precios de reventa pueden ser distintos para favorecer márgenes de dumping más elevados. El párrafo 4 del artículo 2 exige una comparación equitativa. Esto significa la simetría de los dos miembros de la ecuación. Los Estados Unidos han desconocido esa exigencia de manera flagrante.

22. En última instancia, la cuestión se reduce a lo siguiente: si se han de excluir ventas porque no corresponden a operaciones comerciales normales, es preciso que exista un fundamento racional para hacerlo. La circunstancia de que las ventas se realicen entre partes vinculadas a precio relativamente bajo es insuficiente. Además, una vez que se excluyen las ventas, no existe ningún fundamento jurídico para sustituirlas por las reventas efectuadas por los compradores vinculados. Aunque existiera tal fundamento, ciertamente no hay base alguna para realizar ajustes en las ventas de exportación que no se efectúan también en las ventas en el mercado interno. El método que siguen los

Estados Unidos desconoce el objetivo del artículo 2 de asegurar una comparación equitativa entre el precio de exportación y el precio en el mercado interno.

4. Las circunstancias críticas

23. En lo que respecta a las circunstancias críticas, el Japón ha demostrado que la legislación y la política de los Estados Unidos, en sí mismas y en su aplicación en este caso, son incompatibles con el Acuerdo Antidumping. Los Estados Unidos han elaborado diversos pretextos para justificar las medidas que adoptaron en este caso, pero esas justificaciones *a posteriori* no pueden reparar los vicios en que ya se ha incurrido. Lo que este caso pone de manifiesto es lo siguiente:

- El párrafo 6 del artículo 10 exige que las importaciones sean objeto de dumping antes de que se apliquen medidas provisionales retroactivas. Cuando se adoptó la decisión sobre la existencia de circunstancias críticas no se había hecho ninguna determinación sobre la existencia de dumping. Los Estados Unidos sostienen que no hace falta tal determinación. En apariencia, los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial crea que la expresión "objeto de dumping", del preámbulo del párrafo 6 del artículo 10 y de su apartado ii), carece de significado.
- El párrafo 6 del artículo 10 también exige una constatación de existencia de daño. La USITC estableció con carácter preliminar que las importaciones sólo creaban una amenaza de daño. El Japón ha explicado en sus comunicaciones escritas que el concepto de daño, en el artículo 10, se limita al daño actual: no incluye la amenaza de daño ni el retraso importante.
- El párrafo 6 del artículo 10 exige una constatación de que los importadores sabían o debían haber sabido que el aumento de las importaciones causaría daño a la rama de producción nacional. El DC, desconociendo una vez más la determinación de la USITC de amenaza de daño, se apoyó en artículos de prensa vagos presentados con la solicitud. Unos artículos de prensa vagos mencionados en una solicitud no constituyen pruebas suficientes del conocimiento por los importadores de la existencia de daño. Los pocos artículos de prensa que el DC agregó por sí mismo no eran más precisos: ninguno de ellos mencionaba concretamente al Japón ni el acero laminado en caliente.

24. Según los Estados Unidos, lo que afirman los solicitantes es intrínsecamente fiable mientras los declarantes no prueben lo contrario. En los Estados Unidos, los declarantes se consideran culpables mientras no prueben su inocencia. Los Estados Unidos no reconocen que el Acuerdo Antidumping existe precisamente para poner coto a tales abusos. Por eso exige el párrafo 6 del artículo 10 que se haya determinado antes la existencia de dumping y de daño; por eso se requiere también que todas las demás constataciones hechas con arreglo al párrafo 6 del artículo 10 tengan el apoyo de pruebas suficientes y no simplemente de informaciones tendenciosas provenientes de la solicitud.

25. Los Estados Unidos pretenden que el Grupo Especial llegue a la conclusión de que esta cuestión carece de objeto porque en los hechos nunca se percibieron, en este caso, derechos retroactivos. En otras palabras, que se autorice al DC a seguir efectuando determinaciones anticipadas de existencia de circunstancias críticas sin pruebas suficientes, porque la USITC espera hasta reunir pruebas suficientes. Pero no pueden tolerarse las medidas que bloquean el comercio; aunque las medidas acaben corrigiéndose, el bloqueo del comercio ya se ha producido. Es ésta la razón por la que el Acuerdo Antidumping emplea términos tan rigurosos en el artículo 10 al fijar las normas para la aplicación de derechos retroactivos. La autoridad debe reunir pruebas suficientes antes de que pueda interrumpir las corrientes comerciales mediante la amenaza de derechos antidumping impuestos retroactivamente.

B. RECLAMACIONES RELACIONADAS CON LA USITC

1. La disposición sobre la producción cautiva en sí misma

26. El argumento del Japón, de que la disposición sobre la producción cautiva viola en sí misma el Acuerdo Antidumping, es perfectamente claro. El Acuerdo Antidumping obliga a las autoridades a evaluar el conjunto de la rama de producción. La disposición legal de los Estados Unidos, por el contrario, escoge dos factores decisivos -la participación en el mercado y los resultados financieros- y obliga a las autoridades a centrarse principalmente, respecto de esos dos factores, en el segmento del mercado comercial. Centrarse principalmente en un segmento reducido, sin ninguna evaluación equilibrada de los demás segmentos y sin ningún esfuerzo explícito para relacionar los segmentos con el conjunto de la rama de producción, distorsiona el análisis de manera inadmisiblemente y, con ello, viola los artículos 3 y 4.

27. Los Estados Unidos han expuesto múltiples defensas de su disposición legal, pero el propio texto de ella contradice sus argumentos. En primer lugar, los Estados Unidos alegan una vez más que la disposición legal no impone ninguna medida contraria al régimen de la OMC. Pero los Estados Unidos eluden la expresión imperativa empleada en el texto legal. También omiten considerar la reciente decisión del Órgano de Apelación en el asunto referente a la Ley de 1916, en que el Órgano de Apelación confirmó que la interpretación ulterior de una ley no puede reparar la incompatibilidad de las disposiciones legales obligatorias con el régimen de la OMC.

28. En segundo lugar, los Estados Unidos retuercen la expresión "centrarse principalmente" atribuyéndole el sentido de que supone el examen de otros factores. Pero la ley no habla simplemente de tomar en consideración los datos referentes al mercado comercial: habla de centrarse principalmente en esos datos. Además, la expresión "al determinar", que figura en la disposición legal de los Estados Unidos, aunque ha sido invocada por los Estados Unidos, en realidad confirma el argumento del Japón. La palabra "determinar" (en inglés, "*determine*") se define en los diccionarios como "*be a deciding or the decisive factor in*" ("ser un factor decisivo o el factor que decide"). Por lo tanto, la norma legal de los Estados Unidos establece que al efectuar la evaluación decisiva de la participación en el mercado y de los resultados financieros la USITC debe centrarse principalmente en un segmento.

29. En tercer término, los Estados Unidos alegan que su disposición legal de algún modo sigue permitiendo la debida evaluación del conjunto de la rama de producción porque existen otras expresiones que se ajustan al marco analítico del examen del conjunto de la rama de producción, tal como se establece en el Acuerdo Antidumping. Pero este argumento desconoce la historia y la estructura de la norma legal estadounidense, por las cuales la regla de centrarse principalmente en el mercado comercial, establecida en el inciso iv) de la disposición, prevalece sobre las demás disposiciones de la ley. Los Estados Unidos no pueden citar textos legales anteriores y más generales desconociendo el texto posterior y más específico de la disposición sobre la producción cautiva. El Congreso añadió ese texto a la ley por una razón determinada: para modificar el anterior método de análisis que los Estados Unidos invocan ahora en su defensa.

30. En cuarto lugar, la disposición legal de los Estados Unidos no exige ni permite que la USITC relacione su análisis del segmento del mercado comercial con el conjunto de la rama de producción, como lo impone el Acuerdo Antidumping. Esa disposición no requiere la consideración de todos los segmentos. No tiene ningún sentido pensar que sea posible comprender el conjunto sin tomar en consideración todas las partes que lo forman.

31. Por último, los Estados Unidos alegan que en el asunto relativo al acero laminado en caliente los miembros de la Comisión que aplicaron la disposición sobre la producción cautiva relacionaron sus conclusiones con el conjunto de la rama de producción: el análisis sobre el mercado comercial no fue más que una etapa del camino que conducía a un análisis adecuado. Esta explicación *a posteriori*

carece de fundamento. En ninguna parte de su determinación menciona la USITC tal método, ni dice otra cosa que una enunciación paralela de ciertas tendencias del mercado. No se trata de lo que la USITC pudo haber dicho; lo que determina estos procedimientos es lo que efectivamente dijo.

2. El daño y la relación causal en el asunto relativo al acero laminado en caliente

32. Una de las cuestiones fundamentales a que se refieren los argumentos sobre la relación causal corresponde al período de tiempo que fue objeto de examen. El defecto básico de la determinación de la USITC consiste en que no se consideraron y trataron los hechos que contradicen la conclusión inamovible de la autoridad. En 1998, incluso después del aumento de las importaciones, las expediciones de la industria nacional y los beneficios de explotación eran superiores a los de 1996, obtenidos antes del aumento de las importaciones. No es fácil conciliar este simple hecho con la afirmación de que las importaciones estaban causando daño importante. El problema jurídico es que la USITC nunca intentó siquiera tratar este hecho.

33. Por supuesto que la USITC tomó en consideración la totalidad del período cuando con ello confirmaba sus conclusiones. Pero la verdadera cuestión es la forma en que la USITC abordó los factores respecto de los cuales el examen del período completo resultaba contrario a la conclusión deseada. La respuesta es, sencillamente, que la USITC desconoció los hechos inconvenientes.

34. La cuestión del período de tiempo correspondiente al análisis y la referente a la producción cautiva se entrelazan. Una parte del motivo por el que varios miembros de la Comisión querían concentrarse principalmente en el mercado comercial en lo relativo a los resultados financieros era el deseo de evitar el hecho inoportuno de que los beneficios de explotación de 1998 eran superiores a los niveles alcanzados por el conjunto de la rama de producción en 1996. Al centrarse principalmente en el mercado comercial se obtenía una justificación legal -al menos con arreglo a la legislación de los Estados Unidos- para desconocer la tendencia general de los beneficios de explotación en lo esencial. De este modo, uno de los aspectos centrales del asunto -del que los declarantes habían hecho parte principal de su argumentación- no se menciona en absoluto en el dictamen mayoritario. Ni siquiera se lo menciona. Por muchas explicaciones *a posteriori* que presenten ahora los Estados Unidos, nada de ello puede ocultar esa omisión básica. ¿Cómo pudo la USITC evaluar la tendencia general de los beneficios de explotación cuando ni siquiera la mencionó?

