

ANEXO E

Preguntas y respuestas

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

ANEXO E-1

RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 1

¿Cuál es el punto de vista del Japón sobre "de conformidad con los procedimientos internos apropiados"? Si los Estados Unidos llegaron a la conclusión de que las pruebas no se habían recibido apropiadamente conforme a sus procedimientos, ¿sobre qué base puede examinarlas el Grupo Especial? ¿Alega el Japón que las autoridades de los Estados Unidos excluyeron indebidamente pruebas que debieron haberse incluido en el expediente administrativo de conformidad con los procedimientos internos apropiados? ¿Qué violación del Acuerdo Antidumping se invoca a este respecto?

Respuesta

1. La cita a que se refiere el Grupo Especial está tomada del párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, disposición que sólo se aplica a las reclamaciones formuladas sobre la base del Acuerdo Antidumping y no a las formuladas sobre la base del artículo X del GATT de 1994. Por lo tanto, en la medida en que el Grupo Especial esté examinando cualquiera de las alegaciones del Japón basadas en el GATT de 1994, la cita a la que se refiere el Grupo Especial no es pertinente.

2. En cuanto a las reclamaciones basadas en el Acuerdo Antidumping, corresponde al Grupo Especial, y no a los Estados Unidos, decidir si las pruebas fueron presentadas o no "de conformidad con los procedimientos internos apropiados" con arreglo al párrafo 5 ii) del artículo 17. Al fin y al cabo, el párrafo 6 i) del mismo artículo indica que es tarea del Grupo Especial determinar si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos. El Japón considera que ciertos elementos de prueba a los que los Estados Unidos ahora ponen reparos: a) fueron presentados de conformidad con los procedimientos internos apropiados, pero posteriormente indebidamente excluidos del expediente por el DC; o bien b) nunca fueron incorporados en el expediente debido a la aplicación de procedimientos internos inapropiados.

3. En primer lugar, los coeficientes de conversión del peso de NKK y NSC se encuentran apropiadamente ante el Grupo Especial porque esas empresas rectificaron dentro de "un plazo razonable" las informaciones que antes habían presentado, haciendo posible que el DC las utilizara "en la investigación sin dificultades excesivas", como se estipula en los párrafos 1 y 3 del Anexo II. Esa información, y ello es más importante desde el punto de vista del párrafo 5 ii) del artículo 17, fue presentada efectivamente de conformidad con una reglamentación específica del DC que permitía presentar nuevas informaciones sobre los hechos hasta siete días antes de la verificación. Esa reglamentación es un "procedimiento interno apropiado", que reconoce el hecho de que los declarantes a menudo descubren errores o nuevas informaciones durante los preparativos de la verificación. NKK y NSC presentaron los coeficientes de conversión del peso que se controvierten basándose en este procedimiento interno de larga data. Pero el DC desconoció el procedimiento y excluyó la rectificación, con lo cual no estableció adecuadamente los hechos y en última instancia dio lugar a la aplicación indebida de hechos conocidos adversos.

4. Las pruebas que los Estados Unidos procuran excluir son, por lo tanto, decisivas para el análisis por el Grupo Especial del argumento del Japón basado en que el DC tuvo una reacción desmedida y excluyó indebidamente estas pruebas en su esfuerzo por aplicar hechos conocidos adversos. El Grupo Especial no puede evaluar adecuadamente el empleo de los "hechos conocidos" por el DC sin comprender qué información fue excluida. Es importante señalar que el párrafo 5 ii) del

artículo 17 no se refiere únicamente a las informaciones aceptadas por las autoridades. Los redactores reconocieron con acierto que podrían ofrecerse a las autoridades informaciones que éstas rechazaran indebidamente. No puede permitirse que una autoridad excluya pruebas indebidamente y después aproveche el carácter incompleto del expediente administrativo para defenderse en el examen de sus actos por un grupo especial de la OMC.

5. En segundo lugar, el párrafo 5 ii) del artículo 17 también reconoce que algunos procedimientos internos de formación del expediente administrativo pueden no haber sido "apropiados". El Japón presentó ciertas pruebas en su primera comunicación precisamente porque esas informaciones nunca fueron incorporadas en el expediente administrativo. Esas pruebas son necesarias para mostrar que los Estados Unidos: a) actuaron de mala fe al llevar a cabo una investigación parcial y no objetiva; y/o b) no establecieron los hechos adecuadamente. Si una autoridad ha actuado de mala fe, nada tiene de extraño que las pruebas de esos actos no figuren en el expediente administrativo. Es lógico, por lo tanto, que si una parte procura acreditar que una autoridad ha actuado de mala fe, el Grupo Especial tenga que considerar elementos de juicio que no están en el expediente. Del mismo modo, si una autoridad no ha establecido adecuadamente los hechos, es perfectamente probable que haya excluido hechos indebidamente del expediente. El Grupo Especial tiene que tomar conocimiento de esos hechos para determinar si la autoridad ha faltado o no a sus obligaciones.

6. El párrafo 5 del artículo 17 no debe interpretarse, como proponen los Estados Unidos, en el sentido de que impide al Grupo Especial determinar la compatibilidad entre los actos de los Estados Unidos y sus obligaciones en el régimen de la OMC tomando en consideración todos los hechos pertinentes. De lo contrario, un Miembro podría negarse a aceptar comunicaciones presentadas por una empresa declarante acerca de los hechos, con la certeza de que cualquier grupo especial sólo examinaría las pruebas del expediente.

7. La comunicación del Japón de 10 de agosto de 2000 indica detalladamente los motivos por los que cada uno de los elementos de prueba que los Estados Unidos rechazan es pertinente a los efectos del examen por el Grupo Especial.

8. El Japón también formuló una reclamación concreta respecto de las pruebas excluidas en el contexto de su argumento basado en el párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping, de que el Departamento no dio amplia oportunidad a NSC y NKK para presentar pruebas pertinentes.¹ Sin embargo, la exclusión de otros elementos de prueba es una de las múltiples formas en que el DC actuó indebidamente al establecer los hechos y/o al evaluarlos en forma parcial y no objetiva, dando lugar a varias de las otras reclamaciones formuladas por el Japón en este examen.

Pregunta 2

Rogamos al Japón que enumere las pruebas documentales que los Estados Unidos no reconocen y que el Japón alega que fueron presentadas a las autoridades de los Estados Unidos pero fueron rechazadas y no incorporadas en el expediente administrativo.

Respuesta

9. Esta pregunta se refiere a las comunicaciones de NKK y NSC sobre los coeficientes de conversión del peso, que las empresas declarantes presentaron antes del cierre del expediente

¹ Párrafos 117 a 119 de la primera comunicación del Japón.

administrativo del DC pero que éste excluyó de él posteriormente.² El Japón hizo referencia a la exclusión indebida de esa información en:

- **Prueba documental JP-28:** declaración jurada de Daniel L. Porter, asesor jurídico de NKK;
- **Prueba documental JP-46:** declaración jurada de Daniel J. Plaine, asesor jurídico de NSC.

En realidad, ninguna de las demás pruebas documentales de la Primera comunicación del Japón contiene las informaciones excluidas por el DC del expediente, en gran medida porque el Japón trató de reducir al mínimo la información de dominio privado presentada en este examen. El Japón, sin embargo, presentó efectivamente pruebas documentales que mostraban los lugares en que se había expurgado el texto:

- La **Prueba documental JP-29(d)** contiene la versión pública expurgada de la comunicación de NSC, de 23 de febrero de 1999, del coeficiente de conversión del peso y la explicación de los motivos por los que ese coeficiente no se había presentado antes. Esta versión se presentó después de que el DC dispuso que NSC excluyera de la carta el coeficiente de conversión.
- La **Prueba documental JP-29(e)** contiene la versión pública expurgada de la comunicación de NSC de 2 de marzo de 1999, de datos de reserva de su coeficiente de conversión del peso. También en este caso la versión fue presentada después de que el DC exigió que NSC excluyera de la carta ciertas informaciones, entre ellas los datos sobre pesos reales utilizados para extraer el coeficiente de conversión.
- La **Prueba documental JP-45(g)** contiene la versión pública de la comunicación de NKK de 23 de febrero de 1999 sobre el coeficiente de conversión del peso, incluyendo una explicación de la forma en que se lo calculó. Aunque se trata de la versión original presentada antes de que el DC exigiera la exclusión de las informaciones sobre el coeficiente de conversión, la versión pública de la comunicación no contiene el coeficiente de conversión que finalmente se excluyó.

El Japón ofrece presentar, si así lo dispone el Grupo Especial, las versiones originales confidenciales de estas comunicaciones, que contienen la información que el DC finalmente excluyó. Los documentos ya presentados deberían ofrecer, sin embargo, suficiente información al Grupo Especial para comprender las informaciones de que se trata.

Pregunta 3

Rogamos al Japón que explique en qué lugar de su solicitud de establecimiento de un grupo especial pidió que éste examinara la práctica general seguida por el DC de aplicar hechos conocidos adversos como una "medida" independiente sometida al Grupo Especial. En la sección E, "Conformidad", se impugnan "las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de aplicación general citados anteriormente" por no estar en conformidad con las obligaciones contraídas. Rogamos al Japón que indique dónde figura "citada anteriormente" la "práctica general" referente a la aplicación de hechos conocidos. ¿Considera el Japón que existe algún otro fundamento para que el Grupo Especial considere esa práctica, si no estuvo mencionada en la solicitud?

² Las **pruebas documentales JP-29(f)** y **JP-45(i)** contienen las cartas del DC de 12 de abril de 1999 dirigidas a NSC y NKK, respectivamente, rechazando formalmente la información de las empresas sobre el factor de conversión y exigiéndoles que volvieran a presentar las cartas sin la información rechazada.

Respuesta

10. La práctica general del DC de aplicar "hechos conocidos adversos" se manifiesta en una serie de disposiciones administrativas, o determinaciones definitivas, del DC. El DC aplicó esta práctica general en el caso del acero laminado en caliente, según consta en su determinación definitiva. Ésta, que es una de las disposiciones que se impugnan en esta diferencia, refleja así la decisión concreta de aplicar hechos conocidos adversos en este caso, así como la política general en materia de hechos conocidos adversos. Los Estados Unidos han alegado que en este asunto no adoptaron ninguna medida excepcional, con lo que reconocieron en lo esencial que habían aplicado una práctica general de larga data respecto de los "hechos conocidos".

11. Lo que el Japón alega es que la práctica de los Estados Unidos de aplicar hechos conocidos adversos es contraria a las obligaciones de los Estados Unidos con arreglo al párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Como esta reclamación figura en la sección E de la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por el Japón, está comprendida en el mandato del Grupo Especial. La referencia de la sección E a "las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de aplicación general citados anteriormente" no procuraba, ni tiene, el sentido estrecho que está implícito en la pregunta del Grupo Especial. Por el contrario, se refiere en términos amplios a las leyes, reglamentos y prácticas antidumping de los Estados Unidos, que indudablemente comprenden la práctica de los Estados Unidos de aplicar hechos conocidos adversos. A este respecto, aunque los Estados Unidos insisten en interpretar aisladamente las secciones A y E de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón, esas dos secciones deben interpretarse conjuntamente. El Japón no incluyó en cada una de sus solicitudes sustantivas un texto referente a la puesta en conformidad de cada una de esas prácticas porque el Japón consideraba que la solicitud general formulada al final de la solicitud de establecimiento de un grupo especial -que se refería claramente al análisis anterior sobre las cuestiones sustantivas concretas- era suficientemente clara e inequívoca.

12. Aun cuando el Grupo Especial considere que el Japón hubiera podido expresarse más claramente en su solicitud, los Estados Unidos no han demostrado ningún perjuicio concreto a sus posibilidades de defender sus intereses respecto de esta cuestión. Además, lo que realmente está en juego aquí es si el Grupo Especial ha de adoptar una decisión que se limite a los hechos de este asunto o que se aplique también a los casos futuros. Teniendo en cuenta que los Estados Unidos reconocen haber aplicado en el caso del acero laminado en caliente su práctica rutinaria respecto de los hechos conocidos, cualquier decisión en favor del Japón sobre este tema debería aplicarse, no sólo a este caso, sino también a todos los casos futuros. Pero, de cualquier modo, el Japón ha presentado los mismos argumentos tanto respecto de la práctica en general como de su aplicación en este caso.³

13. Remitimos al Grupo Especial una vez más a la comunicación del Japón de fecha 10 de agosto de 2000 acerca de este tema.

Pregunta 4

El Japón sugiere que los Estados Unidos debieron haber examinado el "nivel general de cooperación" al determinar si aplicaban o no hechos conocidos a KSC, NSC y NKK. Rogamos al Japón que explique en qué lugar del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping encuentra que esa disposición establezca el empleo de los hechos conocidos sobre la base del grado de cooperación. Supóngase, hipotéticamente, que el párrafo 8 del artículo 6 no limite el empleo de los hechos conocidos sobre la base del grado de cooperación. ¿Podría interpretarse el párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping en el sentido de que indica que, cuando no se disponga de hechos necesarios, la determinación puede efectuarse sin "colmar las lagunas", sino

³ En la primera comunicación del Japón se señala brevemente la práctica general en los párrafos 59 y 60, pero después se analiza detenidamente su aplicación en los párrafos 61 a 128.

simplemente sobre la base de los hechos de que se dispone? El Japón parece sugerir que sólo deben aplicarse "hechos conocidos" para "colmar las lagunas" de la información suministrada a la autoridad investigadora. Sírvanse formular sus observaciones.