35. Los Estados Unidos señalan ahora algún vestigio de prueba que figura en su determinación. La USITC mencionó el costo de mercancías vendidas. La USITC mencionó que la rama de producción siguió siendo rentable durante el período. Pero miremos esto con perspectiva. Esas alusiones crípticas no hacen más que poner de relieve la falta de toda mención y referencia directa al hecho fundamental: que la rama de producción alcanzó, globalmente, márgenes de explotación mayores con las importaciones que sin las importaciones.

36. Tampoco repara en absoluto esta omisión extraordinaria el análisis detallado de la disminución de los beneficios de explotación registrada entre 1997 y 1998. En 1997, incluso después del aumento de las importaciones, la industria estadounidense tuvo mayores ganancias que en 1996. Hay que destacar que lo mismo siguió ocurriendo en 1998, incluso después de otro aumento de las importaciones: la industria estadounidense seguía ganando más dinero que en 1996. La USITC nunca explicó por qué los aumentos sistemáticos de los beneficios de explotación justificaban una constatación de daño importante causado por las importaciones.

37. Esta omisión básica se agravó por el inadecuado examen que efectuó la USITC de otras causas de cualquier declinación sufrida por la rama de producción nacional. Una vez que hubo decidido hacer de las importaciones el chivo expiatorio, la USITC desechó rápidamente las otras causas que los declarantes plantearon.

38. Con arreglo al Código Antidumping de la Ronda de Tokio, ese manejo superficial del tema podría haberse admitido. Pero el Acuerdo Antidumping agregó nuevos textos que impusieron a las autoridades obligaciones más estrictas. Los Estados Unidos quieren pasar por alto esos nuevos textos, y se aferran por lo tanto al viejo informe del Grupo Especial del asunto *Salmón del Atlántico*. Pero el nuevo texto del Acuerdo Antidumping llena precisamente las lagunas que el Grupo Especial del asunto *Salmón del Atlántico* señaló en el texto del viejo tratado.

39. Por otra parte, el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* ha aclarado ya lo que considera que exige la expresión "no se habrán de atribuir". Los Estados Unidos tratan de hacer a un lado el asunto *Gluten de trigo* por ser una decisión relativa a salvaguardias; pero esta frase fundamental es la misma en el Acuerdo Antidumping y en el Acuerdo sobre Salvaguardias. A la expresión "no se habrán de atribuir" tiene que dársele un significado, y la USITC no lo hizo en este caso. Tras constatar que cada una de las otras causas no explicaba totalmente los problemas, la USITC se limitó a dar por supuesto, sin ningún análisis serio, que el verdadero problema tenían que ser las importaciones. El Acuerdo Antidumping exige más que eso.

II. EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO X DEL GATT

40. Los Estados Unidos han evitado meticulosamente responder a la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT de 1994. En consecuencia, conforme a las normas establecidas de la OMC, como el Japón ha acreditado *prima facie* una violación de esa norma por los Estados Unidos, y los Estados Unidos no han respondido adecuadamente, el Grupo Especial debe pronunciarse en favor del Japón respecto de esta reclamación.

41. El párrafo 3 del artículo X establece normas para la aplicación de las leyes internas. Aunque una ley interna esté en conformidad con el Acuerdo Antidumping, una autoridad incurre en violación del párrafo 3 del artículo X si, como ocurrió en este caso, no aplica la ley de manera uniforme, imparcial y razonable. Como ha aclarado el Japón, sus reclamaciones basadas en el párrafo 3 del artículo X son independientes de las basadas en el Acuerdo Antidumping y deben examinarse con arreglo al artículo 11 del ESD.

42. La respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 44 del Grupo Especial confirma las alegaciones del Japón. Por ejemplo, los Estados Unidos indicaron al Grupo Especial lo siguiente: "No se presentó ninguna información a la USITC, ni ésta aceptó ninguna información, después de los plazos aplicables en la investigación." Sin embargo, la fecha que presentan los Estados Unidos como plazo aplicable es la del día en que la USITC cerró el expediente administrativo. El plazo para las respuestas al cuestionario venció mucho antes. La respuesta de los Estados Unidos, por lo tanto, además de ser equivocada, pone de relieve la forma discriminatoria en que los Estados Unidos tratan a los productores extranjeros en comparación con los nacionales:

- Para los productores nacionales, el plazo impuesto por los Estados Unidos es el de cierre del expediente administrativo.
- En cambio, para los productores extranjeros la fecha de cierre del expediente administrativo no tiene importancia. Cuando NKK y NSC presentaron datos mucho antes del cierre del expediente, y con tiempo suficiente para que el DC los verificara y los utilizara, el DC les aplicó, sin embargo, hechos conocidos adversos.

43. En síntesis, los Estados Unidos obligaron a los productores, pero no a los solicitantes, a ajustarse a los plazos fijados para responder a los cuestionarios. Esto ofrece un ejemplo claro de medida no uniforme, parcial y no razonable adoptada por una autoridad. Se trata precisamente de la clase de parcialidad en la aplicación de las leyes internas que prohíbe el párrafo 3 del artículo X.

44. El no haber corregido el error que se cometió al calcular el margen preliminar de dumping de NKK constituye otra violación del párrafo 3 del artículo X por el DC. El Departamento no se ajustó a su propia reglamentación en materia de correcciones, imponiendo a los envíos de NKK medidas provisionales abultadas que sirvieron al DC para justificar indebidamente la persistencia de circunstancias críticas. Al responder a la pregunta 30 del Japón, los Estados Unidos piden que se excuse esta aplicación no uniforme de una ley interna porque el DC incurrió simplemente en error.

45. La ironía de la situación es desconcertante. Los Estados Unidos piden al Grupo Especial, al mismo tiempo, que acepte la aplicación de hechos conocidos adversos por el DC para castigar a NKK y NSC, y que trate los errores cometidos por el DC como meros casos de inadvertencia. La posición de los Estados Unidos, por lo tanto, es que los errores en que incurren el Gobierno y los productores de los Estados Unidos deben tolerarse, mientras que los errores de los productores extranjeros no se deben tolerar.

46. Estas violaciones derivan del trato antagónico que dispensa el DC a los declarantes. Como lo ha demostrado el Japón, la actitud antagónica que el DC adopta en sus investigaciones viola el párrafo 3 del artículo X del GATT. A menos que el Grupo Especial adopte medidas enérgicas para hacer frente a las violaciones cometidas por los Estados Unidos, sus abusos habrán de multiplicarse.

CONCLUSIÓN

47. Los Estados Unidos confían en que el Grupo Especial esté demasiado ocupado para concentrarse en los textos de los Acuerdos y en la respuesta de los Estados Unidos a los argumentos del Japón que acreditan *prima facie* el fundamento de sus reclamaciones. Pero el Japón confía en que, una vez que el Grupo Especial se concentre en el texto de los Acuerdos, los detalles de las alegaciones del Japón y los defectos de las respuestas de los Estados Unidos, habrá de comprobar que las interpretaciones de los Estados Unidos son inadmisibles. Constatará que el régimen antidumping de los Estados Unidos, en sí mismo y en su aplicación, viola el Acuerdo Antidumping y el artículo X del GATT de 1994.

48. En las deliberaciones del Grupo Especial nos permitimos exhortarlo a tener presente el artículo 1 del Acuerdo Antidumping. El artículo 1 explica claramente que sólo deben aplicarse medidas antidumping cuando las investigaciones se hayan realizado "de conformidad con las disposiciones del presente Acuerdo". El Japón ha indicado múltiples aspectos en que los Estados Unidos no han actuado "de conformidad" con el Acuerdo Antidumping, y el Grupo Especial no debe permitir las violaciones cometidas por los Estados Unidos.

ANEXO D-10

DECLARACIÓN FINAL DEL JAPÓN EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(27 de septiembre de 2000)

1. En primer lugar, el Japón discrepa con la aseveración de los Estados Unidos de que hemos modificado o desistido de nuestra posición durante estos procedimientos. El Japón confía en que el Grupo Especial, a través del examen de todas las comunicaciones presentadas por el Japón en estos procedimientos, habrá de advertir con claridad la fuerza de nuestra argumentación. Por otra parte, contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, es el Japón, y no los Estados Unidos, el que respeta los resultados de las negociaciones de la Ronda Uruguay, expresados en los textos de las disposiciones aplicables a estos procedimientos.

2. El Japón encuentra extraordinaria la atención que los Estados Unidos han prestado esta mañana a los temas del daño y la relación causal. El hecho no nos parece sorprendente: habida cuenta de la debilidad de los argumentos expuestos hasta ahora por los Estados Unidos, les era preciso dedicar cierto tiempo a los actos indebidos de la USITC. Pero el esfuerzo desplegado por los Estados Unidos para refutar la argumentación del Japón no ha tenido éxito.

3. El Japón pide que el Grupo Especial tome nota igualmente de que los Estados Unidos persisten en recitar los siguientes estribillos:

- a) que el Acuerdo Antidumping sólo contiene disposiciones imprecisas que admiten múltiples significados: véase, por ejemplo, el nuevo argumento de los Estados Unidos sobre el párrafo 5 del artículo 3 (párrafo 13); por lo visto, los Estados Unidos no han encontrado todavía en el Acuerdo una disposición de sentido claro;
- b) que gracias a los esfuerzos de los negociadores de los Estados Unidos, las normas legales de su país quedaron consagradas en el Acuerdo Antidumping; y
- c) que la legislación de los Estados Unidos está en conformidad con el Acuerdo Antidumping simplemente porque el Congreso de los Estados Unidos afirma que lo está.

4. De este modo, en opinión de los Estados Unidos todo este procedimiento ha sido superfluo, porque la legislación de los Estados Unidos está intrínsecamente en conformidad con las obligaciones de los Estados Unidos en el régimen de la OMC. Tal cosa es imposible. Además de las violaciones indicadas por el Japón, el OSD ya ha declarado en otros dos procedimientos que la legislación antidumping de los Estados Unidos era incompatible con las obligaciones del país en el régimen de la OMC: *Estados Unidos - DRAM procedentes de Corea* y *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*.

5. Pasando ahora a las afirmaciones hechas esta mañana por los Estados Unidos, señalamos en primer lugar que los Estados Unidos no han refutado todavía la infracción de sus obligaciones acreditada *prima facie* por el Japón. En consecuencia, me referiré solamente a algunos de los argumentos de los Estados Unidos sobre los temas de la relación causal, la producción cautiva, los hechos conocidos y el artículo X del GATT de 1994.

6. En primer lugar deseo recordar al Grupo Especial que no estamos aquí para resolver si la decisión del asunto *Gluten de trigo* debe ser revocada o no. Los Estados Unidos desearían practicar sus argumentos para el asunto *Gluten de trigo*. Pero, desde luego, lo que interesa al Grupo Especial es

lo que los Estados Unidos hicieron en este asunto. Los Estados Unidos parecen creer que la argumentación del Japón depende totalmente del asunto *Gluten de trigo*. No es así. La argumentación del Japón vale con independencia de que el Grupo Especial esté o no de acuerdo con la decisión del asunto *Gluten de trigo* y con independencia de que el Órgano de Apelación revoque o no esa decisión. La USITC actuó en este caso con demasiada presteza para desconocer los hechos que no le convenían, con demasiada tendencia a tergiversar los argumentos contrarios y con demasiada determinación de confirmar sus resultados al descartar cualquier otra causa. Los Estados Unidos suponen que un personal numeroso de la USITC, un informe muy voluminoso y una formulación tajante los ponen al abrigo de cualquier impugnación. Pero los Estados Unidos se equivocan. La USITC puede recopilar datos abundantes, pero lo que decide esta cuestión es la forma en que la determinación de la USITC se refiere a esos datos.

7. Para ilustrar los vicios del método seguido por la USITC, el ejemplo más elocuente es el de los niveles de beneficios. Los Estados Unidos alegan que "examinaron" los niveles de beneficios. En primer lugar, la obligación del párrafo 4 del artículo 3 es "evaluar" los factores, y no simplemente examinarlos. Evaluar un factor significa algo más que escoger hechos favorables y dejar a un lado los que no lo son. Al comienzo de esta investigación, la USITC decidió que se examinarían datos correspondientes a tres años. Sin embargo, una vez obtenidos los datos, comprobó que solamente los datos referentes a 1997 y 1998 apoyaban la conclusión a la que quería llegar, y que los datos de 1996 no podían conciliarse lógicamente con esa conclusión deseada. Pues bien: ¿qué hizo entonces la USITC? Sencillamente desconoció los datos correspondientes a 1996. El Japón no alcanza a imaginar cómo podría entenderse, en cualquier decisión adoptada con criterio neutral, que semejante consideración selectiva de los hechos puede constituir una "evaluación".

8. Observamos que los Estados Unidos dedicaron más tiempo en su declaración inicial a la disposición sobre la producción cautiva que a ningún otro de los problemas planteados. Los Estados Unidos dieron a esa cuestión una apariencia de complejidad porque no tenían más remedio que proceder así. La norma legal de los Estados Unidos dispone explícitamente un método de análisis inadmisibles. Esa norma legal obliga a la USITC a efectuar un análisis desequilibrado y tendencioso, centrado principalmente en un segmento a expensas de los demás. Los Estados Unidos aducen que otras partes de su régimen legal establecen un examen del conjunto de la rama de producción en conformidad con el régimen de la OMC. Pero cuando se lee íntegramente la ley estadounidense se advierte que la disposición sobre la producción cautiva prevalece sobre esas otras disposiciones. Es posible que en casos normales la ley permita el método adecuado. Pero en los casos en que se aplica la disposición sobre la producción cautiva, el método viciado y desequilibrado adquiere precedencia jurídica y la USITC no puede evitar la infracción de los artículos 3 y 4.

9. Permítaseme pasar ahora a los hechos conocidos. La declaración inicial de los Estados Unidos presenta su política en esa materia como benigna y razonable. Pero no es lo uno ni lo otro. El DC aplica hechos conocidos como castigo -un castigo a las empresas de que se trata en este asunto- y como advertencia -a las empresas declarantes en casos futuros- sobre el destino que las espera.

10. Considérese el caso de las tres empresas de que se trata en este asunto. Las tres fueron castigadas. ¿Por qué? KSC no pudo facilitar datos de una empresa solicitante, una empresa que estaba en enfrentamiento abierto con KSC en este asunto. No puede llamar la atención que los Estados Unidos hayan olvidado esta mañana ese hecho fundamental. Con respecto a NSC y NKK, los Estados Unidos aducen que el DC no tenía posibilidades de conocer los motivos por los que las empresas no habían facilitado a tiempo la información. Este planteo es absurdo. Esas dos empresas hicieron todo lo que el DC les pidió. Cuando el DC les dijo "salten", las empresas sólo preguntaron "¿a qué altura?". Facilitaron la información, y lo hicieron dentro de los plazos legales. Pero el DC examinó esos datos y siguió deduciendo motivos ilegítimos y les aplicó hechos conocidos adversos. Los Estados Unidos alegan que no es posible determinar los motivos, pero el DC no tiene escrúpulos en presumir intenciones torcidas; esto nada tiene de sorprendente, puesto que la premisa de que parte el DC es que todas las empresas declarantes son malas secretarías.

11. Los Estados Unidos no han refutado la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT de 1994, reclamación de gran importancia e independiente de las demás reclamaciones del Japón. Los Estados Unidos buscan escudarse en la estructura bicéfala que han creado para la aplicación de sus leyes y en las distintas funciones que se cumplen. Pero esa explicación no funciona. Una estructura bicéfala no autoriza a un Miembro a aplicar sus leyes de manera parcial y contradictoria. Estamos de acuerdo en que la USITC aplica la ley en forma coherente a las partes estadounidenses y no estadounidenses. El detalle que falta es que el DC haga lo mismo. Si el DC adoptara el criterio de la USITC, KSC no habría sido castigada por no facilitar datos relativos a una empresa solicitante. Los miembros de la Comisión se esforzaron por obtener las informaciones que la USITC necesitaba de los productores estadounidenses recalcitrantes, mientras que los funcionarios del DC nada hicieron para obtener la información relativa a CSI. También en contraste con el trato dispensado por el DC a las declarantes NSC y NKK, la USITC aceptó datos presentados tardíamente por los solicitantes. En cada uno de estos casos la diferencia de trato y la violación del artículo X no podrían ser más evidentes.

12. Por último, el Japón insta al Grupo Especial a examinar atentamente los textos, establecer la interpretación admisible de las normas pertinentes y reconocer en las disposiciones lo que realmente son: limitaciones de la discrecionalidad de las autoridades. Muchas gracias por su amable atención en este asunto de tan especial importancia.

ANEXO D-11

DECLARACIÓN INICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(27 de septiembre de 2000)

1. **Sr. Hirsh.** Muchas gracias, señor Presidente y señores miembros del Grupo Especial. Los Estados Unidos aprecian esta oportunidad de exponer sus puntos de vista sobre las cuestiones debatidas en esta diferencia. Permítanme hacer constar mi nombre: me llamo Bruce Hirsh. Soy Asesor Jurídico de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales en Ginebra. Me acompañan el Asesor General Adjunto de mi Oficina en Washington, Sr. Dan Mullaney, que iniciará nuestra exposición de hoy con un análisis de dos cuestiones de procedimiento. El Sr. James Toupin, Asesor General Adjunto de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, expondrá a continuación las cuestiones relativas al daño. El Sr. John McInerney, Asesor Jefe Interino de Administración de las Importaciones del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, expondrá por último las cuestiones referentes a los cálculos de los derechos antidumping y las circunstancias críticas.

2. **Sr. Mullaney.** Muchas gracias, señor Presidente y señores miembros del Grupo Especial. Con respecto a la **objeción preliminar** de los Estados Unidos sobre las pruebas no incluidas en el expediente, el Japón alega que el artículo 11 del ESD y el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, en conjunto, obligan al Grupo Especial a examinar hechos no incluidos en los expedientes administrativos. Esa posición es directamente contraria al párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, que dispone que el examen por el Grupo Especial se base en "los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador". También es contraria a varias decisiones de grupos especiales sobre la base del Acuerdo sobre Salvaguardias, que al aplicar el artículo 11 del ESD limitaron expresamente el examen efectuado por los grupos especiales a los hechos sometidos a las autoridades.

3. El Japón alega también que el Grupo Especial debe tener en cuenta la declaración jurada de los especialistas en estadística y las declaraciones juradas de abogados sobre formas distintas de cálculo del dumping porque están basadas en informaciones incluidas en el expediente. Tal cosa es inexacta. El cálculo de un margen de dumping, por ejemplo, es un proceso sumamente complejo que supone numerosas decisiones. Presentar simplemente un margen de dumping distinto y afirmar que está basado en un nuevo cálculo de informaciones incluidas en el expediente equivale a presentar nuevas informaciones. La forma de esa información, presentada como declaración jurada, destaca ese defecto: lo que el autor de la declaración jurada nos dice es lo siguiente: "estas cifras que menciono no se encuentran en el expediente, pero deben aceptarse como verídicas porque yo estoy declarando bajo juramento que lo son". La declaración jurada de los expertos en estadística es, en sí misma, un nuevo elemento de prueba. Si es una prueba importante, los declarantes japoneses debieron haberla presentado en el expediente.

4. No habremos de reiterar ahora argumentos que ya hemos expuesto respecto de la **norma de examen** especial, adoptada específicamente por los negociadores para el Acuerdo Antidumping, y que supone deferencia respecto de las autoridades administrativas. Observamos, sin embargo, que el Japón insiste en sugerir que los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena de algún modo prevalecen sobre el texto expreso del párrafo 6.ii) del artículo 17. Esta disposición, sin embargo, recoge el entendimiento de los negociadores en el sentido de que habían dejado cuestiones en términos ambiguos que hacían necesaria una disposición especial destinada a los casos en que las reglas consuetudinarias de interpretación de los tratados no dieran resultados inequívocos. En realidad, el párrafo 6 ii) del artículo 17 expresa una opción deliberada de los negociadores por la

admisión de interpretaciones múltiples. En consecuencia, la afirmación del Japón según la cual la Convención obliga a los grupos especiales a escoger una interpretación de los textos ambiguos del Acuerdo como única interpretación válida, o les permite hacerlo, anularía la segunda frase del párrafo 6 ii) del artículo 17 del Acuerdo.

5. Cederé la palabra ahora a mi colega, el Sr. Toupin, de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, para que exponga las cuestiones relativas al daño.

6. *Sr. Toupin.* Muchas gracias, señor Presidente y señores miembros del Grupo Especial.

El criterio del párrafo 5 del artículo 3 sobre la relación causal

7. Deseo referirme ante todo a los argumentos que ahora plantea el Japón acerca del examen, con arreglo al párrafo 5 del artículo 3, de otros factores que causan daño a la rama de producción. Los Estados Unidos han demostrado que las constataciones de la USITC cumplen los requisitos de tal examen que se formularon por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico*. No reiteraré esos argumentos ahora, y responderé con sumo placer a las preguntas que el Grupo Especial desee formular sobre esas cuestiones fácticas. Ampliaré ahora nuestras observaciones sobre los motivos por los que este Grupo Especial encuentra una orientación pertinente en el asunto *Salmón del Atlántico* y no en la decisión, no adoptada, del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo*.