Respuesta

14. El Grupo Especial parece haber interpretado mal el argumento del Japón. Nunca hemos sugerido que el grado de cooperación de una parte debiera influir en la *aplicación* de hechos conocidos.

15. El párrafo 8 del artículo 6 no se refiere directamente al grado de cooperación prestada por una parte. Simplemente autoriza a recurrir a los hechos de que se tenga conocimiento, suponiendo la existencia de las circunstancias indicadas en la disposición. Pero tanto la aplicación como la elección de los hechos conocidos están limitadas específicamente en el párrafo 8 del artículo 6 por su referencia al Anexo II. El Anexo II presenta un itinerario para: a) determinar si se han de aplicar o no los hechos conocidos (párrafos 1, 3 y 5); y b) circunscribir las fuentes a las que puede recurrir la autoridad al aplicar los hechos conocidos (párrafo 7). Una vez establecido que una autoridad se ve obligada a aplicar los hechos conocidos, el párrafo 7 indica que la autoridad debe actuar con especial cuidado al escoger los hechos conocidos. Como regla general, el párrafo 7 establece que la autoridad debe procurar la información que se aproxime más estrechamente a la realidad. Por eso dispone el párrafo 7 que la autoridad actúe "con especial prudencia" al escoger los hechos conocidos y que debe "comprobar la información a la vista de la información de otras fuentes independientes". Es aquí donde el Japón encuentra respaldo para el concepto de que las disposiciones del Acuerdo Antidumping sobre los hechos conocidos tienen por único objeto llenar las lagunas causadas por la falta de información.

16. La última frase del párrafo 7 no altera este objetivo primordial. Da un fundamento para no *premiar* a la parte que no colabora por haber procedido así. Pero, al hacerlo, la frase aclara perfectamente que sólo puede producirse un resultado menos favorable cuando una parte *deja de comunicar* informaciones.

17. Reiteramos, sin embargo, que la última frase del párrafo 7 de ningún modo permite a la autoridad escoger informaciones destinadas específicamente a castigar a una parte. Sigue aplicándose el objetivo de las disposiciones sobre los hechos conocidos, consistente en colmar las lagunas. Lo que cambia cuando se considera que una parte no ha cooperado al dejar de comunicar informaciones son las inferencias que puede hacer una autoridad al escoger los hechos conocidos. (Véase la respuesta del Japón a la pregunta 7.) Pero, aún así, el párrafo 7 sólo dice que el resultado *podría* ser menos favorable debido a la aplicación de los hechos conocidos por la autoridad en ese caso; la disposición no otorga una licencia para que la autoridad castigue deliberadamente a un declarante por falta de cooperación. La autoridad debe evaluar si los hechos conocidos que se escogen son o no lógicos y razonables conforme a los requisitos del párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II, como se explicó en el párrafo 15, *supra*.

18. Es importante señalar que en la investigación sobre el acero laminado en caliente el DC no se encontró ante un caso de declarantes que no cooperaban y no comunicaban informaciones. En el caso de NSC y NKK, la información fue efectivamente suministrada -no se dejó de comunicarla- una vez que las empresas advirtieron que les era posible obtenerla. Por lo tanto, no debió haberse puesto en marcha el mecanismo del párrafo 8 del artículo 6 respecto de esas empresas; no tenían que aplicarse a ellas los hechos conocidos. En cuanto a KSC, la información que el DC le pidió y que KSC no presentó no dejó de comunicarse por omisión de KSC, porque ésta nunca tuvo control de ella: así lo demostró a la DC a través de reiterados esfuerzos destinados a obtener de CSI, una empresa solicitante en este asunto, la información que se pedía. Además, KSC ofreció información sustitutiva, que el DC podría haber utilizado. En otras palabras, aun suponiendo que hubiera estado justificada la aplicación de los hechos conocidos respecto de KSC conforme al párrafo 8 del artículo 6, el DC no

tenía fundamentos razonables para deducir que los datos más adecuados para colmar esa laguna fueran los correspondientes al segundo de los márgenes de dumping más elevados.

Pregunta 5

Rogamos al Japón que presente al Grupo Especial referencias concretas o copias de los documentos u otras informaciones que, a juicio del Japón, demuestren que los declarantes japoneses pidieron la asistencia del DC para suministrar la información pedida en su cuestionario.

Respuesta

19. **KSC**: existen numerosos ejemplos de los pedidos de asistencia de KSC. El 9 de noviembre de 1998, un día después de la fecha en que KSC recibió la carta de CSI de 6 de noviembre de 1998 en que se rechazaba la visita de abogados y asesores en contabilidad de KSC, los abogados de KSC se reunieron especialmente con el DC para poner al organismo en conocimiento de la situación. Véase la **Prueba documental JP-42(n)**. A continuación de esa reunión, KSC envió una carta al DC, el 10 de noviembre de 1998: véase la **Prueba documental JP-42(i)**. Además, en una carta al DC de 3 de diciembre de 1998, KSC le recordó que "no hemos recibido *ninguna respuesta* del Departamento".⁴ Esa afirmación se hizo no sólo sobre la base de la convicción de que el DC debió haber dado respuesta a KSC tras sus reuniones y sus cartas, sino también con el fin de obtener una respuesta del DC. En la misma carta KSC pidió al DC que se le permitiera participar en una reunión que iban a tener funcionarios del DC con abogados de los solicitantes (es decir, de CSI), y se refirió concretamente a la negativa de CSI a suministrar la información necesaria a KSC, "a fin de que todos los interesados puedan tener una comprensión completa de las cuestiones en juego". En lugar de suministrar cualquier orientación o garantías de que también tendría en cuenta las preocupaciones de KSC, el DC nuevamente no dio respuesta alguna.

20. KSC insistió en sus esfuerzos por convencer al DC de que le suministrara alguna orientación. En su carta al DC de 18 de diciembre de 1998, KSC se expresó más concretamente en su solicitud de asistencia. Indicó que no había "recibido *ninguna información, orientación ni respuesta* del Departamento, con excepción de una serie de preguntas incluidas en la sección A del cuestionario complementario del Departamento, en que se pide a KSC que presente informaciones sobre CSI": véase la **Prueba documental JP-42(n)** (sin cursivas en el original). KSC no podría haberse expresado con más claridad sobre sus dificultades para obtener informaciones de CSI y su necesidad de obtener la asistencia del DC.

21. **NKK**: NKK pidió expresamente la orientación del DC sobre la forma de responder al pedido del coeficiente de conversión del peso. Tras recibir las secciones B, C, y D del cuestionario complementario del DC el 4 de enero de 1999 (**Prueba documental JP-45(c)**), los abogados de NKK se comunicaron con el funcionario competente del DC para aclarar la solicitud de éste y se les dijo que la pregunta complementaria sólo tenía por objeto confirmar que NKK no disponía de un coeficiente de conversión que pudiera comunicar: véase la **Prueba documental JP-28**. El funcionario del DC no explicó que bastaría una estimación más precisa del peso de las ventas en cuestión.⁵

22. Es importante observar que el aviso a la autoridad de las dificultades que experimenta una parte para suministrar las informaciones solicitadas es lo único que exige el párrafo 13 del artículo 6 para establecer la responsabilidad de las autoridades de prestar asistencia. El párrafo 13 del artículo 6

⁴ Carta de KSC al DC de 3 de diciembre de 1998 (presentada como **Prueba documental JP-78**).

⁵ Este punto no es pertinente respecto de NSC. La naturaleza de la dificultad con que tropezó NSC era un equívoco ocurrido entre divisiones internas de la empresa, y no una falta de asistencia prestada por el DC.

impone a las autoridades el deber de "tener debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas" y "prestar toda la asistencia factible". Estas obligaciones no dependen de que la parte pida asistencia. Cada una de las empresas precisó al DC que estaba experimentando dificultades. Es el DC el que omitió actuar ante ello.

23. Además, en lo que respecta a NKK y NSC, ambas empresas pidieron implícitamente la asistencia del DC (es decir, las adaptaciones del caso) dándole mayor plazo para presentar el coeficiente pedido: véanse las **pruebas documentales JP-29(d)-(e)** y **JP-45(g)** (en que se presentan los coeficientes de conversión solicitados).

Pregunta 6

Rogamos al Japón que aclare cuál es a su juicio la diferencia, si existe alguna, entre hacer "inferencias desfavorables" o aplicar "hechos conocidos adversos" y el "resultado menos favorable" que se menciona en el párrafo 7 del Anexo II del Acuerdo Antidumping.

Respuesta

24. Efectivamente no existe diferencia en la nomenclatura de los Estados Unidos entre las "inferencias desfavorables" y la aplicación de "hechos conocidos adversos". Los "hechos conocidos adversos" no son más que una expresión abreviada que se refiere a la aplicación de los hechos conocidos utilizando inferencias que son desfavorables para la parte interesada. Con arreglo a la norma legal de los Estados Unidos las autoridades determinan en primer lugar la necesidad de aplicar los hechos conocidos: véase 19 U.S.C., artículo 1677e(a) (**Prueba documental JP-4(k)**). Si una parte "no ha cooperado actuando en toda la medida de sus posibilidades", la autoridad "puede hacer una inferencia desfavorable para los intereses de esa parte al escoger entre los demás hechos conocidos": véase 19 U.S.C., artículo 1677e(b) (**Prueba documental JP-4(k)**),

25. En sí mismas, estas palabras de la disposición legal parecen bastante razonables. Como se analiza en la respuesta a la pregunta 4, *supra*, y se verá en la respuesta a la pregunta 7, *infra*, puede haber casos en que una autoridad se vea obligada a hacer inferencias frente a la falta de informaciones. Pero las palabras del texto legal no explican cabalmente por sí solas lo que el DC quiere decir cuando hace inferencias desfavorables. Como se explicó en la Primera comunicación del Japón, los Estados Unidos no buscan informaciones fiables; escogen hechos "suficientemente adversos para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa al Departamento". El DC no hace absolutamente ningún esfuerzo para discernir si su elección de los hechos conocidos es o no lógica o razonable.

26. Por lo tanto, existe una diferencia muy grande entre la forma en que los Estados Unidos utilizan la expresión "inferencia desfavorable" o "hechos conocidos adversos" y la expresión "menos favorable" que figura en el párrafo 7 del Anexo II. Como explicó el Japón en su Primera comunicación, la última frase del párrafo 7 del Anexo II sólo menciona la posibilidad de un resultado "menos favorable" indicando simplemente que la falta de cooperación "*podría* conducir a un resultado menos favorable para esa parte" (sin cursivas en el original). Los Estados Unidos interpretan esta frase como si les diera carta blanca para aplicar cualesquiera hechos conocidos que escojan. Pero la frase no contiene ninguna disposición que suprima la obligación que pesa sobre las autoridades conforme a las dos primeras frases del párrafo 7, de actuar con especial prudencia al aplicar los hechos conocidos. Los hechos escogidos y las inferencias hechas sobre la base de ellos tienen que ser lógicos y razonables conforme a las circunstancias; el resultado puede acabar siendo menos favorable pero los hechos, en sí mismos, deben ser adecuados.

27. Por lo tanto, la diferencia entre hacer "inferencias desfavorables" y un "resultado menos favorable" consiste en que lo primero -al menos en la forma en que lo aplican los Estados Unidos- autoriza a castigar a una parte recalcitrante; lo segundo advierte de un resultado más incierto por la omisión de cooperar. Si bien ambos conceptos permiten la utilización de una inferencia que puede resultar desfavorable, el párrafo 7 no faculta a las autoridades a utilizar el margen de dumping más alto disponible, o el que le sigue, sin prestar ninguna atención a la razonabilidad de la cifra. A esto se refiere precisamente la prescripción del párrafo 7, de que la autoridad actúe con especial prudencia al escoger los hechos conocidos. Los Estados Unidos, al escoger un margen "suficientemente adverso para satisfacer la finalidad de la regla sobre los hechos de que se tenga conocimiento, que es inducir a los declarantes a facilitar información completa y precisa al Departamento", no cumplen los requisitos del párrafo 7.

Pregunta 7

¿Opina el Japón que una parte que entorpezca la investigación debe recibir exactamente igual trato que una parte que coopera en lo que respecta a la aplicación de los hechos conocidos? ¿Considera el Japón que esa parte tiene derecho a los hechos conocidos "neutrales y representativos" del mismo modo que la parte que simplemente no está en condiciones de facilitar información? ¿Qué ocurre en el caso de una parte que se niega a dar acceso a informaciones, es decir, no permite que determinadas informaciones se verifiquen: considera que el Japón que esa parte tiene derecho a que se apliquen hechos conocidos "neutrales y representativos" del mismo modo que la parte que simplemente no está en condiciones de facilitar información? El párrafo 8 del artículo 6 dispone que pueden efectuarse determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento en las tres situaciones. En caso de que el Japón considere que no se requiere en los tres casos el mismo trato neutral, ¿sobre qué base distinguiría el Japón entre una parte interesada que "niegue el acceso" a la información, "no la facilite" o "entorpezca significativamente la investigación"?

Respuesta

28. No. El Japón reconoce que una parte que entorpece significativamente la investigación puede perfectamente recibir un trato distinto. El argumento del Japón es que el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II no autorizan un castigo.