8. La primera cuestión que se plantea en la interpretación del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping es a qué se refiere, en su primera frase, al decir que las importaciones objeto de dumping "causan daño". Como indicaron los Estados Unidos en su segunda comunicación escrita, el sentido corriente de la palabra "causar" incluye la posibilidad de que pueda considerarse que determinado factor causa un efecto cuando contribuye al resultado.¹ Esta definición parte del supuesto de que un factor puede causar un resultado a través de su interacción con otros múltiples factores causales. En consecuencia, el sentido corriente del término contradice la conclusión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo*, de que la autoridad debe determinar el grado de daño que causan las importaciones "solas".

9. Confirma esta interpretación la segunda frase del párrafo 5 del artículo 3, que dispone que la demostración de la "causa" consiste en "la demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño". El término "relación" sugiere que la demostración de la causa consiste en encontrar las vinculaciones entre las importaciones objeto de dumping y el estado general de la rama de producción, y no en aislar un grado de daño que pueda imputarse a las importaciones solas. Este punto de vista está en conformidad con la disposición del párrafo 4 del mismo artículo, en virtud de la cual la autoridad debe evaluar todos los factores que influyan en el estado de la rama de producción. En efecto, resulta difícil advertir cómo podría una autoridad definir en algún caso el daño causado por las importaciones solas en vista de los factores que, conforme al párrafo 4, es obligatorio considerar. Los efectos de las importaciones objeto de dumping en factores como la productividad, el rendimiento de las inversiones, el flujo de caja, las existencias, el empleo, los salarios y la capacidad de reunir capital reflejarán forzosamente la inextricable interacción entre las importaciones objeto de dumping y otros factores.

10. En este contexto debe interpretarse la tercera frase del párrafo 5 del artículo 3, que dispone que la autoridad no debe atribuir a las importaciones objeto de dumping los daños causados por otros factores. La tercera frase reconoce que también otros factores pueden tener lo que la segunda frase llama "una relación causal" con el estado de la rama de producción que ha sufrido daño. Esa tercera frase dispone que la autoridad examine esos otros factores en grado suficiente para asegurar que la

¹ Párrafo 80 de la Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos.

determinación de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño no esté basada en efectos que se explican por otras causas.

11. Además, con arreglo al artículo 32 de la Convención de Viena, cuando los términos de una disposición, analizados en su contexto, dejan ambiguo su sentido, el tribunal puede remitirse a los trabajos preparatorios del tratado para resolver la ambigüedad. El Código Antidumping de la Ronda de Tokio, que fue sustituido por el Acuerdo Antidumping, y la decisión del asunto *Salmón del Atlántico*, adoptada con arreglo a ese Código, fueron sin duda parte de esos antecedentes. La primera frase de la tercera oración del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping está tomada en términos casi literales de la descripción que figura en la decisión sobre el asunto *Salmón del Atlántico* sobre el examen que se consideraba requerido implícitamente por el párrafo 4 del artículo 3 del Código. La segunda frase es casi idéntica al párrafo 4 del artículo 3 del Código anterior. La última oración del párrafo 5, como la nota de pie de página 5 del Código anterior, no indica a la autoridad la forma en que debe llevar a cabo el examen, sino que enumera ejemplos de factores que pueden ser pertinentes, aunque no necesariamente.

12. Los documentos correspondientes a la aplicación del Acuerdo por los Estados Unidos muestran ciertamente que, al convenir en el párrafo 5 del artículo 3, los Estados Unidos lo interpretaron razonablemente en el sentido de que adoptaba una prescripción que estaba en conformidad con lo resuelto en el asunto *Salmón del Atlántico*. Presentamos como prueba documental el pasaje de la Declaración de Acción Administrativa de los Estados Unidos que expone la interpretación de los Estados Unidos.²

13. Por último, a diferencia del Acuerdo sobre Salvaguardias, al que se refería el Grupo Especial en el asunto *Gluten de trigo*, el Acuerdo Antidumping establece que, cuando una disposición admita más de una interpretación, los grupos especiales no deben imponer la adopción de una de esas interpretaciones. El párrafo 6 ii) del artículo 17 muestra que los negociadores del Acuerdo Antidumping sabían que estaban adoptando disposiciones que no imponían en todos los casos un único criterio. Como los negociadores adoptaron un texto tan similar al empleado en el asunto *Salmón del Atlántico*, debe considerarse que los Estados Unidos optaron por una interpretación admisible con arreglo al párrafo 6 ii) del artículo 17 cuando interpretaron el párrafo 5 del artículo 3 en conformidad con la decisión del asunto *Salmón del Atlántico*.

14. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo* reconoce que su exigencia de determinar cuáles son los daños debidos exclusivamente a las importaciones puede resultar impracticable, y se abstiene expresamente de explicar en qué forma podría cumplirse su requisito. Esto debió haber indicado al Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* que estaba adoptando una interpretación del Acuerdo sobre Salvaguardias que no podía corresponder al propósito de los negociadores de ese Acuerdo. Los negociadores del Acuerdo Antidumping ciertamente no se propusieron imponer un requisito tan imposible de poner en práctica.

Examen de los factores y pruebas pertinentes

15. En cuanto al argumento del Japón de que la USITC debió haberse basado en determinados datos entre 1996 y 1998, la determinación de la USITC muestra que examinó las pruebas y factores pertinentes que requiere el Acuerdo. El Japón extrae grandes consecuencias del hecho de que la USITC no haya formulado una constatación expresa indicando que los beneficios de la rama de producción aumentaron entre 1996 y 1998, cuando la USITC se apoyó en la disminución de los beneficios registrada entre 1997 y 1998. Pero el Japón no indica ninguna prescripción del Acuerdo

² Declaración de Acción Administrativa sobre el Proyecto de Ley de Aplicación de los Acuerdos Comerciales de la Ronda Uruguay, H.R. 83-211, páginas 181 y 182, *presentada como Prueba documental US/C-31*.

que obligue a formular tal constatación. El párrafo 4 del artículo 3 obliga a la autoridad a llevar a cabo un "examen" de los beneficios, pero no impone ninguna constatación determinada. Es evidente que la USITC examinó los beneficios. El párrafo 5 del artículo 3 requiere un "examen de todas las pruebas pertinentes", pero no establece cómo debe hacerse constar ese examen. En este caso no cabe duda de que la USITC examinó los datos entre 1996 y 1998, puesto que explicó los motivos que la llevaban a rechazar argumentos según los cuales debía basarse en un período más extenso que el de 1997 a 1998. Efectivamente, al hacerlo, explicó los motivos por los que, en el contexto de las condiciones económicas existentes entre 1996 y 1998, no consideraba que 1997 hubiera sido un año excepcional. El Acuerdo no contiene fundamento alguno que permita considerar que la USITC debía hacer más que eso.

16. El Japón alega -tanto respecto del Acuerdo Antidumping como del artículo X del GATT- que la USITC se apartó en alguna forma inadmisiblemente de una "regla" que la obligaba a basarse en datos correspondientes a todo el período objeto de su investigación. Como se demuestra en nuestras comunicaciones, no existe tal regla. La USITC se ha basado efectivamente en numerosas determinaciones -que tuvieron resultados tanto positivos como negativos- en tendencias recientes más que en las tendencias de la totalidad del período. Si no pudiera proceder así, la USITC estaría obligada, en los casos en que las circunstancias económicas se han modificado durante el período investigado, a violar la prescripción del párrafo 4 del artículo 3 de examinar "todos los factores económicos pertinentes".

17. Estos argumentos están ilustrados por la decisión de la USITC en el asunto *Elastic Rubber Thread from India*³, que el Japón invoca. En ese asunto, la USITC efectivamente asignó importancia a las tendencias de todo el período trienal investigado y no a las tendencias del año final. Su dictamen, sin embargo, indica que no procedió así sobre la base de ninguna regla que obligara a basarse en las tendencias de los tres años. Se basó en esas tendencias sólo después de comprobar que la tendencia decreciente del último año constituía "una anomalía debida a los altos volúmenes imprevistos de 1997, seguidos por la correspondiente disminución en 1998".⁴ El razonamiento de la USITC, por lo tanto, dependía de sus comprobaciones sobre los factores económicos pertinentes. En este caso, la USITC constató que los factores económicos pertinentes eran distintos de los del asunto *Rubber Thread*. La USITC constató en este caso que el aumento de la demanda y el consumo no constituía una anomalía, sino un elemento persistente de los factores pertinentes que influían en el estado de la rama de producción.

La disposición sobre la producción cautiva y el análisis de segmentos del mercado

18. Tanto la norma legal de los Estados Unidos sobre la producción cautiva como la determinación dictada en este caso por la USITC están en conformidad con la prescripción del Acuerdo de efectuar una determinación sobre el daño causado al conjunto de los productores nacionales del producto nacional similar. En su segunda comunicación escrita, el Japón se ha alejado mucho de su posición inicial en sus argumentos sobre la compatibilidad con el Acuerdo Antidumping de la disposición de los Estados Unidos sobre la producción cautiva en sí misma. Aunque los Estados Unidos no están de acuerdo con muchos aspectos de la forma en que el Japón presenta esa disposición, el Japón no puede establecer, ni siquiera con su propia presentación de esa norma, que la disposición legal de los Estados Unidos viole la prescripción de que los Miembros deben asegurar que su legislación esté en conformidad con sus obligaciones derivadas del Acuerdo.

³ *USITC Inv. N° 731-TA-805 (Final)*.

⁴ Asunto *Rubber Thread*, página 14 y nota 104.