29. El Japón desea aclarar ante todo que, como se explicó en la respuesta a la pregunta 4, el párrafo 8 del artículo 6 no hace más que enumerar circunstancias que pueden justificar la aplicación de hechos conocidos; en sí mismo no indica cuáles hechos pueden utilizarse concretamente una vez adoptada la decisión de aplicar los hechos de que se tenga conocimiento. Pero el texto del párrafo 8 del artículo 6 debe interpretarse estrictamente, habida cuenta de las limitaciones que impone a la autoridad en cuanto a la posibilidad de aplicar los hechos conocidos. En primer lugar, los hechos conocidos pueden emplearse cuando una parte "niegue el acceso a la información *necesaria* o no la facilite dentro de *un plazo prudencial*" (sin cursivas en el original). Sólo la falta de información *necesaria* justifica la aplicación de los hechos conocidos, y las partes deben disponer de *un plazo prudencial* para facilitar esa información. En segundo lugar, la autoridad puede aplicar los hechos conocidos cuando una parte "entorpezca significativamente la investigación" (sin cursivas en el original). Estas expresiones son extremadamente enérgicas. "Entorpecer" significa "retardar, dificultar" la investigación. "Significativamente" es "de modo significativo", es decir, "que tiene importancia por representar o significar algún valor" (en inglés, "*significantly*" ("significativamente") es "*having or likely to have considerable influence or effect*" ("que tiene o puede tener una influencia o efecto considerable")). La disposición, por lo tanto, supone una obstrucción grave de una investigación. Por último, las determinaciones "*podrán* formularse" sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento. En consecuencia, la falta de informaciones no da lugar automáticamente a la aplicación de los hechos conocidos. La autoridad tiene que efectuar alguna apreciación razonable, basada en los principios restrictivos del párrafo 8 del artículo 6, al decidir si ha de aplicar o no los

hechos conocidos. Una vez adoptada la decisión de aplicarlos, cualquier inferencia que se haga sobre la base del comportamiento del declarante tiene que ser lógica y razonable.

Pregunta 8

Los Estados Unidos han planteado que, como utilizaron en calidad de "hechos conocidos" informaciones facilitadas por las propias empresas declarantes, no se estaban basando en una fuente de información secundaria. Rogamos al Japón que formule sus observaciones sobre este argumento y sus consecuencias, si las tiene.

Respuesta

30. La interpretación que los Estados Unidos dan al párrafo 7 del Anexo II es excesivamente amplia. Los Estados Unidos interpretan "fuente secundaria" como informaciones provenientes de fuentes que no son las partes mismas.⁶ Sin embargo, no puede ser ése el propósito del párrafo 7. La información primaria es la que se ha solicitado específicamente. Cualquier otra información -incluso la facilitada por la parte- es secundaria. Interpretar el párrafo 7 de otro modo significaría limitar indebidamente la obligación de la autoridad de actuar con especial prudencia al escoger los hechos conocidos y al corroborar esos hechos.

31. El empleo en el párrafo 7 de la expresión "con especial prudencia" destaca el cuidado excepcional que deben observar las autoridades al apoyarse en informaciones de fuente secundaria. Ese alto nivel de cuidado tiene por objeto asegurar en ese caso que la información utilizada sea fiable y lo más cercana posible a la realidad. La interpretación que los Estados Unidos dan al párrafo 7 frustra ese objetivo abriendo una gran brecha.

32. Además, esta interpretación de los Estados Unidos, en realidad, va en contra de su propio argumento. Si las fuentes secundarias significan solamente informaciones no suministradas por la parte afectada, ello significa que todo el párrafo se limita a los casos en que la autoridad utiliza como hechos conocidos informaciones provenientes de otras fuentes.⁷ Sin embargo, los Estados Unidos se basan en la última frase del párrafo 7 para apoyar su aplicación de hechos conocidos adversos en este caso. Según los Estados Unidos, la referencia al resultado "menos favorable" supone que las autoridades pueden escoger hechos que son desfavorables cuando una parte no coopera. Si el párrafo 7 no se aplica a la utilización de informaciones que provienen del declarante, entonces la referencia al resultado "menos favorable" no se aplica y no puede utilizarse para justificar el uso de hechos conocidos adversos. No se puede sostener a la vez una cosa y lo contrario.

Pregunta 9

El Japón afirma que los Estados Unidos, cuando se negoció el Acuerdo Antidumping, propusieron un texto similar a su interpretación de que conforme al párrafo 4 del artículo 9 sólo deben excluirse del cálculo de la tasa los márgenes basados "totalmente" en los hechos conocidos. Rogamos al Japón que facilite las referencias correspondientes y ejemplares de los documentos respectivos que apoyen su afirmación.

⁶ Primera comunicación de los Estados Unidos párrafo B-163; véase también el párrafo B-110.

⁷ El párrafo 7 debe interpretarse en conjunto. El texto inicial de la segunda frase ("En tales casos") remite a la primera frase, que contiene la referencia a "una fuente secundaria". El empleo de la expresión "Como quiera que sea" vincula la tercera frase con el resto del párrafo, relacionando el resultado "menos favorable" con la aplicación de los hechos conocidos de "una fuente secundaria".

Respuesta

33. El Japón ha localizado una comunicación oficial de la Misión del Japón en Ginebra en que se resumen discusiones orales celebradas durante una reunión del "Grupo de los Ocho", el 23 de octubre de 1991. En un mensaje enviado el 5 de noviembre de 1991 se informa de que el negociador de los Estados Unidos abogó por la inserción de la palabra "totalmente" (en inglés, "solely") a continuación de la palabra "establecidos", en la disposición correspondiente del proyecto "Nueva Zelandia III". Si se hubiera aceptado la propuesta de los Estados Unidos, el párrafo 4 del artículo 9, en la parte correspondiente, habría tenido el siguiente texto:

... con la salvedad de que las autoridades no tomarán en cuenta a los efectos del presente párrafo los márgenes nulos y *de minimis* ni los márgenes establecidos **totalmente** en las circunstancias a que hace referencia el párrafo 8 del artículo 6.

Como otros participantes no estuvieron de acuerdo, esta propuesta de los Estados Unidos y las versiones sustitutivas sugeridas por otros países fueron rechazadas, y la disposición se mantuvo sin cambios.⁸

34. La palabra "totalmente" tiene un significado idéntico, al menos en este contexto, al de la palabra "enteramente", y por lo tanto confirma que los Miembros rechazaron específicamente un texto que habría respaldado la posición de los Estados Unidos en este asunto.

Pregunta 10

Supóngase, hipotéticamente, que la aplicación de los hechos conocidos haya sido adecuada en este caso. Los márgenes de los tres declarantes investigados se basaron, en parte, en los hechos conocidos. En tal situación, ¿en qué forma entiende el Japón que debió calcularse el margen de los productores que no fueron objeto de investigación? Si la respuesta es que los márgenes de los productores objeto de investigación debieron recalcularse para excluir las "porciones" basadas en los hechos conocidos, rogamos al Japón que indique cuál es la disposición del Acuerdo Antidumping que autoriza tales nuevos cálculos.

Respuesta

35. El Japón efectivamente entiende que debió calcularse la tasa aplicable a todos los demás exportadores sobre la base de los márgenes de los productores sometidos a investigación en cuanto no se basaran en los hechos conocidos. En el caso del acero laminado en caliente esto habría significado lo que sigue:

- Calcular el margen de KSC sin tener en cuenta sus ventas de exportación a CSI.
- Calcular los márgenes de NSC y NKK sin tener en cuenta sus ventas de productos expresadas en pesos teóricos (o calcularlos *con* los coeficientes de conversión que efectivamente presentaron esas empresas y que, en el caso de NKK, fueron verificados).

⁸ Comunicación oficial de la Misión del Japón en Ginebra (5 de noviembre de 1991) (texto original y traducción al inglés) (presentado como **Prueba documental JP-79**).

- Determinar el promedio ponderado de los tres márgenes, teniendo en cuenta las menores cantidades de exportación derivadas de la consideración sólo parcial de las exportaciones de KSC y NSC (las ventas de NKK expresadas en pesos teóricos se efectuaron en el mercado interno, por lo que su exclusión no afectaría a la ponderación por cantidades exportadas).

36. Este método está autorizado por el párrafo 4 del artículo 9, que fija los parámetros de la discrecionalidad con que cuentan las autoridades para calcular el margen aplicable a los productores que no han sido objeto de investigación. Algunos de esos parámetros limitan la magnitud del margen: no puede exceder de ciertos límites establecidos en los incisos i) y ii). Otros son de índole metodológica: la autoridad debe descartar de su cálculo los márgenes nulos y *de minimis*, así como los márgenes basados en los hechos conocidos. Como el texto del párrafo 4 del artículo 9 excluye el empleo de márgenes afectados por los "hechos conocidos", y no contiene el término restrictivo "totalmente" como suponen los Estados Unidos, el Japón considera que el método que propone se ajusta mejor al párrafo 4 del artículo 9. Dentro de estos parámetros, el Japón considera que el DC puede y debe calcular la tasa aplicable a todos los demás exportadores utilizando los datos que constan en el expediente que no están basados en los hechos conocidos.

Pregunta 11 (parte 1)

El Acuerdo Antidumping establece expresamente la necesidad de una determinación preliminar antes de que puedan imponerse medidas provisionales, o de que puedan ofrecerse o aceptarse compromisos. No parece haber un requisito similar respecto de las circunstancias críticas. ¿Considera el Japón que la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10 no puede efectuarse antes de una determinación preliminar? En caso afirmativo, sírvanse explicarlo.

Respuesta

37. El Japón considera que, desde el punto de vista práctico, la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10 generalmente no puede efectuarse antes de una determinación preliminar de existencia de dumping. El Japón ha llegado a esta conclusión por tres razones.

38. La primera y primordial es que el párrafo 6 ii) del artículo 10 y el preámbulo del párrafo 6 del artículo 10⁹ exigen que las importaciones de que se trata hayan sido "objeto de dumping" antes de que la autoridad pueda efectuar una constatación de existencia de circunstancias críticas. No basta un "supuesto dumping".¹⁰ El Japón considera que el requisito del párrafo 6 del artículo 10, de que las importaciones de que se trata sean "objeto de dumping", impide en los hechos que la determinación mencionada en el párrafo 7 del artículo 10 se efectúe antes de que haya tenido lugar una determinación preliminar de existencia de dumping.

39. En segundo lugar, resulta difícil concebir cómo podrían las autoridades establecer que las "importaciones masivas de un producto objeto de dumping, efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto ... es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse", como lo requiere el párrafo 6 ii) del artículo 10, antes de haber realizado ninguna investigación.

⁹ Véase el párrafo IV.4 de la comunicación presentada por el Brasil en calidad de tercero.

¹⁰ Véase el artículo 5 del Acuerdo Antidumping ("Iniciación y procedimiento de la investigación").

40. El tercer fundamento se relaciona con la suficiencia de las pruebas sobre el conocimiento por el importador de la existencia de dumping. Es lógicamente imposible encontrar "pruebas suficientes" de conocimiento del dumping por el importador, porque el DC realizó esta constatación antes de ninguna determinación preliminar de existencia de dumping e incluso antes de haber pedido a los declarantes que presentaran sus respuestas al cuestionario. El DC llegó a la conclusión de que los importadores debían tener conocimiento de que estaban operando con mercancías objeto de dumping únicamente porque los solicitantes *sostenían* que los márgenes de dumping de NKK y NSC excedían de 25 por ciento.¹¹ Esto no puede constituir prueba suficiente por sí solo, porque los márgenes de dumping aducidos por los solicitantes son estimaciones influidas por su propio interés y realizadas sin contar con datos internos de los declarantes sobre sus ventas ni con ningún análisis externo efectuado por las autoridades. Este vicio de los datos de los solicitantes queda demostrado por la determinación de existencia de dumping efectuada en definitiva respecto de NKK y NSC una vez que el DC incorporó en el expediente y evaluó las informaciones respectivas. Resulta irónico que el DC haya llegado entonces a la conclusión de que específicamente NKK y NSC -las dos empresas cuyos márgenes estimativos constituían la base del "criterio del 25 por ciento"- *no tenían* márgenes de dumping superiores al 25 por ciento.¹²

Pregunta 11 (parte 2)

En el párrafo 34 de su declaración oral, el Japón alegó que "al aplicar requisitos poco exigentes al mismo tiempo para la iniciación y también para las determinaciones preliminares sobre circunstancias críticas, la autoridad puede bloquear efectivamente las importaciones mucho antes de que la verdad se manifieste". ¿Considera el Japón que el régimen de los requisitos es idéntico en los dos casos? Rogamos al Japón que explique en qué sentido se diferencian las "pruebas suficientes" del párrafo 7 del artículo 10 de las "pruebas suficientes" del párrafo 3 del artículo 5.

Respuesta

41. El Japón no considera que el régimen de los requisitos sea idéntico en los dos casos. Conforme al párrafo 3 del artículo 5, las "pruebas suficientes que justifican la iniciación de una investigación" deben ser menos exigentes que las "pruebas suficientes de que se cumplen las condiciones establecidas en [el párrafo 6 del artículo 10]", que requiere el párrafo 7 del artículo 10. Está firmemente establecido lo siguiente:

el peso y la calidad de las pruebas exigidas en el momento de la incoación son menores que el peso y la calidad de las pruebas exigidas para una determinación preliminar o definitiva del dumping, del daño y de la relación causal, hecha después de la investigación. En otras palabras, unas pruebas que, por su volumen o por su calidad, serían insuficientes para justificar una determinación preliminar o definitiva de la existencia de dumping, de daño o de relación causal podían muy bien ser suficientes para justificar la incoación de la investigación.¹³

¹¹ Véase el párrafo 269 de la primera comunicación de los Estados Unidos.

¹² *USDOC Final Dumping Determination*, 65 Fed. Reg., página 24370 (**Prueba documental JP-12**).

¹³ *México - Investigación antidumping sobre el jarabe de maíz con alta concentración de fructosa (JMAF) procedente de los Estados Unidos ("México - Jarabe de maíz")*, informe adoptado el 24 de febrero de 2000, WT/DS132/R, párrafo 7.94 (donde se cita el informe sobre el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, 19 de junio de 1998, WT/DS60/R, párrafo 7.57, y el asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a las importaciones de madera blanda procedentes del Canadá*, informe adoptado los días 27 y 28 de octubre de 1993, SCM/162, párrafo 332.

A la inversa, lo que puede bastar para justificar la iniciación de la investigación conforme al criterio menos exigente respecto de la prueba no basta para apoyar una determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas. El DC, en esta investigación, formuló su determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas basándose primordialmente en las mismas pruebas en que apoyó su decisión de iniciar la investigación. El párrafo 7 del artículo 10 requiere más que eso.

Pregunta 12

La CCI efectuó una determinación definitiva negativa acerca de la existencia de circunstancias críticas y no se impusieron derechos antidumping retroactivos en virtud del párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping. Rogamos al Japón que explique cuál es la "medida" que impugna a este respecto a la luz de que la medida definitiva no incluyó una constatación de existencia de circunstancias críticas.

Respuesta

42. Esta situación muestra un ejemplo clásico de incompatibilidad con el régimen de la OMC que es susceptible de reiterarse y de eludir sin embargo la revisión. Permitir que la medida de la CCI impida cualquier revisión de los actos indebidos del DC significaría permitir que este último imponga sistemáticamente medidas provisionales prohibitivas desde el punto de vista comercial y bloquee el comercio, pero después revoque esas constataciones en su determinación definitiva para evitar la revisión por la OMC. No debe permitirse semejante método.

43. Además, el Órgano de Apelación ha aclarado recientemente lo que sigue:

Cada vez que se identifique en la solicitud de establecimiento de un grupo especial uno de los tres tipos de medida enumerados en el párrafo 4 del artículo 17, un Miembro *podrá impugnar la compatibilidad de cualquier acto precedente* de la autoridad investigadora en el curso de una investigación antidumping.¹⁴

El Japón indicó en su solicitud de establecimiento de un grupo especial los derechos antidumping definitivos aplicados a las importaciones de determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón. En consecuencia, los actos y determinaciones precedentes del DC en el curso de su investigación están debidamente sometidos al Grupo Especial.

44. El DC adoptó una nueva política en materia de decisiones anticipadas sobre la existencia de circunstancias críticas, y ha aplicado ahora esa nueva política en diversos casos.¹⁵ En virtud de esta nueva política, el DC dicta decisiones prematuramente y sin información adecuada. Esta nueva política -tanto en términos generales como en su aplicación a este caso- constituye un acto que debe tratar este Grupo Especial (además de las violaciones referentes a la norma legal en sí misma).

¹⁴ *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, 28 de agosto de 2000, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, párrafo 73, nota de pie de página 39 (sin cursivas en el original).

¹⁵ Véase, por ejemplo: *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Non-Frozen Apple Juice Concentrate From the People's Republic of China*, 64 Fed. Reg. 61835 (15 de noviembre de 1999); *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate From the Russian Federation*, 64 Fed. Reg. 60422 (5 de noviembre de 1999); y *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Cut-To-Length Carbon-Quality Steel Plate From Japan*, 64 Fed. Reg. 20251 (26 de abril de 1999). Estas determinaciones se presentarán con la Segunda comunicación del Japón.

Pregunta 13 (parte 1)

En el párrafo 22 de su declaración oral, los Estados Unidos alegan que "el Japón no controvierte, en sí misma, la facultad discrecional del Departamento de efectuar una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas". ¿Está de acuerdo el Japón con esta afirmación de los Estados Unidos?

Respuesta

45. Los Estados Unidos tienen razón teóricamente. Sin embargo, al exigir que la decisión se adopte "lo antes posible después de la iniciación"¹⁶, se impide sistemáticamente que las determinaciones del DC:

- a) cumplan los requisitos del párrafo 6 del artículo 10, de que se haya constatado que los productos son "objeto de dumping" y que las "importaciones masivas", en caso de haberlas, probablemente "socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse"; y
- b) se efectúen sobre la base de "pruebas suficientes", como lo requiere el párrafo 7 del artículo 10.

El momento de la determinación en sí mismo no era el problema; sino, en gran medida, el apresuramiento de la decisión. Como se explicó en la respuesta a la pregunta 11, al efectuar la determinación sobre la existencia de circunstancias críticas antes de la determinación preliminar de existencia de dumping, los Estados Unidos no pueden establecer que las importaciones de que se trata son "objeto de dumping", requisito establecido por el párrafo 6 del artículo 10. Tampoco pueden determinar los Estados Unidos que las importaciones probablemente "socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse", porque nada se sabe todavía de la magnitud del dumping ni de la disponibilidad de cualquier medio de reparación. El Japón también recuerda al Grupo Especial que la disposición legal de los Estados Unidos en sí misma ni siquiera exige ninguna de esas constataciones, independientemente del momento en que se formule la decisión preliminar.

46. Además, la constatación prematura impide que la decisión se adopte sobre la base de "pruebas suficientes". La única prueba de que disponía el DC era la solicitud. Aunque eso podía bastar para iniciar una investigación, por sí solo no basta para determinar que existen circunstancias críticas: véase la respuesta a la pregunta 11. Al adoptar la decisión antes de que se hubiera pedido siquiera a las acerías japonesas que presentaran sus respuestas al cuestionario, el DC aseguró que el expediente fuera incompleto y tendencioso en favor de los solicitantes. Con ello, el DC violó el párrafo 3 del artículo 10 del GATT.

Pregunta 13 (parte 2)

El párrafo 7 del artículo 10 permite que se adopten medidas de protección en cualquier momento "tras el inicio" de una investigación, una vez que las autoridades investigadoras disponen de "pruebas suficientes" de los elementos indicados en el párrafo 6. Esto es similar, en su estructura, a la disposición del párrafo 3 del artículo 5 que permite la iniciación cuando existen "pruebas suficientes" de los elementos de existencia de dumping, de daño y de relación causal establecidos en los artículos 2 y 3. ¿Dónde encuentra el Japón un requisito de

¹⁶ *USDOC Critical Circumstances Policy Bulletin*, 63 *Fed. Reg.*, página 55364 (Prueba documental JP-3).

oportunidad temporal para la decisión preliminar de suspender la valoración en aduana o de adoptar otra de las medidas previstas en el párrafo 7 del artículo 10?

Respuesta

47. Aunque el párrafo 7 del artículo 10 no establece un *plazo* específico, hay limitaciones referentes a la oportunidad temporal de la decisión de la autoridad con arreglo al párrafo 7 del artículo 10 que están implícitas en la exigencia de "pruebas suficientes", así como en ciertas prescripciones sustantivas del párrafo 6 del artículo 10: que se haya constatado que las importaciones en cuestión son "objeto de dumping" y que las importaciones masivas probablemente socaven gravemente el efecto reparador de la medida antidumping definitiva. El Japón sostiene simplemente que el DC, al efectuar la determinación de existencia de circunstancias críticas en un momento tan prematuro, no tuvo ante sí elementos de juicio suficientes para cumplir los requisitos de los párrafos 6 y 7 del artículo 10.

48. El Japón no considera que exista ningún plazo fijo, siempre que existan "pruebas suficientes". La rapidez con que la autoridad puede reunir y analizar "pruebas suficientes" varía según los casos.

Pregunta 14

Rogamos al Japón que formule sus observaciones sobre la posición de los Estados Unidos en el sentido de que el empleo de la expresión '*causaría* daño', en el párrafo 6 i) del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, supone que el daño puede ser futuro y constituir sólo una amenaza en el momento presente.

Respuesta

49. La interpretación de los Estados Unidos de la expresión "causaría daño" en el sentido de que alude a acontecimientos futuros es ilógica: restringiría la percepción de derechos retroactivos exclusivamente a los casos de amenaza de daño. Ello sería incompatible con el propósito general retroactivo del artículo 10. Su párrafo 6 i) simplemente no puede interpretarse en el sentido de que se refiere a hechos futuros, como la amenaza de daño, en vista de la utilización del tiempo presente en prácticamente todos los demás verbos del artículo que se refieren a las características de hecho de lo que los Estados Unidos llaman "circunstancias críticas".

50. Los Estados Unidos también intentan trasladar al artículo 10 la nota de pie de página 9 del artículo 3, para poder afirmar que una constatación positiva de amenaza de daño constituye una constatación positiva de existencia de daño en virtud de la cual pueden percibirse derechos retroactivos.¹⁷ Como lo estableció el Japón en su primera comunicación, la nota de pie de página 9 no puede aplicarse al "daño" en el sentido con que se emplea esta expresión en el artículo 10 en general, y particularmente en su párrafo 6. El artículo 10 distingue sistemáticamente entre la amenaza y el daño, y su párrafo 6, en particular, habla del daño en tiempo presente. La posición de los Estados Unidos no tiene en cuenta el propósito de reparación que caracteriza las circunstancias críticas. ¿Cómo es posible reparar retroactivamente lo que aún no ha ocurrido? Ese propósito general de reparación está confirmado por otras disposiciones del artículo 10. Si la determinación definitiva de la autoridad es que la rama de producción de los Estados Unidos sufre amenaza de daño importante, el párrafo 4 obliga a restituir las sumas correspondientes a las medidas provisionales. El mismo concepto se aplica a las medidas provisionales retroactivas cuando la determinación preliminar sobre el daño se basa únicamente en la existencia de amenaza de daño importante.

¹⁷ Véase el párrafo B-256 de la primera comunicación de los Estados Unidos.

Pregunta 15

En el párrafo 29 de su declaración oral, los Estados Unidos alegan que "[l]as 700 páginas de pruebas documentales que acompañaban la solicitud contienen informaciones muy sustanciales sobre todas las cuestiones pertinentes". ¿Admitiría el Japón que las pruebas documentales presentadas con la solicitud contenían informaciones, en el sentido de pruebas, sobre todos los puntos pertinentes a los efectos de una determinación correspondiente al párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping?

Respuesta

51. No. La pregunta del Grupo Especial recoge la insistencia de los Estados Unidos en la cantidad de las alegaciones de los solicitantes y de los artículos periodísticos, como si *un número mayor* de artículos periodísticos no convincentes, o las alegaciones *más extensas*, se convirtieran en determinado momento en pruebas. No es así.

52. Como cuestión preliminar, la solicitud por sí sola -por muchas que sean las pruebas documentales que la acompañen- nunca puede constituir "pruebas suficientes" de los elementos del párrafo 6 del artículo 10, al menos en un caso controvertido. Hasta los Estados Unidos reconocen que la solicitud, en el mejor de los casos, sólo presenta una cara de la medalla.¹⁸ Eso puede bastar para iniciar una investigación, pero no constituye documentación suficiente para determinar sobre esa base la existencia de circunstancias críticas.

53. En segundo lugar, los documentos que acompañan la solicitud no cumplen dos aspectos fundamentales de la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10: que las importaciones sean efectivamente sean objeto de dumping (como lo requieren las referencias del párrafo 6 a "el producto objeto de dumping" y a "importaciones masivas de un producto objeto de dumping"), y que las importaciones masivas, si existen, probablemente "socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse". Estas dos determinaciones tienen que efectuarse por la autoridad por sí sola y no pueden realizarse hasta la determinación preliminar de existencia de dumping: véanse las respuestas a las preguntas 11 y 13.

54. En tercer lugar, desde el punto de vista de los hechos, las pruebas documentales que acompañan la solicitud no establecen los elementos del párrafo 6 i) del artículo 10 referentes al conocimiento por los importadores: que haya "antecedentes de dumping causante de daño, o que el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño...". El Grupo Especial debe observar la nota de pie de página 388 del párrafo B-273 de la Primera comunicación de los Estados Unidos, donde los Estados Unidos transcribieron algunos artículos periodísticos que parecen considerar la mejor ilustración de la existencia de "pruebas suficientes". No lo son. Por el contrario, demuestran el argumento del Japón. La mayoría de los artículos están fechados en septiembre de 1998, apenas unas pocas semanas antes de la presentación de la solicitud y cinco semanas *después* de que el DC estableció la conclusión de que los importadores sabían o debían saber acerca de la existencia de dumping y de daño (abril de 1998). Los artículos son vagos (por ejemplo, "1998 tiene aspecto de ser un año malo" o "los precios mundiales están muy por debajo de los precios en los Estados Unidos"). No identifican: a) las importaciones objeto de dumping, b) de acero laminado en caliente, c) procedentes del Japón, d) como causantes de daño para las acerías de los Estados Unidos e) durante el período en que, según la conclusión del DC, los importadores debían saber tal cosa.

¹⁸ Véase el párrafo B-72 de la primera comunicación de los Estados Unidos.