19. En su primera comunicación escrita, el Japón dijo que era improcedente tener en cuenta, ya fuera principalmente o en forma secundaria, datos relativos al sector comercial.⁵ El Japón ha abandonado ahora esa posición. Ahora reconoce que "el Acuerdo Antidumping permite un análisis del sector concreto en el que la competencia entre la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping sea más directa".⁶ El Japón conviene igualmente en que el sector del mercado comercial es el sector en que la competencia entre la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping es más directa.⁷

20. Del mismo modo, en la Primera comunicación escrita del Japón se afirmaba que en virtud de la disposición sobre la producción cautiva "actualmente, con arreglo a la disposición, la USITC *no puede tener en cuenta* el efecto protector de la producción cautiva", y la disposición "*impide a la USITC considerar todas las pruebas pertinentes*".⁸ La posición del Japón ha pasado a ser más matizada, y el matiz es fundamental. En su segunda comunicación escrita, el Japón reconoce que es admisible que una autoridad se concentre en el sector del mercado comercial, pero alega que ese análisis debe volver a remitirse expresamente al conjunto de la rama de producción, mientras que la disposición de los Estados Unidos "*no requiere esa relación ulterior*". Del mismo modo, en lugar de afirmar que la USITC, en virtud de la disposición sobre la producción cautiva, no debe tomar en consideración otras pruebas, el Japón se limita ahora a afirmar que la disposición "alienta inadmisiblemente a la USITC a hacer hincapié en los datos del mercado comercial en sus determinaciones".⁹

21. Los Estados Unidos no están de acuerdo con esta interpretación de la disposición sobre la producción cautiva. No obstante, aun cuando fuera acertada la interpretación del Japón sobre la norma legal, sus alegaciones no demostrarían que la legislación de los Estados Unidos debiera considerarse, en sí misma, contraria al Acuerdo. El Japón admite que la disposición no *impide* a la USITC volver a aplicar al conjunto de la rama de producción sus constataciones sobre el sector del mercado comercial. Además, si la disposición legal no hace más que *alentar* a la autoridad de los Estados Unidos a hacer hincapié en determinados datos, no puede afirmarse que *obligue* a la USITC a desconocer ninguna prueba. Tales elementos no cumplen los requisitos tradicionales para declarar que una disposición legal es en sí misma contraria a un acuerdo. Conforme a ese criterio, "en tanto que cabía impugnar la propia legislación que exigía imperativamente medidas incompatibles con el Acuerdo General, no era posible impugnar en sí mismas las disposiciones legislativas que dieran meramente a las autoridades ejecutivas... la posibilidad de adoptar medidas incompatibles con el Acuerdo General; y que sólo podía ser objeto de impugnación la aplicación efectiva de esa legislación".¹⁰ El Japón se equivoca al afirmar que este principio establecido ha dejado de ser aplicable o que sólo rige cuando una disposición legal no ha sido aplicada.¹¹ El Órgano de Apelación, en el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916*, negó expresamente que el Grupo Especial hubiera hecho

⁵ Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 45.

⁶ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 219.

⁷ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 186.

⁸ Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 238 y 239 (sin cursiva en el original).

⁹ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 186.

¹⁰ *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco*, informe adoptado el 4 de octubre de 1994, IBDD 41S/131, párrafo 118, citado en *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, AB-2000-5, AB-2000-6, párrafo 88.

¹¹ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafos 175 y 177.

tal constatación.¹² Del mismo modo, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Artículo 301* destacó que no estaba alterando el criterio de la jurisprudencia sobre la distinción entre lo obligatorio y lo discrecional.¹³

22. En realidad, como han indicado los Estados Unidos, su ley antidumping efectivamente exige que la autoridad efectúe su determinación respecto del conjunto de la rama de producción, y la disposición sobre la producción cautiva no altera ese requisito. Muchos aspectos de la ley apoyan esta conclusión. La ley obliga a la USITC a formular su determinación respecto de la rama de producción, a la que define como el conjunto de los productores del producto nacional similar. La prescripción de "centrarse principalmente" en el mercado comercial respecto de ciertos factores parte del supuesto de que, incluso respecto de esos factores, el análisis de la USITC habrá de ir más allá. Además, en la Declaración de Acción Administrativa se aclara que, cuando la USITC examine los factores a los que se aplica la disposición sobre la producción cautiva, puede "centrarse" en otras pruebas además de las relativas al sector del mercado comercial. Del mismo modo, la norma legal dispone que la USITC examine otros factores a los que no se aplica la disposición. Además, la norma dispone que la USITC examine "todos los factores económicos pertinentes" y que ningún factor por sí solo puede "dar necesariamente una orientación decisiva". En consecuencia, el conjunto de la disposición legal otorga discrecionalidad a la USITC para examinar todas las pruebas y factores y requiere que efectúe una determinación sobre el conjunto de la rama de producción.

23. Aun cuando la norma legal de los Estados Unidos no dispusiera claramente una determinación sobre el conjunto de la rama de producción, cuando una norma legal administrada por una autoridad es ambigua, los tribunales estadounidenses admiten la interpretación fundada que realiza esa autoridad siempre que tal interpretación sea razonable. En la Declaración de Acción Administrativa se manifestó el propósito del Congreso de que la disposición sobre la producción cautiva estuviera en conformidad con el Acuerdo Antidumping. Por lo tanto, la autoridad que aplica adecuadamente la disposición con arreglo a la legislación de los Estados Unidos resuelve cualquier ambigüedad de la disposición sobre la producción cautiva y su relación con la ley en forma compatible con las obligaciones de los Estados Unidos derivadas del Acuerdo.

24. En realidad, es el Japón y no los Estados Unidos el que olvida que la averiguación debe referirse necesariamente al conjunto de la rama de producción. El Japón aduce que la USITC debió haber formulado constataciones sobre una disminución de la demanda de acero laminado en caliente proveniente de los fabricantes de tuberías porque dos productores de acero dependían especialmente de esa demanda.¹⁴ La USITC, sin embargo, constató que la demanda global había aumentado considerablemente y que el conjunto de la rama de producción debió haber aprovechado ese aumento de la demanda. La USITC llegó a la conclusión de que las importaciones impedían al conjunto de la rama de producción aprovechar esa circunstancia. El Japón no ha mostrado qué pertinencia tenía para la evaluación del daño sufrido por el conjunto de la rama de producción, teniendo en cuenta el aumento general de la demanda, la circunstancia -en caso de que fuera cierta- de que dos empresas sufrieran una disminución de la demanda en determinado sector del mercado.

25. El Japón se ve obligado a alegar que este Grupo Especial debería sostener que el Congreso de los Estados Unidos derogó las demás disposiciones de la legislación de los Estados Unidos por las que la USITC debe efectuar una determinación relativa al conjunto de la rama de producción cuando

¹² *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, AB-2000-6, AB-2000-6, párrafo 93.

¹³ *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, informe adoptado el 27 de enero de 2000, WT/DS152/R, párrafo 6.9.

¹⁴ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 267.

sancionó la disposición sobre la producción cautiva, a pesar de que el Congreso no dijo tal cosa.¹⁵ Verdaderamente este argumento demuestra la inverosimilitud de la posición del Japón. El Japón, en realidad, pide que este Grupo Especial reformule la norma legal de los Estados Unidos para que sea contraria al Acuerdo Antidumping.

26. Las fuentes que cita el Japón respecto de la legislación de los Estados Unidos no contradicen la posición que aquí sustentan los Estados Unidos, sino que la respaldan. Como afirmó el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el asunto *Watt*, que el Japón cita, "las derogaciones tácitas no tienen preferencia... El propósito del legislador de derogar una ley tiene que ser 'claro y manifiesto'".¹⁶ El Japón presenta como prueba documental partes de un tratado sobre la interpretación de las leyes.¹⁷ Pero omite oportunamente el capítulo anterior de ese tratado, donde se aclara que los tribunales de los Estados Unidos procuran interpretar las leyes globalmente para evitar que las distintas disposiciones de una ley se interpreten en forma contradictoria.¹⁸ Presentamos como prueba documental ese capítulo anterior. No cabe duda de que los tribunales apoyarían a la USITC al resolver ésta cualquier ambigüedad interpretando la disposición sobre la producción cautiva conforme a la prescripción legal de efectuar una determinación respecto del conjunto de la rama de producción.

27. El examen que la USITC efectuó, en este asunto, del mercado comercial estuvo en conformidad con el Acuerdo. Como han indicado al Grupo Especial tanto el Japón como los Estados Unidos, con arreglo a la legislación estadounidense bastaba que tres miembros de la Comisión votaran afirmativamente para que se dictara una determinación positiva, y tres miembros de la Comisión que votaron afirmativamente consideraron que no era aplicable la disposición sobre la producción cautiva. La consecuencia obvia de ello es que, aun cuando este Grupo Especial considerara que la disposición, en sí misma, viola el Acuerdo, tal decisión no afectaría a la validez de la determinación formulada por la USITC. El Japón, en su primera comunicación escrita, procuró evitar esta consecuencia alegando que, aunque la Sra. Bragg no aplicó la disposición sobre la producción cautiva, su determinación también incurrió en error porque estableció conclusiones acerca del sector del mercado comercial "paralelamente" con constataciones referentes al conjunto de la rama de producción.¹⁹ Puesto que el Japón está de acuerdo ahora en que la formulación de constataciones sobre un sector, en sí misma, no viola el Acuerdo, su segunda comunicación escrita abandona ese punto de vista.

28. En lugar de ello, el Japón aduce ahora que la determinación de la Sra. Bragg estuvo de algún modo "contaminada" porque, aunque ella no aplicó la disposición, se pretende que se adhirió "pasivamente" a la decisión de los tres miembros de la Comisión que la aplicaron.²⁰ Este argumento no alcanza a constituir un principio de prueba. El texto de la determinación muestra que cuatro miembros de la Comisión fueron coautores de su dictamen conjunto. Siempre que la Sra. Bragg consideró que su punto de vista no concordaba con el de sus colegas, lo señaló expresamente. No

¹⁵ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 193.

¹⁶ *Watt v. Alaska*, 451 U.S. 259, 267, donde se cita *Morton v. Mancari*, 417 U.S. 535, 549, *Posadas v. National City Bank*, 296 U.S. 497, 503 (1936), *United States v. Borden Co.*, 308 U.S. 188, 198 (1939), y *Red Rock v. Henry*, 106 US 596, 602 (1883). Véase la **Prueba documental JP-101**.

¹⁷ **Prueba documental JP-101**, donde se incluyen pasajes extraídos de *2A Sutherland Stat Const*, párrafo 46.06 (6ª ed., 2000).

¹⁸ *2A Statutes and Statutory Construction*, párrafo 46.05 (6ª ed., 2000); se presentan pasajes en la **Prueba documental US/C-30**.

¹⁹ Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 250.

²⁰ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafos 225 y 226.

existe absolutamente ninguna prueba de que la Sra. Bragg haya actuado en ningún sentido en forma "pasiva".

29. En la determinación de que aquí se trata, la Comisión examinó datos sobre determinados factores relativos al "sector en que la competencia entre la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping es más directa"²¹, es decir, el sector del mercado comercial. También formuló constataciones específicas sobre datos correspondientes a toda la rama de producción respecto de esos y otros factores. Ambos conjuntos de datos apoyaban una determinación positiva. Las decisiones que cita el Japón para afirmar que la autoridad debe relacionar sus constataciones referentes a un sector con el conjunto de la rama de producción se refieren a determinaciones en que la autoridad no efectuó realmente constataciones sobre el conjunto de la rama de producción, ya sea en toda la determinación o bien respecto de numerosos factores obligatorios. En este caso la USITC formuló constataciones sobre todos los factores pertinentes respecto del conjunto de la rama de producción. La circunstancia de que también haya formulado constataciones sobre el sector del mercado comercial de ningún modo menoscaba el hecho de que su determinación de existencia de daño se basó en datos referentes al conjunto de la rama de producción.