Pregunta 16

En este asunto, la determinación definitiva referente al daño fue de existencia de daño importante actual. En consecuencia, y suponiendo que se cumplieran las demás condiciones, podían imponerse derechos retroactivos. Sin embargo, se alega que sin una medida anterior adoptada en virtud del párrafo 7 del artículo 10 para garantizar la posibilidad de percibir derechos retroactivos, el cobro de esos derechos retroactivos sería imposible para muchos Miembros. ¿Reconoce el Japón alguna diferencia entre la decisión adoptada en virtud del párrafo 7 del artículo 10 para conservar la posibilidad de aplicar derechos retroactivos y la decisión de aplicarlos efectivamente con arreglo al párrafo 6 del mismo artículo?

Respuesta

55. El Japón considera que los criterios rigurosos de compatibilidad con las obligaciones del Acuerdo Antidumping deben cumplirse en cada etapa de los procedimientos y no sólo al término de ellos. Los Miembros pueden actuar en aplicación del párrafo 7 del artículo 10 cuando se han cumplido esos requisitos. No debe darse una interpretación laxa a esa disposición al comienzo de una investigación para facilitar más adelante la obtención de medidas con arreglo al párrafo 6 del artículo 10.

56. Además, este argumento es particularmente inadecuado en el caso de los Estados Unidos. Conforme a la práctica de los Estados Unidos, adoptada por su Servicio de Aduanas el 26 de mayo de 1997¹⁹, ese Servicio se abstiene de toda determinación definitiva sobre los derechos que deben pagarse durante 314 días contados desde la entrada de las mercancías, precisamente para hacer posible la percepción retroactiva de derechos antidumping. Por lo tanto, es innecesario efectuar una determinación anticipada de existencia de circunstancias críticas para asegurar la posibilidad de imposición y percepción de derechos retroactivos. Esa posibilidad ya existe jurídicamente, como resulta de la anterior política del DC de esperar la determinación preliminar sobre la existencia de dumping para dictar su determinación sobre la existencia de circunstancias críticas. El argumento de los Estados Unidos es simplemente falso. No hay ninguna razón para que los Estados Unidos desconozcan sus obligaciones con arreglo al párrafo 7 del artículo 10.

Pregunta 17

El Japón parece aceptar, en principio, que las ventas a compradores vinculados pueden no corresponder a operaciones comerciales normales, aunque discrepa con el criterio que aplican los Estados Unidos para determinar si ocurre o no tal cosa. En el párrafo 42 de su primera declaración oral, el Japón se refiere al texto del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo indicando que establece una lista obligatoria y exhaustiva de los métodos de determinación del valor normal. Como lo señala el Japón, el párrafo 2 del artículo 2 introduce las posibilidades que se indican (el valor reconstruido y el precio de exportación a un tercer país) estableciendo que esos métodos se aplicarán "Cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país exportador" o cuando "a causa de una situación especial del mercado o del bajo volumen de las ventas en el mercado interno del país exportador, tales ventas no permitan una comparación adecuada". ¿Está de acuerdo el Japón en que en este caso existían ventas del producto similar efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, y no se sostuvo que la situación especial del mercado o el bajo volumen de las ventas impidieran una comparación adecuada? En caso afirmativo, ¿sostiene el Japón que los métodos indicados son, a pesar de ello, posibilidades imperativas y exclusivas para la determinación del valor normal?

¹⁹ Memorando del Director de Aplicación de Normas Comerciales, expediente ENT-1 FO:TC:C:E AD (26 de mayo de 1997), en www.cebb.customs.treas.gov/public (presentado como Prueba documental JP-80).

Respuesta

57. El Japón está de acuerdo en que este caso existían ventas en el mercado interno de acero laminado en caliente efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, y no se sostuvo que la situación especial del mercado o el bajo volumen de las ventas impidiera una comparación adecuada. Esas ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales incluían tanto ventas efectuadas por los declarantes a empresas "vinculadas" con ellos (lo cual, señálemoslo una vez más, significa simplemente empresas en que el declarante poseyera un porcentaje del capital que podría reducirse al 5 por ciento, o que poseyeran un porcentaje del capital de la empresa declarante que podía reducirse a un 5 por ciento), como también ventas a clientes "no vinculados". El Japón sostiene que el DC debió haber empleado, en el cálculo del valor normal, todas esas ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, incluyendo las ventas a las empresas que no pasaron la prueba del 99,5 por ciento. No habría sido preciso, entonces, recurrir a las alternativas especificadas en el párrafo 2 del artículo 2; el párrafo 1 habría bastado.

58. Las alternativas previstas en el párrafo 2 del artículo 2 sólo adquieren pertinencia en un caso: cuando el DC llega a la conclusión de que *no existen* ventas en el mercado interno efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales. En ese caso, sus únicas posibilidades son las ventas a un tercer país o el valor reconstruido. El Japón no alega que las autoridades deban recurrir a las ventas en un tercer país o al valor reconstruido siempre que se compruebe la existencia de *cualquier* venta en el mercado interno que no corresponde a operaciones comerciales normales.

59. Lo que el DC *no puede* hacer, cuando determina que las ventas a *determinado* comprador vinculado no corresponden a operaciones comerciales normales, es sustituirlas por las reventas ulteriores efectuadas por ese comprador vinculado. El Japón emplea el párrafo 2 del artículo 2 para explicar que el DC sólo tiene tres posibilidades para calcular el valor normal cuando determina que las ventas a determinado comprador no corresponden a operaciones comerciales normales: usar las ventas del declarante efectuadas en el mercado interno a otros clientes; o, si *no existen* ventas en el curso de operaciones comerciales normales (u ocurre alguna de las otras situaciones previstas en el párrafo 2 del artículo 2), entonces debe emplear ventas en un tercer país o el valor reconstruido. No puede recurrir a reventas ulteriores.

Pregunta 18

Supóngase que la información correspondiente a todo el período objeto de investigación muestra tendencias diferentes de la del último período: por ejemplo, una declinación menos pronunciada en los tres años que del segundo al tercero, o una mejora al comparar el primero con el tercero pero con un retroceso importante del segundo año (mucho mejor que el primero) al tercero. ¿Opina el Japón que una autoridad investigadora, al examinar la cuestión del daño, está impedida de tomar en consideración el hecho de que la información relativa al período más reciente es más pertinente, y no puede asignarle mayor peso en el análisis?

Respuesta

60. El Japón no alega que la autoridad esté impedida de destacar la última parte de su período de investigación por ser más pertinente. Lo que sí alega el Japón, en cambio, es que la CCI se ha concentrado en este caso en los dos últimos años en una medida que excede con mucho de una simple acentuación discrecional. El Acuerdo Antidumping exige que las autoridades examinen expresamente todas las tendencias pertinentes a lo largo del período objeto de investigación. En realidad, la CCI tradicionalmente ha examinado el volumen, los precios y la repercusión de las importaciones investigadas sobre la rama de producción nacional a lo largo de todo el período objeto de investigación. Las tendencias manifestadas entre el primer año y el tercero de un período que fueran contradictorias con las tendencias entre el segundo año y el tercero tendrían pertinencia especial. Sin

embargo, son precisamente esas las tendencias que la CCI desconoció, concentrando su análisis de los efectos en los dos últimos años del período.

61. Los párrafos 4 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping obligan a las autoridades a examinar las tendencias en todo el período objeto de investigación, aunque la autoridad opte por resaltar los dos últimos años del período. El párrafo 4 exige "una evaluación de todos los factores e índices económicos pertinentes". Las tendencias manifestadas durante todo el período objeto de investigación influyen incuestionablemente en el estado de una rama de producción. Aunque una autoridad considere que los dos últimos años del período son especialmente ilustrativos, su análisis de los efectos debe incluir igualmente un estudio expreso de ambos.

62. El párrafo 5 del artículo 3 dispone que "[l]a demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades". El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Calzado*, que examinó una disposición análoga del Acuerdo sobre Salvaguardias, declaró que las autoridades argentinas habían concentrado su análisis sobre la relación causal en forma inaceptable en los años primero y quinto de su período de investigación, desconociendo de ese modo tendencias pertinentes en los años intermedios cuando "para el análisis y la determinación de la relación de causalidad debe ser esencial la *relación* entre los movimientos de las importaciones (volumen y participación en el mercado) y los movimientos de los factores de daño".²⁰ El Grupo Especial reconoció que la relación causal entre las importaciones objeto de investigación, las diferentes causas de daño y los resultados de la rama de producción sólo se ponen de manifiesto al considerarlas dinámicamente, a lo largo de un período de años, y no estáticamente entre dos momentos.

63. Cuando las tendencias de una rama de producción son distintas entre el primer año y el tercero de un período objeto de investigación y entre el segundo y el tercero de esos años, la autoridad investigadora no puede concentrarse en lo último excluyendo lo primero sin desconocer con ello "factores económicos pertinentes", con violación del párrafo 4 del artículo 3, así como pruebas pertinentes sobre la relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño, violando el párrafo 5 del artículo 3. Aunque las autoridades puedan considerar que los dos últimos años del período tienen mayor fuerza probatoria -por ser indicios más firmes de daño importante actual, por ejemplo- ello no exime a las autoridades de su obligación de examinar tendencias determinadas consideradas a lo largo de todo el período objeto de investigación -en especial las tendencias contradictorias- y poner de manifiesto ese examen en su determinación definitiva.

64. El examen realizado por la CCI en este caso sobre la *repercusión* estuvo concentrado en los dos últimos años de su período de investigación, despreciando el análisis de la evolución entre el primer año del período y el tercero. Es extraordinario el contraste entre el último párrafo de la página 17 y el primero de la página 18 de la decisión de la CCI. La CCI salta en forma inexplicable de un análisis de tres años a otro de dos. Este cambio carente de explicación respecto de los resultados financieros -uno de los factores más importantes que corresponde considerar- no constituye un "examen objetivo" conforme a lo que exige el párrafo 1 del artículo 3.

65. Como en la hipótesis planteada por el Grupo Especial, las tendencias de la rama de producción se diferenciaban acentuadamente entre los dos períodos. Mientras que los beneficios y el volumen de los envíos se redujeron entre el segundo año del período y el tercero, ambas variables presentaron aumentos entre el primer año del período y el tercero.²¹ En otras palabras, esos

²⁰ *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, 25 de junio de 1999, WT/DS121/R, párrafo 8.237 (con cursivas en el original) ("*Argentina - Calzado*").

²¹ Entre 1996 y 1998 el total de los envíos de la rama de producción aumentó de 63,6 millones de toneladas a 64,0 millones de toneladas; los beneficios de explotación aumentaron de 430,8 millones de dólares

indicadores objetivos de los resultados de la rama de producción nacional mejoraron durante todo el período objeto de investigación a pesar de un aumento de 420 por ciento de los volúmenes de importación.²² De este modo, la CCI, en su análisis sobre la repercusión, se apartó de su obligación de analizar estas tendencias de gran pertinencia, especialmente teniendo en cuenta su contradicción con sus conclusiones, en violación de los párrafos 1, 4 y 5 del artículo 3.

Pregunta 19

Rogamos al Japón que aclare al Grupo Especial si alega que la CCI no recabó informaciones correspondientes a los tres años del período objeto de investigación y que no examinó en absoluto datos correspondientes al conjunto de la rama de producción, o si la afirmación del Japón es que, aunque la CCI mencionó esas informaciones en su determinación, desconoció los datos en su análisis.

Respuesta

66. El Japón no niega que la CCI recabó datos correspondientes a todo el período de tres años objeto de la investigación ni que la CCI al menos mencionó el conjunto de los productores nacionales al hacer referencia a datos globales correspondientes a la rama de producción. Lo que alega el Japón es que la CCI no consideró adecuadamente esa información como un factor de su determinación. Concretamente, la CCI no relacionó sus conclusiones sobre el mercado comercial con el conjunto de los productores, como exigen los artículos 3 y 4, y no formuló expresamente en su análisis de las repercusiones su examen de las tendencias pertinentes correspondientes a tres años, en violación de los párrafos 4 y 5 del artículo 3.

67. Como se analizó en la respuesta a la pregunta 18, los párrafos 4 y 5 del artículo 3 en conjunto obligan a las autoridades a examinar las tendencias pertinentes durante todo el período objeto de investigación, aunque hagan hincapié en determinadas tendencias correspondientes a una parte del período por ser de mayor fuerza probatoria. La CCI tradicionalmente examina las tendencias referentes al volumen y el precio de las importaciones y su repercusión sobre la rama de producción nacional durante todo el período objeto de investigación. En este caso, sin embargo, la CCI concentró su análisis sobre la repercusión en los dos últimos años del período trienal de investigación. La CCI poseía incuestionablemente informaciones que abarcaban la totalidad del período, determinó las tendencias de la participación en el mercado y los precios en todo el período al efectuar su análisis sobre los volúmenes y los precios²³, y hasta citó brevemente las tendencias de la participación en el mercado y la utilización de la capacidad durante todo el período al comienzo de su análisis sobre la repercusión.²⁴ Sin embargo, se negó expresamente a analizar los resultados de la rama de producción entre 1996 y 1998²⁵, rechazando la objeción de los declarantes respecto de su utilización del año 1997 como referencia de su análisis:

a 560,5 millones; y los márgenes de beneficio de explotación aumentaron de 2,0 por ciento a 2,6 por ciento. *USITC Final Injury Determination*, publicación de la CCI 3202, páginas III-6 y VI-6 (**Prueba documental JP-14**).

²² *Id.*, página 12 (**Prueba documental JP-14**).

²³ *USITC Final Injury Determination*, publicación de la CCI 3202, páginas 12 y 13 (**Prueba documental JP-14**) (análisis de las tendencias de los volúmenes durante todo el período); y páginas 13 a 16 (examen de las tendencias de los precios durante todo el período).

²⁴ *Id.*, páginas 17 y 18 (**Prueba documental JP-14**).

²⁵ *Id.*, páginas 18 a 20 (**Prueba documental JP-14**) (el análisis sobre los resultados de la rama de producción se limitó a las tendencias entre 1997 y 1998).

[N]o estamos de acuerdo en que 1997 no sea una base de comparación adecuada para los resultados de la rama de producción nacional en 1998. Al ser un año en que el consumo de los Estados Unidos alcanzó niveles sin precedentes, y la industria de los Estados Unidos aumentó su productividad y redujo sus costos, 1998 debió ser igualmente un año sumamente exitoso para la industria nacional del acero laminado en caliente.²⁶

Aun aceptando esta justificación, la CCI estaba obligada por los párrafos 4 y 5 del artículo 3 a analizar los resultados de la rama de producción, y la repercusión de las importaciones y las otras causas de daño, respecto de todo el período trienal. La determinación de la CCI según la cual ciertos factores pertinentes -incluyendo tendencias- tienen menos fuerza probatoria que otros no la exime de su responsabilidad de formular expresamente su análisis de esos factores en su determinación. Por el contrario, las tendencias correspondientes a todo el período trienal de investigación eran especialmente pertinentes en cuanto se contradecían con las tendencias de los dos últimos años del período.

68. Del mismo modo en que la CCI estaba obligada a relacionar las tendencias de los dos últimos años del período con las tendencias correspondientes a la totalidad de él, también estaba obligada a relacionar las tendencias del segmento del mercado comercial con las tendencias del conjunto de los productores. En vista de este requisito fundamental, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa* examinó la forma en que las autoridades podían analizar un segmento de una rama de producción como factor económico pertinente con arreglo al párrafo 4 del artículo 3. Como cuestión preliminar, el Grupo Especial declaró expresamente:

[A]un cuando el Acuerdo Antidumping permite un análisis del sector concreto en el que la competencia entre la rama de producción nacional y las importaciones objeto de dumping sea más directa, ese análisis no libera a la autoridad investigadora de la obligación de formular la determinación exigida por ese Acuerdo acerca de si las importaciones objeto de dumping causan o amenazan causar daño al conjunto de la industria nacional.²⁷

El Grupo Especial declaró, además, que dos informes de grupos especiales sobre salvaguardias, los correspondientes a los asuntos *Argentina - Calzado* y *Corea - Productos lácteos*, eran aplicables al análisis de una autoridad acerca de un segmento de una rama de producción en el contexto de las medidas antidumping. Ambos informes llegaban a la conclusión de que "el hecho de que las autoridades investigadoras no hubieran considerado todos los sectores ni hubieran referido sus conclusiones sobre sectores específicos al conjunto de la rama de producción daba lugar a determinaciones de la existencia de daño que no se basaban en el daño causado al 'conjunto' de la rama de producción, de forma incompatible con las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias".²⁸ De este modo, una autoridad puede analizar separadamente un segmento de una rama de producción pero debe relacionar sus conclusiones con el conjunto de los productores.

69. La CCI no hizo esfuerzo alguno para relacionar su análisis del segmento del mercado comercial con el conjunto de los productores, limitándose a citar pasivamente estadísticas globales de la rama de producción a continuación de las estadísticas correspondientes al segmento del mercado comercial. En particular, la CCI no examinó como condición de competencia el hecho de que la importante producción cautiva de la rama de producción estaba protegida contra la competencia de las

²⁶ *Id.*, página 18 (**Prueba documental JP-14**).

²⁷ *México - Jarabe de maíz con alta concentración de fructosa*, párrafo 7.160.

²⁸ *Id.*, párrafo 7.155, nota 625.

importaciones, ni la forma en que la competencia directa de los productos importados en el segmento del mercado comercial repercutía en el segmento cautivo de la rama de producción. A este respecto la CCI, en lo esencial, computó doblemente la repercusión de los resultados del segmento del mercado comercial en el conjunto de los productores: primero directamente, en los datos sobre el segmento del mercado comercial, y de nuevo indirectamente, en los datos globales de la rama de producción que incluían el segmento del mercado comercial.

70. Para apreciar cabalmente la repercusión del segmento del mercado comercial en el conjunto de los productores, la CCI tendría que haber analizado el mercado comercial *y también* los segmentos cautivos por separado, para después examinar la forma en que uno y otro se relacionaban con el conjunto de la rama de producción. Los resultados del segmento cautivo no son un factor económico menos pertinente que los resultados del segmento del mercado comercial.

Pregunta 20

Rogamos al Japón que aclare su aparente opinión de que un cambio en la política aplicable a todos los casos posteriores demuestra una aplicación tendenciosa de las leyes de un Miembro, con violación del artículo X del GATT de 1994. ¿Opina el Japón que la aplicación en un caso de una política de larga data y aplicada sistemáticamente puede demostrar falta de imparcialidad en la aplicación de esa política? En caso afirmativo, rogamos al Japón que lo explique.

Respuesta

71. Contrariamente a la suposición del Grupo Especial, el Japón no alega que un cambio de la política aplicable a los casos posteriores demuestre automáticamente una aplicación tendenciosa de las leyes del Miembro respectivo, con violación del artículo X. Lo que da lugar a una violación del artículo X no es el cambio de la práctica ni la falta de aplicación de una política de larga data en sí misma, sino la forma en que se efectúan esos cambios o se adopta la decisión de no aplicar una política en vigor. En este caso, las autoridades antidumping de los Estados Unidos modificaron su política o se negaron a aplicar normas y prácticas de larga data en una forma no transparente y tendenciosa, por lo menos en cuatro sentidos.

72. El primero corresponde a la inédita aceleración de los procedimientos del DC en este caso. Esa aceleración perjudicó a los declarantes al abreviar en los hechos el tiempo de que disponían para preparar las respuestas al cuestionario inicial y reducir el tiempo de las autoridades para el análisis, con la consecuencia de que se dictaron determinaciones plagadas de errores.

73. El segundo aspecto se refiere al pedido concreto de NKK de que se rectificara un importante error administrativo que abultaba su margen en 12 puntos porcentuales. Las propias reglamentaciones del DC disponen que sus funcionarios rectifiquen esos errores, previa solicitud, en un plazo de 30 días.²⁹ En este caso, sin embargo, los funcionarios del DC optaron por no proceder así. Aunque la omisión de aplicar una política de larga data puede no alcanzar siempre la jerarquía de una violación del artículo X, las circunstancias de hecho que rodearon esta aplicación de las normas del DC ilustran una aplicación no transparente, no uniforme y no imparcial de su práctica en materia de rectificación de los errores administrativos. En este caso el DC desconoció una solicitud escrita de cuatro páginas de extensión en que NKK detalló el error del DC y pidió concretamente que efectuara la rectificación administrativa.³⁰ Más aún: las autoridades de los Estados Unidos emplearon después ese margen incorrecto y abultado como parte de su base para la determinación preliminar de existencia de

²⁹ 19 C.F.R. 351.224(e) (**Prueba documental JP-5**).

³⁰ Véase la carta de NKK al DC de 18 de febrero de 1999 (**Prueba documental JP-70**).

circunstancias críticas. Esa determinación fue posteriormente revocada, cosa que no puede sorprender.

74. El tercer aspecto se refiere al cambio de política del DC en materia de circunstancias críticas. Ese cambio no se aplicó solamente a los casos "ulteriores". Por el contrario, el DC lo aplicó *retroactivamente* a la investigación sobre el acero laminado en caliente. Un elemento fundamental del debido proceso es la notificación previa. En este caso, la publicación de un boletín de política por el DC tenía ese objetivo. Pero el DC actuó con mala fe al aplicar retroactivamente esa nueva política a determinados Miembros de la OMC en una investigación concreta que ya se había iniciado.

75. Por último, la CCI modificó su política de manera incompatible con el artículo X cuando no aplicó su antiguo método de examinar un período de tres años para la determinación de la existencia de daño. En este caso la CCI adoptó un método de análisis no uniforme con el fin de llegar a una determinación positiva. Los organismos antidumping no pueden adaptar sus métodos con el objetivo de lograr una determinación positiva en asuntos especialmente polémicos.

76. Los actos de los Estados Unidos en este caso violaron, por lo tanto, el requisito fundamental del debido proceso (exigido por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarones*), constituyen un abuso de derecho y violan el requisito del párrafo 3.a) del artículo X del GATT, de una aplicación "uniforme, imparcial y razonable" por los Estados Unidos de su régimen antidumping.

77. En síntesis, la forma en que los Estados Unidos aplican su legislación antidumping no puede apreciarse en el vacío. La forma en que se adoptan las decisiones y se toman las medidas es fundamental para determinar si la aplicación por los Estados Unidos de su legislación antidumping es o no uniforme, imparcial y razonable. La parcialidad puede manifestarse, o discernirse, en muchas situaciones diferentes. Por ejemplo, la existencia de una antigua política que se aplica sistemáticamente puede indicar, sin embargo, parcialidad: su aplicación puede ser sistemáticamente parcial, y sin embargo un solo caso de aplicación puede llevar a que se ponga de manifiesto ese vicio. En consecuencia, un grupo especial puede tener que llevar su examen más allá del texto de una reglamentación aparentemente compatible con el régimen de la OMC. Además, como se analizó antes, cuando un Miembro modifica una política de larga data durante el desarrollo de un procedimiento importante y aplica la nueva política en perjuicio del declarante en ese procedimiento, también ello es prueba de parcialidad.

Pregunta 21

¿De qué modo considera el Japón que el Grupo Especial debe tener en cuenta el "contexto político"? Por ejemplo, si una medida es incompatible con las obligaciones contraídas en la OMC, ¿tiene importancia que se haya adoptado en una situación de presiones políticas intensas?

Respuesta

78. El Japón no plantea que el "contexto político" pueda generar por sí solo una violación del régimen de la OMC. Lo que el Japón alega es que el contexto político es un aspecto importante en la evaluación de la compatibilidad de las medidas con las obligaciones de los Miembros en el régimen de la OMC.

79. El párrafo 6 i) del artículo 17 destaca la importancia del contexto de las medidas adoptadas por una autoridad. Los grupos especiales deben determinar si las autoridades "han establecido adecuadamente los hechos". El grupo especial no puede realizar esa apreciación sin examinar tanto la medida como el contexto de la medida. La disposición también se refiere específicamente a si "se ha realizado una evaluación imparcial y objetiva" de los hechos. Para apreciar si una evaluación fue parcial o imparcial es preciso considerar el contexto de determinadas medidas y decisiones.

80. Del mismo modo, al examinar con arreglo al artículo X del GATT de 1994 si un Miembro ha aplicado o no sus medidas en forma uniforme, imparcial y razonable, el contexto político en que se realizó esa aplicación ilustra acerca de si se cumplen o no los requisitos del artículo X. En esa medida, el Grupo Especial debe tener en cuenta el contexto político. Una decisión o medida que en abstracto puede parecer neutral, queda de manifiesto como parcial cuando el contexto muestra que no se adoptó de manera razonable y equitativa.

81. En consecuencia, el contexto político al que se refirió el Japón en estos procedimientos se expuso como prueba complementaria de que la forma en que se determinaron los hechos en este asunto no fue adecuada, la evaluación de los hechos no fue imparcial y objetiva, y la aplicación de la legislación antidumping por los Estados Unidos no fue uniforme, imparcial y razonable, como lo exigen el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.

Pregunta 22

Con referencia al párrafo 12 de la declaración oral del Japón: si las reglamentaciones de un Miembro disponen un acto de procedimiento no requerido por el Acuerdo Antidumping, ¿sobre qué base alegaría el Japón que un cambio de política a su respecto, o la omisión de realizar ese acto en un caso particular, constituye una violación del Acuerdo Antidumping?

Respuesta

82. En el párrafo 12 de su declaración preliminar, el Japón planteó argumentos en relación con su reclamación basada en el artículo X. El Japón nunca alegó que la omisión de rectificar el error administrativo en el caso de NKK generara por sí misma una *violación* del Acuerdo Antidumping. En cambio, el Japón considera efectivamente que la omisión de rectificar el error administrativo en el caso de NKK suministra un contexto importante para establecer si el DC estaba o no determinando los hechos adecuadamente y evaluándolos de manera objetiva e imparcial.

83. El artículo X del GATT obliga a los Miembros a publicar rápidamente "las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general" (a los que se hará referencia en lo sucesivo como "leyes"), de modo que permita a los gobiernos y a los comerciantes familiarizarse con ellos. El artículo X también obliga a los Miembros a no aplicar esas leyes antes de su publicación oficial; y exige que los Miembros apliquen sus leyes "de manera uniforme, imparcial y razonable". Estas obligaciones no se limitan a las leyes especificadas en el Acuerdo Antidumping (u otro acuerdo de la OMC). Se extienden a todas las leyes "que se refieran a la clasificación o a la valoración en aduana de productos, a los tipos de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas, o a las prescripciones, restricciones o prohibiciones de importación o ...". En este punto los Estados Unidos no cumplieron el artículo X del GATT. Los Estados Unidos publicaron una reglamentación que dispone la rectificación de los errores administrativos. Pero, en contraste con su práctica aplicada en otros casos, no se ajustaron a su reglamentación y rectificaron el error, y en consecuencia trataron a NKK en forma injusta.