30. Además, esas constataciones explican necesariamente tendencias del sector no comercial del mercado. En este caso toda la producción correspondía solamente a dos sectores, y la USITC analizó respecto de cada factor datos de un sector y del conjunto de la rama de producción. La diferencia de los resultados correspondientes a cada factor reflejaban necesariamente los efectos que tenían en el conjunto de la rama de producción las tendencias del sector sobre el cual la autoridad no formuló constataciones separadas.

31. Además, la USITC formuló en este caso constataciones específicas que demostraban las consecuencias que tenía para el conjunto de la rama de producción la evolución del sector del mercado comercial. Por ejemplo, la USITC constató que la mayoría de los indicadores de los resultados obtenidos por el conjunto de la rama de producción estadounidense registraban declinación porque la rama de producción de los Estados Unidos estaba impedida de participar en el crecimiento de la demanda y del consumo. La USITC constató que la mayor participación de las importaciones objeto de dumping en el sector del mercado comercial, a expensas de la participación de la rama de producción nacional, impedía a ésta participar en el crecimiento de la demanda. Constató también que, debido a ello, el aumento de la capacidad instalada por la industria estadounidense para atender la mayor demanda se convertía inmediatamente en capacidad ociosa.²² Además, la USITC constató que la disminución de los ingresos de explotación de la rama de producción al término de la investigación coincidía con la disminución de sus índices de utilización de la capacidad.²³ A través de esta y otras constataciones, la USITC demostró la relación causal entre los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre los resultados del mercado comercial de la rama de producción y el daño causado al conjunto de ésta.

32. En suma, las constataciones de la USITC cumplen holgadamente los requisitos del criterio que el Japón ha adoptado. El Japón mismo cita y aprueba la jurisprudencia de grupos especiales anteriores según la cual un análisis del sector más expuesto a la competencia de las importaciones puede servir de apoyo a una determinación de existencia de daño si la autoridad analiza todos los demás sectores o bien demuestra la relación entre los hechos ocurridos en un segmento del mercado y

²¹ México - Jarabe de maíz, informe adoptado el 24 de febrero de 2000, WT/DS132/R, párrafo 7.160.

²² Informe de la USITC, página I-17.

²³ Informe de la USITC, página I-20.

el conjunto de la rama de producción.²⁴ La afirmación del Japón de que la determinación de la USITC estuvo viciada por no haberse formulado constataciones específicas sobre la evolución del sector de la producción cautiva carece de todo fundamento en las decisiones anteriores y en el Acuerdo.

33. Por último, el Japón se queja extensamente de que la USITC no formuló en este asunto constataciones sobre el sector de la producción cautiva en la misma forma en que lo hizo en su determinación de 1993 sobre *Acero laminado plano*. Baste decir aquí que la USITC, en 1999, reconoció expresamente los efectos de la producción cautiva.²⁵ Las únicas diferencias entre las determinaciones de 1993 y 1999 a este respecto parecen consistir en que en 1999 la USITC se refirió a la "sensibilidad" comparativa respecto de las importaciones en lugar de hablar de la "protección" respecto de ellas; en 1999 la USITC formuló sus constataciones sobre el volumen de la producción cautiva y la aplicabilidad de la disposición en el capítulo titulado "producción cautiva" y expuso su constatación sobre la "sensibilidad" en el capítulo siguiente de su dictamen; y, como los hechos habían cambiado entre 1993 y 1999, la USITC llegó a una conclusión diferente. Con el debido respeto a nuestros colegas japoneses, tales diferencias no tienen la menor posibilidad de indicar una violación.

34. El Sr. McInerney se referirá ahora a las aseveraciones del Japón sobre los cálculos del dumping efectuados por los Estados Unidos y a las circunstancias críticas.

35. **Sr. McInerney.** Muchas gracias, señor Presidente. Con respecto a la **aplicación de hechos conocidos** por el Departamento, en la Segunda comunicación del Japón se hace hincapié en dos argumentos, ambos erróneos. En primer lugar, el Japón alega que las inferencias desfavorables son "punitivas" y, por lo tanto, improcedentes (párrafos 28 y 30 de la Segunda comunicación del Japón). Esto supone desconocer el hecho de que cuando una parte no ha presentado informaciones necesarias, las inferencias desfavorables son, en realidad, la conclusión más razonable y lógica que cabe extraer acerca de esa información omitida. Es precisamente esto lo que reconoció el Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves civiles*. La tentativa del Japón de distinguir ese asunto porque en él se hizo una inferencia desfavorable durante el desarrollo de un procedimiento de solución de diferencias en la OMC, y no en una investigación antidumping, pierde de vista que el fundamento de ambas decisiones es idéntico: consiste en que las inferencias desfavorables se volvieron necesarias y razonables debido a la falta de cooperación de la parte demandada. Además, el Japón no ha explicado todavía por qué sus propias autoridades aplicaron exactamente ese fundamento en la investigación antidumping del Japón sobre los hilados de algodón procedentes del Pakistán.

36. En segundo lugar, el Japón alega que, como los declarantes japoneses tuvieron una actitud general de cooperación, ello les daba licencia para negarse a cooperar respecto de determinadas categorías de información (párrafo 24 de la Segunda comunicación del Japón). Esta posición no encuentra respaldo alguno en el Acuerdo. Equivaldría a una regla de cooperación del 70 por ciento o del 80 por ciento, conforme a la cual los declarantes sólo deberían cooperar hasta el nivel mínimo de "cooperación general", a partir de lo cual tendrían libertad para no comunicar informaciones. Esto daría licencia a los declarantes para manipular los resultados de las investigaciones antidumping por la vía de no comunicar determinadas categorías de información desfavorable.

37. Con respecto a la **aplicación a KSC de hechos conocidos**, el Japón procura ahora explicar la negativa de KSC de hacer uso de sus poderes como propietaria del 50 por ciento del capital de CSI

²⁴ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 210 y nota 250, y párrafo 221 con referencias y citas del asunto *México - Jarabe de maíz*, informe adoptado el 24 de febrero de 2000, WT/DS132/R, párrafos 7.155 y 7.160.

²⁵ Informe de la USITC, páginas 11 y 19.

para obtener la información necesaria detallando las formas en que KSC, CVRD y CSI desconocieron sistemáticamente el acuerdo de accionistas de CSI (párrafo 47 de la Segunda comunicación del Japón). Pero el hecho de que KSC haya desconocido sistemáticamente el acuerdo de accionistas no demuestra que no tuviera poderes derivados de ese acuerdo: sólo demuestra que KSC no siempre optó por hacer uso de esos poderes. Como lo ponen de manifiesto las actas de las reuniones de la junta directiva de CSI (Prueba documental US/B-23/*bis*), los asociados en la empresa conjunta plantearon, discutieron y decidieron reiteradas veces cuestiones mercantiles conforme a lo previsto en el acuerdo. En vista de ello, el hecho de que KSC nunca haya *discutido* siquiera con CVRD la necesidad de suministrar los datos pedidos sobre CSI, y de que nunca *impugnara* los actos del presidente y director ejecutivo de CSI (que dependía de la confianza de la junta directiva formada por representantes de KSC y CVRD) resulta desconcertante (véase el párrafo 90 de la Primera comunicación de los Estados Unidos).

38. Por último, la tardía alegación de que a CSI le era *imposible* suministrar la información solicitada se basa en una única frase de una única carta de CSI. Esta nueva alegación no está respaldada por el peso de las pruebas del expediente. En realidad, la propia KSC caracterizó esta manifestación de CSI como una negativa, y no una imposibilidad, de suministrar la información solicitada (párrafo 18 de la Segunda comunicación de los Estados Unidos; **Pruebas documentales JP-93 a) y c)**. En consecuencia, el Departamento constató apropiadamente la falta de cooperación de KSC en cuando a suministrar los datos pedidos sobre CSI.

39. Como hechos conocidos aplicables a las ventas efectuadas a través de CSI, el Departamento escogió razonablemente un margen de dumping calculado mediante la comparación entre las ventas de la propia KSC a clientes estadounidenses no vinculados con ella y sus ventas del mismo producto en el Japón. Esta elección de un margen de dumping basado en datos referentes a KSC, relativos a un producto determinado y verificados, representa una elección razonable de hechos conocidos adversos. Ceder ante la tentativa de KSC de obligar al Departamento a utilizar sus precios de transferencia a CSI como "relleno" para los hechos conocidos habría significado dar carta blanca a todos los declarantes para poner a resguardo sus ventas hechas a precio de dumping a través de sus filiales de ultramar.

40. Con respecto a la **aplicación por el Departamento de hechos conocidos a NSC y NKK**, el DC no hacía otra cosa que usar de su inequívoco derecho, conforme al Acuerdo, de imponer plazos razonables. La curiosa teoría del Japón según la cual toda limitación firme del término dentro del cual deben presentarse informaciones, incluso después de prórrogas reiteradas, es contraria a una interpretación "razonable" de la expresión "facilitada a tiempo" carece de todo apoyo en el Acuerdo. No menos carente de fundamento es la teoría del Japón de que las informaciones presentadas fuera de plazo tienen que aceptarse si por lo demás se ajustan a las prescripciones del Acuerdo. El párrafo 3 del Anexo II exige que las partes cumplan *la totalidad de los cuatro* criterios básicos enumerados en ese párrafo para que sus informaciones se tomen en consideración. Una de esas cuatro condiciones es que la información sea "facilitada a tiempo".

41. Los coeficientes de conversión del peso presentados fuera de tiempo por NSC y NKK no eran "rectificaciones", como sostiene el Japón (párrafo 93 de la Segunda comunicación del Japón). Eran categorías de información que NSC y NKK habían declarado reiteradas veces *totalmente* innecesarias e imposibles de presentar. En consecuencia, el rechazo de esa nueva información por el Departamento era perfectamente coherente con su aceptación de diversas rectificaciones de datos presentados anteriormente, muy avanzada la investigación (Segunda comunicación del Japón, párrafo 94, nota de pie de página 91). Tampoco las protestas de "buena fe" realizadas por NSC y NKK obligaban a aceptar sus coeficientes de conversión. A las autoridades investigadoras les es imposible conocer los motivos por los que una parte no presenta datos cuando corresponde, y el Acuerdo no obliga a las autoridades a tratar de dilucidar sus motivos.

42. Por último, debemos objetar la alegación de que los hechos conocidos que escogió el Departamento no se relacionaban racionalmente con las ventas afectadas por la carencia de los coeficientes de conversión. El DC utilizó un valor normal adverso para las ventas de NKK realizadas en el Japón con peso teórico porque el único elemento afectado por la falta del coeficiente de conversión era el valor normal. Como hemos señalado, esta aplicación en extremo prudente de hechos conocidos tuvo un efecto ínfimo en el margen de NKK. En cuanto a NSC, la elección de márgenes hecha por el Departamento entre sus ventas con peso real en el mercado de los Estados Unidos como hechos conocidos para las ventas con peso teórico de los mismos productos en el mercado estadounidense también era razonable.