PREGUNTAS DIRIGIDAS A AMBAS PARTES

Pregunta 39

¿Tiene alguna pertinencia la objeción de los Estados Unidos basada en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, respecto del examen de las pruebas sobre la reclamación del Japón, basada en el artículo X del GATT, o en sus reclamaciones referentes a la legislación de los Estados Unidos "en sí misma"?

Respuesta

84. No. Conforme a su texto, el párrafo 5 ii) del artículo 17 sólo se aplica a las reclamaciones basadas en el Acuerdo Antidumping. En consecuencia, es expresamente inaplicable a las reclamaciones del Japón basadas en el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994. El texto del párrafo 5 ii) del artículo 17 también pone de manifiesto que no es aplicable a las reclamaciones contra una norma legal antidumping en sí misma. La expresión "los hechos comunicados ... a las autoridades" se refiere exclusivamente a procedimientos antidumping determinados. No tiene ningún significado en relación con la impugnación de la compatibilidad de la legislación de los Estados Unidos en sí misma.

85. Se planteó una cuestión conexas en la reciente decisión del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, en la que declaró que el párrafo 4 del artículo 17 no limita la impugnación de las leyes y reglamentos antidumping en sí mismos.³¹ Aunque el Órgano de Apelación no se refirió directamente al párrafo 5 ii) del artículo 17, la lógica de su razonamiento se extiende a esa disposición.

Pregunta 40

Rogamos a las partes que aclaren su posición acerca de la aceptación de pruebas documentales referentes a la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT de 1994. ¿Corresponde admitir esas pruebas documentales aunque no hayan sido comunicadas de conformidad con los procedimientos internos apropiados, como lo requiere el Acuerdo Antidumping? ¿Puede existir algún otro motivo, además de las prescripciones del párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, para excluir ciertos documentos presentados al Grupo Especial por el Japón?

Respuesta

86. Todas las pruebas documentales referentes a las reclamaciones del Japón que se basan en el artículo X del GATT de 1994 son admisibles y efectivamente deben ser tomadas en consideración por el Grupo Especial. En sus objeciones preliminares, los Estados Unidos sólo se apoyaron en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping para impugnar las pruebas documentales presentadas por el Japón en apoyo de sus reclamaciones basadas en el artículo X. Esa disposición no constituye un fundamento jurídico apropiado por dos razones importantes. Ante todo, y sobre todo, el Acuerdo Antidumping no se aplica a las impugnaciones formuladas sobre la base del GATT de 1994. El párrafo 5 del artículo 17 establece procedimientos de solución de diferencias *únicamente* para las diferencias referentes al Acuerdo Antidumping. No puede interpretarse que se aplica a las reclamaciones formuladas en virtud de otros acuerdos internacionales.

87. En segundo lugar, y este punto no es menos importante, el Grupo Especial está obligado a tomar en consideración las pruebas presentadas debido a la naturaleza de las reclamaciones basadas en el artículo X del GATT de 1994. La principal reclamación del Japón basada en el artículo X es que los Estados Unidos no aplican su legislación antidumping de manera uniforme. El examen de esa reclamación exige una comparación entre la aplicación de la legislación de los Estados Unidos en este caso y la aplicación de las mismas normas legales de los Estados Unidos en otros casos. La reclamación basada en el artículo X, por lo tanto, involucra necesariamente hechos que habría sido imposible comunicar durante esta investigación antidumping. Por lo tanto, el párrafo 5 ii) del artículo 17 lógicamente no puede extenderse a la reclamación del Japón basada en el artículo X.

³¹ *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, párrafo 74.

88. El Grupo Especial debe examinar el comportamiento del Gobierno de los Estados Unidos en la aplicación de sus leyes en esta investigación o entre distintas investigaciones, lo que exige hechos que pueden haber estado o no en el expediente. Por ejemplo, en la investigación sobre el acero laminado en caliente, las circunstancias que rodearon la aceleración de los procedimientos por el DC en este caso tiene importancia porque muestran el carácter no uniforme, parcial y no razonable de la investigación. El Grupo Especial debe apreciar todas las pruebas y determinar entonces la fuerza probatoria de cada una, pero no existe ningún fundamento para que el Grupo Especial pueda excluir elementos de prueba a priori. En efecto, si el Grupo Especial opta por excluir pruebas, corre el peligro de violar sus propias obligaciones con arreglo al artículo 11 del ESD, incluyendo la evaluación objetiva de los hechos y la conformidad con los acuerdos abarcados pertinentes.

89. Fuera del párrafo 5 ii) del artículo 17 no existe fundamento alguno para excluir estos documentos. El artículo 11 del ESD requiere "una evaluación objetiva" y ello exige el examen de todas las pruebas ofrecidas por el Japón para acreditar *prima facie* una violación del artículo X. El Japón señala que en el asunto *Hormonas* el Órgano de Apelación explicó que negarse a examinar "las pruebas presentadas al grupo especial ... son hechos incompatibles con el deber que tiene un grupo especial de hacer una evaluación objetiva de los hechos" en virtud del artículo 11 del ESD.³²

Pregunta 41

¿Consideran las partes que los documentos presentados a la CCI pero no al DC fueron comunicados "de conformidad con los procedimientos interno apropiados" y, en consecuencia, pueden ser considerados por el Grupo Especial aunque esos documentos se hayan presentado a este último en relación con reclamaciones referentes a determinaciones efectuadas por el DC? En opinión de las partes, ¿debe el Grupo Especial considerar pertinente esta distinción interna de los Estados Unidos entre los procedimientos seguidos ante la CCI y ante el DC al examinar la cuestión de la admisibilidad de las pruebas con arreglo al párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping?

Respuesta

90. El Japón considera que esta pregunta es puramente hipotética porque los Estados Unidos no han formulado ninguna reclamación respecto de pruebas determinadas. La respuesta a la primera pregunta, en términos generales, es afirmativa. La respuesta a la segunda pregunta, en términos generales, es negativa.

91. Los Estados Unidos no pueden escudarse contra la vigilancia por el simple procedimiento de bifurcar la aplicación de su legislación antidumping.³³ A los fines de la OMC, esa bifurcación no cuenta. La estructura de la "autoridad" escogida por los Estados Unidos para aplicar su legislación antidumping no puede eximir a los Estados Unidos de sus obligaciones, ya sean sustantivas o de procedimiento. No puede permitirse a un Miembro que utilice un artificio estructural como pretexto que faculta a una rama o división de su administración pública para no tener en cuenta pruebas presentadas en otra rama o división.³⁴ El texto empleado en el párrafo 5 ii) del artículo 17 tampoco

³² *CE - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*, 16 de enero de 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, párrafo 133 ("*Hormonas*").

³³ El artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados dice así: "Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado".

³⁴ Véase *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, 2 de noviembre de 1998, WT/DS60/AB/R, párrafos 69 a 72; *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, 22 de diciembre de 1998, WT/DS152/R, párrafo 7.80; *Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves*, 9 de mayo de 2000, WT/DS46/RW, párrafo 6.16, nota 23 (informe del Grupo Especial correspondiente al párrafo 5 del artículo 21); véase también Ian Brownlie,

indica ninguna consideración especial por la estructura gubernamental interna de cada Miembro. Lo esencial, en este punto, es que las empresas declarantes japonesas presentaron las pruebas al Miembro, en este caso, el Gobierno de los Estados Unidos.

92. Además, la verdad es que la CCI comparte informaciones con el DC, y lo hizo en este caso. La legislación de los Estados Unidos obliga a la CCI, en un plazo de cinco días contados desde su determinación preliminar de existencia de daño o amenaza, a "comunicar a la autoridad administradora [es decir, el DC] los hechos y conclusiones en que se base su determinación".³⁵ Como lo pone de manifiesto el memorando interno del DC enviado cuando formuló su determinación preliminar sobre existencia de circunstancias críticas³⁶, el DC tenía pleno conocimiento de la determinación preliminar negativa de la CCI respecto del daño actual.

Pregunta 42

El párrafo 3 del artículo 2 dispone que cuando no exista precio de exportación o no parezca fiable, el precio de exportación "podrá" reconstruirse sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente o, si los productos no se revenden a un comprador independiente, o no se revenden en el mismo Estado en que se importaron, "sobre una base razonable que la autoridad determine". Supóngase que la palabra "podrá" se interpretara en el sentido de que la autoridad no está obligada en ningún caso a reconstruir un precio de exportación sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente. Sírvanse formular sus observaciones, en particular indicando qué otra metodología podría emplearse adecuadamente si esta interpretación del párrafo 3 del artículo 2 fuera correcta.

Respuesta

93. El Japón está de acuerdo en que la expresión permisiva "podrá reconstruirse", del párrafo 3 del artículo 2, significa que las autoridades pueden reconstruir el precio sobre la base de reventas ulteriores a partes no vinculadas, pero no están obligadas a hacerlo. En consecuencia, las autoridades actuarían perfectamente dentro de sus facultades discrecionales aceptando simplemente como suficiente a los efectos del análisis el precio a una parte vinculada. En realidad, en este caso el DC no expresó ninguna preocupación concreta sobre el crédito que merecía el precio cobrado por KSC a CSI, y nunca comprobó la fiabilidad de esos precios. Como las investigaciones antidumping suelen constituir una sorpresa, en muchos casos no habrá motivos para sospechar que el precio entre partes vinculadas ha sido manipulado para eludir medidas antidumping.

Principles of Public International Law 35-37 (4th ed. 1990) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-83**); *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States Section 207(c)* (1987) ("Los Estados son responsables de toda violación de sus obligaciones con arreglo al derecho internacional que resulten de actos u omisiones de ... cualquier órgano, organismo, funcionario, empleado u otro agente de un gobierno o de cualquiera de sus subdivisiones políticas que actúe dentro del ámbito de sus facultades o que actúe aparentemente con arreglo a tales facultades") (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-84**).

³⁵ *Antidumping and Countervailing Duty Handbook*, publicación de la CCI 3257, página II-12 (noviembre de 1999) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-82**).

³⁶ *Memorandum From Roland L. MacDonald and Edward C. Yang to Joseph A. Spetrini Regarding Antidumping Duty Investigations of Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from Japan and the Russian Federation-Determination of Critical Circumstances*, 23 de noviembre de 1998, página 2 (**Prueba documental US/B-42**).

Pregunta 43

Rogamos a las partes que aclaren su posición sobre el grado de cooperación que exigen el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping.

Respuesta

94. Se contestó esta pregunta en las respuestas a las preguntas 4 y 7, *supra*.

Pregunta 44

¿Se presentaron informaciones al DC, y fueron aceptadas por él, después del vencimiento de los plazos aplicables?

Respuesta

95. La CCI aceptó rectificaciones de las respuestas al cuestionario, presentadas por productores nacionales, más de dos meses después del vencimiento del plazo aplicable, sin haber exigido antes una rectificación más oportuna de respuestas al cuestionario que estaban falseadas de manera crasa y patente. Esto no significa que la CCI no tuviera conocimiento anterior de esas irregularidades: apenas cuatro días después de que la CCI formulara su informe interno previo a la audiencia, se presentó una comunicación de empresas declarantes japonesas y brasileñas en que se enumeraban las irregularidades en forma meticulosamente detallada.³⁷ Se había indicado a los productores nacionales que presentaran los resultados de sus operaciones destinadas al mercado comercial y sus envíos cautivos valorando las transferencias internas según su justo valor de mercado; pero la mayoría de ellos valoró las transferencias internas en términos que nada tenían que ver con un valor justo de mercado.³⁸ Las empresas declarantes demostraron que esas inexactitudes respondían al propósito deliberado de presentar resultados peores de la rama de producción y crear una apariencia de daño. Además, la mayoría de los productores nacionales habían imputado la totalidad de sus gastos administrativos, de venta y de carácter general a las ventas en el mercado comercial y ninguno a las transferencias internas, haciendo disminuir de ese modo los beneficios en el mercado comercial y creando una falsa apariencia de daño en el segmento comercial del mercado.³⁹

96. Los declarantes japoneses y brasileños instaron firmemente a la CCI a aplicar "los demás hechos conocidos" para hacer inferencias que le habrían permitido enmendar las inexactitudes de las respuestas al cuestionario presentadas por los productores nacionales infractores.⁴⁰ Los declarantes japoneses y brasileños pidieron que, como mínimo, se les diera oportunidad de formular sus observaciones sobre cualquier nueva comunicación de informaciones revisadas⁴¹, y para referirse a las

³⁷ La CCI dio a conocer su informe interno previo a la audiencia el 22 de abril de 1999. Los declarantes japoneses y brasileños presentaron su comunicación el 26 de abril de 1999.

³⁸ Comunicación de declarantes japoneses y brasileños a la CCI de 26 de abril de 1994, páginas 3 y 4 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**). Los funcionarios de la CCI intentaron rectificar esas inexactitudes cuando pudieron hacerlo, pero fue preciso omitir a varias de las empresas en el informe interno hasta la confirmación de sus informaciones financieras. *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan, Russia: Prehearing Report to the USITC of Investigation Nos. 701-TA-384 and 731-TA-806-808 (Final)*, páginas VI-VII (22 de abril de 1999) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-72**).

³⁹ Comunicación de declarantes japoneses y brasileños a la CCI de 26 de abril de 1999, páginas 5 a 7 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**).

⁴⁰ *Id.*, páginas 8 y 9 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**).