43. Con respecto a la **tasa para "todos los demás"**, el Japón pretende que el Grupo Especial reformule el párrafo 4 del artículo 9. Esa norma no dispone que la tasa de todos los demás exportadores excluya los márgenes calculados en parte "*usando*" hechos conocidos (párrafo 117 de la Segunda comunicación del Japón). Lo que el párrafo 4 del artículo 9 indica a las autoridades es que no deben tomar en cuenta los márgenes "*establecidos*" sobre la base de los hechos conocidos. La interpretación más obvia es que esos márgenes son los "*establecidos*" totalmente sobre la base de los hechos conocidos, para declarantes que en general no han cooperado. Del mismo modo, el párrafo 4 del artículo 9 no exige la exclusión de "*porciones*" de márgenes basadas en hechos conocidos. Indica a las autoridades que no deben "*tomar en cuenta*" los *márgenes* establecidos sobre la base de hechos conocidos, y no que deben "*volver a calcularlos*" sin los hechos conocidos.

44. La interpretación que los Estados Unidos dan al párrafo 4 del artículo 9 -de que un margen sólo ha sido "*establecido sobre la base de los hechos conocidos*" cuando no es un margen calculado, sino que se basa totalmente en hechos conocidos- es una interpretación razonable y admisible. En efecto, el Japón sólo aduce que ninguna disposición del párrafo 4 del artículo 9 "*impide*" al Departamento excluir "*porciones*" de márgenes en que se han usado hechos conocidos, y que el criterio que el Japón prefiere "*refleja mejor*" lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 9 que la interpretación de los Estados Unidos. Pero ninguna disposición del párrafo 4 del artículo 9 obliga al Departamento a seguir el criterio preferido por el Japón. Si las autoridades investigadoras debieran descartar los márgenes que se basan sólo parcialmente en hechos conocidos, en muchísimos casos, incluido éste, no quedaría ningún margen para calcular la tasa de los demás exportadores.

45. El Japón alega, además, que el Acuerdo aclara que las empresas que no han sido investigadas individualmente no deben resultar afectadas por el comportamiento de las empresas investigadas (párrafo 117 de la Segunda comunicación del Japón). La verdad es exactamente lo contrario. El párrafo 4 del artículo 9 dispone expresamente que el comportamiento de las empresas investigadas debe servir como sucedáneo respecto de las empresas que no se han examinado individualmente. Al establecerlo así, el párrafo 4 del artículo 9 evita al mismo tiempo premiar y castigar indebidamente a las empresas no investigadas, eliminando los dos extremos de los márgenes: los márgenes nulos y *de minimis*, y los márgenes presumiblemente máximos basados totalmente en hechos conocidos. Si el párrafo 4 del artículo 9 se interpretara en el sentido de que obliga a excluir los márgenes basados sólo parcialmente en hechos conocidos, se frustraría su propósito de generar un promedio razonable eliminando los márgenes de los dos extremos del rango.

46. Con respecto al **régimen de las ventas efectuadas en el mercado interno a través de compradores vinculados**, el argumento del Japón sobre la "*simetría*", en relación con el criterio del 99,5 por ciento que aplica el Departamento, desconoce el hecho de que, aunque en las operaciones comerciales normales las empresas tienden a vender al precio más alto que el mercado admita, las empresas normalmente no venden a precios *inferiores* a los del mercado. El carácter razonable del criterio "*asimétrico*" que aplica el Departamento a las ventas a compradores vinculados en el mercado interno queda demostrado por el hecho de que es esencialmente el mismo que rige para el cálculo del propio margen. La razón de esa similitud es que el cálculo del margen y el criterio sobre la independencia de las empresas tienen objetivos paralelos: el cálculo del margen dilucida si las ventas respectivas (que son las de exportación) se han efectuado con precio inferior al valor normal en el

mercado interno; el criterio referente a la independencia de las empresas determina si las ventas respectivas (las efectuadas en el mercado interno a una empresa vinculada) se han efectuado o no por precio inferior al promedio que rige para los compradores no vinculados. En un caso como en el otro, se comprueba si la categoría de ventas tiene o no un precio *inferior* -no superior- a la referencia aplicable.

47. Tampoco son válidos los argumentos del Japón contra el **empleo de las reventas posteriores en el mercado interno**. El párrafo 1 del artículo 2 define el dumping como la venta efectuada a un precio inferior al *precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales*, de un producto similar destinado *al consumo en el país exportador*" (sin cursivas en el original). Una venta a un comprador independiente en el mercado interno, efectuada a través de una parte vinculada, es precisamente una venta de esa clase: la venta de un producto similar, en el curso de operaciones comerciales normales, destinada al consumo en el país exportador. En consecuencia, esas ventas constituyen una base apropiada para la determinación del valor normal. El párrafo 2 del artículo 2 dispone que las autoridades determinen el valor normal sobre la base del valor reconstruido o del precio en un tercer país únicamente "[c]uando el producto similar **no sea objeto** de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país exportador" (sin negritas en el original).

48. Al impugnar la práctica del Departamento de emplear reventas posteriores en el mercado interno a compradores no vinculados, que son perfectamente válidas, el Japón procura obligar a las autoridades investigadoras a recurrir a los precios de ventas a compradores vinculados en el mercado interno, que podrían manipularse fácilmente, o fuentes distintas de los precios en el Japón. Esto no es pura especulación: NKK, por ejemplo, vendía en la época de la investigación un 93 por ciento de sus mercancías por intermedio de empresas comerciales vinculadas (64 Fed. Reg, página 24339). Si el Departamento estuviera impedido de emplear esas ventas, quedaría forzado a calcular el valor normal basándolo en un valor reconstruido, o bien en las ventas del Japón a terceros países.

49. Por último, los Estados Unidos no están de acuerdo con la alegación del Japón de que el empleo de las reventas posteriores viola la prescripción de una comparación equitativa porque en los ajustes que el Departamento efectúa en función del nivel comercial no se tienen en cuenta diferencias que afectan a la comparabilidad de los precios debido a los gastos y beneficios de los revendedores. En primer lugar, los Estados Unidos señalan que el mandato de este Grupo Especial no incluye ninguna impugnación de la práctica seguida por el Departamento respecto de los ajustes en función del nivel comercial, con carácter general ni respecto de esta investigación. En consecuencia, el Japón no puede plantear ahora esa cuestión. De cualquier modo, cuando el Departamento compara precios de exportación con reventas posteriores en el mercado interno en diferente nivel comercial, la ley estadounidense (19 U.S.C., artículo 1677b a) 7)) dispone que "la cuantía del ajuste se basará en las diferencias de precios entre los dos niveles comerciales en el país en que se determine el valor normal". Esas "diferencias de precios" incluirían los efectos de los costos y los beneficios.

50. Con respecto a la **determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas** efectuada por el Departamento, la aceptación de las alegaciones del Japón privaría de todo sentido al párrafo 7 del artículo 10. El Japón desconoce totalmente que las "pruebas suficientes" que requiere el párrafo 7 del artículo 10 pueden encontrarse en cualquier momento "tras el inicio de una investigación". El Japón no da explicación alguna de la falta de toda otra limitación temporal, y se limita a insistir en que la decisión, "desde el punto de vista práctico", no puede adoptarse antes de una determinación preliminar de existencia de dumping. El Japón también sigue insistiendo en que las pruebas documentales que acompañan la solicitud no son más que "alegaciones", a pesar del hecho evidente de que la solicitud presentada en esta investigación contenía pruebas muy sustanciales.

51. Con respecto al requisito de existencia de daño, el Japón sigue desconociendo el texto expreso del Acuerdo, que dispone que la expresión "daño", en el párrafo 6 del artículo 10, *incluye* la "amenaza de daño" al no especificar otra cosa. Además, el párrafo 4 del artículo 10 no impide una

determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas basada en la "amenaza de daño". Ese párrafo se limita a indicar que, de conformidad con el párrafo 2 del mismo artículo, si existe una determinación definitiva de "amenaza de daño", debe efectuarse otra constatación para que puedan imponerse derechos retroactivos. Esa constatación complementaria no hacía falta en esta investigación porque la determinación definitiva fue de *daño actual*. La cuestión que se plantea en el párrafo 4 del artículo 10 sencillamente no se manifiesta en este caso.

52. El Japón alega también que fueron arbitrarias la elección hecha por el Departamento de los períodos de comparación respecto del volumen de las importaciones y sus determinaciones acerca del conocimiento del dumping y del probable daño. Sin embargo, la secuencia de los hechos respalda plenamente las determinaciones del Departamento. *En primer lugar*, los importadores tuvieron conocimiento de la posibilidad de las investigaciones cuando la rama de producción estadounidense manifestó en entrevistas publicadas que se proponía promover medidas antidumping; *en segundo lugar*, hubo un aumento súbito de las importaciones objeto de dumping que siguió a la publicación de esas entrevistas; y *en tercer lugar*, los importadores adquirieron conocimiento del dumping masivo y la amenaza consiguiente durante ese aumento súbito de las importaciones y después de él. Las disposiciones sobre las circunstancias críticas tenían por objeto hacer frente precisamente a esos aumentos súbitos de las importaciones objeto de dumping.

53. Por último, el Japón sugiere que los Estados Unidos piden al Grupo Especial que sólo examine decisiones adoptadas al *final* de la investigación. Tal cosa no es exacta. Pedimos que el Grupo Especial examine *esta decisión preliminar*. El Grupo Especial habrá de encontrar abundantes pruebas de apoyo para cumplir los requisitos de los párrafos 6 y 7 del artículo 10. En realidad, resulta curioso que, para apoyar su argumentación, el Japón remita continuamente al Grupo Especial a los márgenes de dumping *definitivos*, y no a los márgenes preliminares. Es *el Japón* el que pretende que el Grupo Especial se concentre en las decisiones adoptadas *al final* de la investigación.

54. Con respecto al **artículo X**, las alegaciones del Japón son sorprendentes. Aunque el Japón reviste su argumentación con referencias al "debido proceso" y a la "equidad", lo que realmente procura es que el artículo X prevalezca sobre disposiciones del Acuerdo Antidumping. Las alegaciones del Japón no se refieren al debido proceso, en el sentido de la decisión del asunto *Camarones*, que el Japón cita. Es incuestionable que la investigación de los Estados Unidos fue abierta y transparente y dio plenas oportunidades para la exposición de hechos, opiniones y refutaciones. Esta diferencia se refiere a decisiones concretas, totalmente compatibles con el Acuerdo Antidumping y autorizadas por él, que no gustan al Japón y que el Japón confía en atacar lateralmente mediante el párrafo 3 del artículo X. El Grupo Especial no debe permitir ese ataque por el flanco.

55. Las diferencias entre el Departamento de Comercio y la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos respecto a la compilación de informaciones y los hechos conocidos se deben a las distintas funciones de esos dos organismos, y no a ninguna parcialidad, falta de uniformidad o de razonabilidad. En efecto, los criterios de la Comisión se aplican en igual forma a las informaciones provenientes de todas las partes que comparecen ante ella, sean o no estadounidenses.

56. Cuando resolvió acelerar la investigación, el Departamento estaba reaccionando ante un aumento sin precedentes de las importaciones que justificaba sobradamente esa modesta aceleración. El Japón no ha presentado absolutamente ningún indicio de que esa aceleración haya perjudicado a ninguno de los declarantes japoneses. Los organismos deben contar con la flexibilidad necesaria para responder a tales circunstancias especiales. Lo mismo cabe decir de la política recientemente adoptada por el Departamento en materia de circunstancias críticas. Ninguna "equidad fundamental" obliga al Departamento a atenerse rígidamente a métodos empleados en el pasado frente a un aumento súbito y sin precedentes de las importaciones.

57. Muchas gracias, señor Presidente y señores miembros del Grupo Especial.

ANEXO D-12

DECLARACIÓN FINAL DE LOS ESTADOS UNIDOS EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(27 de septiembre de 2000)

1. **Sr. Toupin.** Los argumentos que sostiene el Japón en este asunto con respecto al daño se caracterizan por dos tendencias. En primer lugar, ha quedado de manifiesto que sus teorías jurídicas son totalmente elásticas.
2. En su primera comunicación escrita, con respecto a los factores causantes de daño, las alegaciones del Japón se referían totalmente a un cuestionamiento de que las constataciones de la USITC hubieran sido suficientemente completas, y no a que fuera o no adecuado el criterio expuesto por la USITC al formular esas constataciones. A partir de su primera declaración oral, siguiendo la decisión del asunto *Gluten de trigo*, el argumento del Japón se refiere ahora totalmente a la cuestión de si la USITC aisló o no el daño debido a las importaciones y si constató o no que el daño, en sí mismo, era importante. La total ausencia de tal teoría en la comunicación inicial del Japón sugiere que tampoco el Japón interpretaba el Acuerdo Antidumping en el sentido de que obligara a efectuar tal análisis.
3. Del mismo modo, en su comunicación inicial el Japón adoptó la posición de que no era procedente ningún análisis de segmentos determinados. Ahora el Japón ha abandonado ese punto de vista.
4. En suma, el Japón ha cambiado su posición a lo largo de este asunto, lo que muestra que su posición no procura aquí reivindicar una concepción del Acuerdo basada en principios. El Japón se muestra evidentemente dispuesto a adoptar cualquier posición que procure la condena de las medidas adoptadas por los Estados Unidos en este caso. Confiamos, sin embargo, en que el Grupo Especial no se dejará desorientar por la argumentación oportunista del Japón y, por el contrario, apreciará que debe basar su decisión en una interpretación de las disposiciones del Acuerdo basada en principios.
5. El segundo tema en que se basan los argumentos del Japón es que la USITC no efectuó constataciones sobre temas acerca de los cuales, en realidad, las efectuó. El Grupo Especial no debe dejarse desorientar tampoco por tales argumentos.
6. El artículo 3, en que se apoya el Japón, no establece ninguna forma concreta en que deba expresarse un examen. El verdadero propósito del Japón respecto de cada punto no consiste en acreditar que la determinación de la USITC viola alguna disposición del Acuerdo, sino que el Grupo Especial debe atribuir a determinadas pruebas un peso mayor que el que la USITC les asignó. No es éste el propósito del examen por los grupos especiales conforme a la norma de examen aplicable.
7. Agradecemos al Grupo Especial su paciencia y la atención que presta a los detallados argumentos jurídicos y fácticos que se han desarrollado, y esperamos con gran interés los resultados de sus deliberaciones.
8. **Sr. McInerney.** El Japón se ha opuesto durante largo tiempo a la aplicación de toda medida antidumping. Su posición declarada es que los productores japoneses deben poder ejercer el dumping en el mercado de los Estados Unidos y en cualquier otro mercado, según lo deseen y con impunidad.
9. En la Ronda Uruguay el Japón procuró obtener numerosas modificaciones del Acuerdo Antidumping, que en conjunto habrían hecho imposible la aplicación de medidas antidumping. Pero el Japón no tuvo éxito en esos esfuerzos. Los Acuerdos de la Ronda Uruguay establecieron algunas

modificaciones importantes del Acuerdo Antidumping, pero esos cambios no tenían por objeto hacer imposible la aplicación de medidas antidumping y *no tuvieron ese resultado*.

10. El Japón aplica ahora una estrategia de reserva, tratando de convencer a los grupos especiales de solución de diferencias de que le den lo que no pudo obtener de los Miembros mediante la negociación: hacer imposible la aplicación de medidas antidumping interpretando el Acuerdo como si los Miembros hubieran convenido en tal resultado.

11. Procurando ese objetivo, el Japón ha hecho varias reclamaciones ante este Grupo Especial que apuntan al corazón mismo del procedimiento por el que se aplican las medidas antidumping. El aspecto más destacado de ese esfuerzo es el ataque desatado con toda su artillería contra las disposiciones en materia de hechos conocidos, al sostener que la autoridad investigadora nunca puede hacer inferencias desfavorables sobre informaciones no presentadas, aunque se trate de informaciones que dejaron de comunicarse deliberadamente. El Japón ha reconocido que tal propuesta tiene por objeto suprimir todo incentivo para que los declarantes japoneses cooperen en las investigaciones antidumping.

12. En esta audiencia, a pesar de su posición según la cual el Acuerdo nunca permite que la autoridad investigadora haga inferencias desfavorables, el Japón ha respondido a una pregunta del Grupo Especial admitiendo que una inferencia desfavorable podía ser razonable en algunas circunstancias. No alcanzo a explicarme que una inferencia que puede ser en sí misma razonable conforme al Acuerdo tenga que basarse, sin embargo, en una interpretación del Acuerdo que no es razonable.

13. El Japón propone, como hoja de parra para ocultar este ataque desembozado a la viabilidad de las medidas antidumping, que cuando un productor extranjero se ha negado a suministrar informaciones fundamentales a una autoridad investigadora, ésta podría, procurando llegar a un resultado neutral, emplear informaciones que, casualmente, podrían resultar desfavorables. Se pretende que el Grupo Especial acepte este planteo absurdo como si pudiera *concebirse* que los Miembros que efectivamente utilizan medidas antidumping pudieran haberlo aceptado en la Ronda Uruguay. Se pretende que los Miembros aceptaron que los exportadores considerarían un incentivo suficiente para facilitar información desfavorable en una investigación antidumping la remota posibilidad de que, al tratar de suplir la información no suministrada con datos puramente neutrales, la autoridad investigadora podría escoger, accidentalmente, alguna información desfavorable. Semejante cosa simplemente no puede creerse.

14. Pero el Japón, en lo que respecta a los hechos conocidos, no ha puesto todos los huevos en la misma cesta. Ha presentado también otros argumentos destinados a mostrar una apariencia razonable en comparación con su ataque frontal contra la regla de los hechos conocidos. Esos argumentos no deben examinarse comparándolos con los que son más extravagantes, sino sobre la base de lo que en sí mismos valen. La cuestión, aparentemente de poca monta, relativa al coeficiente de conversión del peso de NKK, ofrece un buen ejemplo. Se trata aquí de un pequeño ajuste que tenía escasos efectos en el margen de NKK. Pero al insistir en ese argumento junto con sus alegaciones más excesivas, el Japón confía en abrir alguna gran brecha en las reglas relativas a los hechos conocidos.

15. El Japón ha pedido que el Grupo Especial resuelva que las autoridades investigadoras no pueden imponer plazos razonables para la presentación de informaciones, y que la falta de cooperación limitada a cuestiones "pequeñas" debe excusarse. Si el Grupo Especial hace lugar a este pedido, el Japón pedirá que esas excepciones se apliquen a cantidades de información mucho más importantes presentadas tarde, o no presentadas, con la condición, desde luego, de que las empresas declarantes hayan tenido la prudencia de ofrecer una cooperación nominal.

16. Los argumentos del Japón acerca del criterio del 99,5 por ciento se parecen en su enfoque a la cuestión del coeficiente de conversión del peso de NKK en cuanto invitan al Grupo Especial a

empezar a dismantelar el régimen antidumping desarmándolo pieza por pieza. El argumento del Japón, aunque *nominalmente* se refiere a la validez del criterio del 99,5 por ciento, se propaga rápidamente a cuestiones que darían a los exportadores japoneses un control total de las investigaciones antidumping. En primer lugar, el Japón plantea que la autoridad antidumping debe aceptar los precios de transferencia a empresas vinculadas como base para la determinación del precio de exportación. Si se aceptara tal cosa, los exportadores estarían en la situación envidiable de poder realizar todas sus ventas de exportación a través de distribuidores vinculados, obligando a las autoridades investigadoras a aceptar como válidos unos precios de transferencia carentes de significado.

17. Esta estrategia se complementa con otra similar aplicada en el mercado interno. En este caso, el Japón procura obligar a las autoridades investigadoras a aceptar los precios de transferencia en el mercado interno o, de lo contrario, a prescindir de reventas legítimas efectuadas en el mercado interno para optar por el valor reconstruido o los precios en terceros países. Basta unir estos dos elementos, y el Japón podrá evitar eficazmente que las autoridades investigadoras comparen un precio significativo en el mercado de exportación con un precio significativo en el Japón. En vez de ello, los exportadores estarían en condiciones de imponer cuáles transacciones han de usarse en uno y otro miembro de la ecuación del dumping. Con ello, los exportadores japoneses podrían controlar el resultado de las investigaciones y evitar, en consecuencia, la imposición de toda medida antidumping.

18. Sumemos ahora todos estos elementos. El Japón busca dar a los declarantes el control de la información que debe presentarse, de la oportunidad en que se la debe presentar, y de la forma en que debe organizarse todo el cálculo del dumping. Si el Japón no logra obtener todo esto al mismo tiempo, buscará alcanzarlo por etapas ante grupos especiales sucesivos.

19. No debe permitirse que el Japón desmantele las medidas antidumping, ni tampoco que ponga en marcha su labor metódica de desarmado. Confiamos, por lo tanto, en que el Grupo Especial habrá de examinar cada uno de los argumentos del Japón según la validez de sus fundamentos, y de confirmar cada una de las prácticas de los Estados Unidos que se basan en una interpretación admisible del texto convenido por los Miembros, tal como lo requiere el artículo 17 del Acuerdo.

20. Muchas gracias por la atención prestada a nuestros argumentos expuestos hoy, y por la consideración otorgada por el Grupo Especial en estos procedimientos.