⁴¹ *Id.*, páginas 11 y 12 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**).

inexactitudes y omisiones en una sesión a puerta cerrada de la audiencia de la CCI en que pudieran discutirse informaciones confidenciales.⁴² No podría haber sido más claro el juego al que se dedicaban los productores nacionales en el expediente administrativo, y la gravedad de las acusaciones de las empresas declarantes japonesas y brasileñas requería indudablemente medidas inmediatas.

97. Pero no habrían de adoptarse medidas inmediatas. El día de la audiencia, 4 de mayo, no se había presentado ninguna respuesta revisada al cuestionario. En realidad, tanto la Presidenta Bragg como el Vicepresidente Miller consideraron del caso tomar la medida sumamente excepcional de amonestar públicamente a los solicitantes por su falta de cooperación.⁴³ El Vicepresidente Miller declaró:

Tendré que empezar, sin embargo, por un aspecto menos agradable. La Presidenta Bragg mencionó en su declaración inicial algunos problemas y dificultades que hemos tenido, sobre todo con empresas que forman parte del grupo de solicitantes, en la obtención de algunos datos que habíamos pedido, y tengo que decir que me resulta sumamente perturbador y me decepciona que se nos planteen dificultades para lograr que las empresas presenten informaciones que necesitamos para nuestro análisis ... Y supongo que, en particular, me perturba el hecho de que son la mayoría de las empresas solicitantes, si no todas ellas, las que han optado por no presentar las informaciones que necesitamos acerca de las transferencias internas, mientras que otras empresas pudieron hacerlo. De manera que me parece que quiero señalarles, como presidentes de sus empresas, las dificultades que creo que esto genera para la Comisión, y que en realidad no entiendo cómo se justifica que con este problema planteado ahora a la Comisión se ponga en peligro la solicitud.⁴⁴

98. Sin embargo, la CCI, en lugar de hacer las inferencias a que exhortaban las empresas declarantes, esperó con toda paciencia las aclaraciones de los productores nacionales y recibió las respuestas revisadas al cuestionario de ocho de ellos a tiempo para incluirlas en el informe interno definitivo, emitido el 28 de mayo de 1999.⁴⁵ Los productores nacionales habían logrado falsear la información relativa a la rentabilidad de la rama de producción hasta el final mismo de la investigación, cuando las empresas declarantes disponían literalmente de menos de una semana para formular sus observaciones sobre las cifras rectificadas, y aun entonces sólo podían hacerlo brevemente porque la extensión de las observaciones finales está limitada rigurosamente a 15 páginas por cada país.⁴⁶

⁴² *Id.*, páginas 12 y 13 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-85**).

⁴³ Transcripción de la audiencia de la CCI de 4 de mayo de 1999, página 9 (la Presidenta Bragg, al abrir la audiencia, declaró: "Quisiera destacar a todos los abogados que las respuestas a los cuestionarios de la Comisión son obligatorias, y les pido que colaboren para que sus clientes respondan a los pedidos de información de la Comisión en forma completa y dentro de los plazos especificados"); y páginas 65 y 66 (Vicepresidente Miller) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-73**).

⁴⁴ *Id.*, páginas 65 y 66 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-73**).

⁴⁵ *USITC Final Injury Determination*, publicación de la CCI 3202, página VI-1 (**Prueba documental JP-14**) ("La verificación correspondiente a USX y los datos financieros revisados de LTV y otros seis productores se incorporaron en este informe definitivo. Los datos financieros se modificaron para revisar los valores de ventas, los costos y los gastos administrativos, de venta y de carácter general de las transferencias correspondientes a esos ocho productores").

⁴⁶ *19 C.F.R. section 207.30(b)* (se presentará con la Segunda comunicación del Japón).

99. De este modo, los productores nacionales sólo presentaron sus respuestas corregidas al cuestionario correspondiente a tiempo para el informe interno definitivo de 28 de mayo: más de dos meses después del vencimiento del plazo correspondiente a los cuestionarios de los productores nacionales, el 22 de marzo. Cabe sostener que para entonces ya era irreversible el daño causado a los derechos de los declarantes y al análisis de la CCI derivado de las informaciones falseadas.

Pregunta 45

¿Es pertinente la disposición sobre la producción cautiva respecto del análisis de la relación causal por la CCI?

Respuesta

100. El Japón sostiene que la disposición sobre la producción cautiva falsea el examen de la relación causal por la CCI, con violación del párrafo 5 del artículo 3. Concretamente, esa norma dispone que "habrá de demostrarse que, por los efectos del dumping ... las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo ... [la demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de daño y el daño] se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades". A la luz de la nota de pie de página 9 y el párrafo 1 del artículo 4, esa disposición obliga a la autoridad a demostrar la existencia de una relación causal entre las importaciones y el daño causado al conjunto de los productores nacionales del producto similar, y no simplemente a un segmento de la rama de producción.

101. La disposición sobre la producción cautiva fuerza a la CCI a desconocer en gran medida el carácter atenuado de la competencia en el mercado cautivo, y la acentuación de los indicios de daño en el segmento del mercado comercial, donde es más aguda la competencia de las importaciones. Sería incoherente desde el punto de vista lógico que la CCI reconociera al mismo tiempo que la producción cautiva protege una parte importante de la producción nacional contra la competencia de las importaciones y a la vez "se concentrara primordialmente" en los datos del mercado comercial que amplifican la penetración de las importaciones. Es ésta la única explicación de los motivos por los que la CCI omitió en su decisión adoptada en este caso toda mención del efecto de protección de la producción cautiva⁴⁷, aspecto que caracteriza tradicionalmente sus determinaciones antidumping.⁴⁸ En cambio, los miembros de la Comisión Sr. Crawford y Sr. Askey, que no aplicaron la disposición sobre la producción cautiva ni compartieron el dictamen mayoritario como la Sra. Bragg, señalaron expresamente que una producción cautiva importante atenuaba la competencia de las importaciones objeto de investigación.⁴⁹

102. La importancia de esta condición de competencia quedó demostrada en otros múltiples casos. La CCI reconoció el efecto de protección de la producción cautiva en su determinación de igual época sobre el acero laminado en frío, en el que comprobó un grado similar de producción cautiva pero no aplicó la disposición sobre la producción cautiva.⁵⁰ El asunto de 1993 sobre el acero laminado en

⁴⁷ *USITC Final Injury Determination*, páginas 9 a 21 (**Prueba documental JP-14**).

⁴⁸ Véase, por ejemplo, *1993 Flat-Rolled Steel Case*, página 22 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-59**).

⁴⁹ *USITC Final Injury Determination*, páginas 44 y 51 (**Prueba documental JP-14**).

⁵⁰ *Certain Cold-Rolled Steel Products From Argentina, Brazil, Japan, Russia, South Africa and Thailand, Inv. Nos. 701-TA-393 and 731-TA-829-830, 833- 834, 833 and 836 (Final)*, publicación de la CCI 3282 (marzo de 2000), página 19 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-86**) ("[E]l grado de competencia entre la producción interna y las importaciones objeto de la investigación es un tanto limitado, habida cuenta del gran volumen de transferencias internas y ventas contractuales efectuadas por los productores nacionales") ("asunto *Acero laminado en frío*").

caliente dependía del grado en que una producción cautiva importante atenuaba la relación causal entre las importaciones en cuestión y las mayores pérdidas financieras sufridas por la rama de producción nacional.⁵¹ Al excluir esta constatación, la disposición sobre la producción cautiva impide que la CCI cumpla lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 3.

Pregunta 46

Rogamos a las partes que formulen sus observaciones sobre la pertinencia de la decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* respecto de la cuestión de la consideración de otros factores causantes de daño en este caso. ¿Se aplica el mismo régimen a la consideración de otros factores, y a la no atribución a las importaciones de los daños causados por esos otros factores, en relación con las medidas antidumping y con las salvaguardias conforme a los respectivos Acuerdos de la OMC?

Respuesta

103. En el reciente informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *EE. - Gluten de trigo* se declaró que las autoridades debían cerciorarse de que, una vez excluido el daño causado por otros factores, el daño restante causado por las importaciones alcanzara el grado de "daño importante". Concretamente, el Grupo Especial consideró si el examen por la CCI de cada uno de los factores de daño cumplía o no lo dispuesto en el párrafo 2.b) del artículo 4 que "prohíbe la atribución al aumento de las importaciones del daño causado por otros factores".⁵² El Grupo Especial comprobó que la CCI había comparado "cada uno de estos factores individualmente con las importaciones para determinar si uno de ellos es 'una causa más importante del daño' y a continuación excluir como 'causa del daño' todos estos otros factores que no cumplían por sí solos, ese criterio ...".⁵³ Después de descartar todas las demás causas, la CCI sólo presumió que el daño causado por las importaciones, por sí solas, seguía siendo "grave".⁵⁴ El Grupo Especial declaró que este método no era compatible con el Acuerdo sobre Salvaguardias:

En nuestra opinión, según el análisis de la relación causal llevado a cabo [por la CCI] en este caso, no está claro que el aumento de las importaciones del producto en cuestión causara un "daño grave" a la rama de producción nacional. Consideramos que el análisis de la relación causal llevado a cabo por [la CCI] no garantiza que las importaciones, en sí mismas y por sí solas, bastan para causar un daño grave a la rama de producción nacional una vez que no se ha atribuido a las importaciones el daño causado por otros factores.⁵⁵

⁵¹ La CCI comienza su determinación con un capítulo de cuatro páginas dedicado a examinar y rechazar el pedido de los solicitantes de que se excluyera la producción cautiva del análisis de la Comisión: *1993 Flat-Rolled Case*, páginas 15 a 18 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-59**). El capítulo sobre "Condiciones de la competencia" contiene todo un párrafo dedicado al efecto de protección de la producción cautiva: *Id.*, página 21 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-59**). En medio de su análisis sobre la repercusión, la CCI dedica más de un párrafo al efecto de protección de la producción cautiva: *Id.*, página 53 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-59**).

⁵² *Estados Unidos - Medidas de salvaguardias definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, 31 de julio de 2000, WT/DS166/R, párrafo 8.151 ("*Estados Unidos - Gluten de trigo*").

⁵³ *Id.*, párrafo 8.151.

⁵⁴ *Id.*, párrafo 8.151.

⁵⁵ *Id.*, párrafo 8.152 (cursivas en el original).

Esto recoge y amplía lo indicado en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Calzado*, que declaró que las autoridades debían llevar a cabo un análisis que separara los efectos de otras causas de daño de los efectos causados por las importaciones en cuestión.⁵⁶

104. Por extensión, las autoridades antidumping deben cerciorarse de que, excluidos los demás factores causantes de daño, el daño restante alcanza el nivel de "daño importante". El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping es perfectamente similar al párrafo 2.b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias: ambos disponen que las autoridades deben establecer una relación causal entre las importaciones y el grado de daño necesario, y que no debe atribuirse a las importaciones el daño causado por otros factores distintos.⁵⁷ Efectivamente, los términos son casi idénticos: "relación de causalidad" en un caso y "relación causal" en el otro; "no se atribuirá" en un caso y "no se habrán de atribuir" en el otro. Además, el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* cita específicamente, en apoyo de su decisión, otras anteriores de grupos especiales adoptadas sobre la base del Código Antidumping de la Ronda de Tokio⁵⁸, indicando que el Grupo Especial reconocía una estrecha analogía entre los textos de los dos Acuerdos.

105. Con respecto a este caso, en la medida en que la CCI prestó alguna atención a otras causas de daño, sostuvo que cada una de ellas sólo "explicaba en parte" el empeoramiento de los resultados de la rama de producción en 1998, llegando a la conclusión de que las importaciones en cuestión "contribuyeron en forma importante" a la merma de los resultados obtenidos por la rama de producción.⁵⁹ Pero una constatación de las que las importaciones en cuestión "contribuyeron en grado importante" al daño no es lo mismo que una constatación de que el daño *causado* por las importaciones en cuestión, por sí solo, es "importante". Del mismo modo que en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*, la CCI sólo constató que las importaciones en cuestión eran una causa de daño más importante que ninguna otra, sin examinar si el daño causado por esas importaciones, por sí solo, era o no importante, como lo requieren el párrafo 5 del artículo 3 y la nota de pie de página 9.

⁵⁶ *Argentina - Calzado*, párrafo 8.267 ("[D]ebe procederse a un examen suficiente de los 'otros factores' que operan en el mercado al mismo tiempo, de modo que pueda identificarse y atribuirse correctamente el daño causado por esos otros factores").

⁵⁷ El párrafo 2.b) del artículo 4 dispone: "No se efectuará [la determinación positiva] a menos que la investigación demuestre, sobre la base de pruebas objetivas, la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones del producto de que se trate y el daño grave o la amenaza de daño grave. Cuando haya otros factores, distintos del aumento de las importaciones, que al mismo tiempo causen daño a la rama de producción nacional, este daño no se atribuirá al aumento de las importaciones." El párrafo 5 del artículo 3, de modo similar, dispone: "Habrá de demostrarse que, por los efectos del dumping ... , las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo. La demostración de una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional se basará en un examen de todas las pruebas pertinentes de que dispongan las autoridades. Éstas examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping."

⁵⁸ *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafos 141 y 8.142.

⁵⁹ *USITC Final Injury Determination*, páginas 20 y 21 (**Prueba documental JP-14**) ("Sin embargo, después de tomar en consideración esos [otros factores económicos], constatamos que el volumen considerablemente mayor de las importaciones en cuestión, a precios en disminución, contribuyó en grado importante a la merma de los resultados obtenidos por la rama de producción ...").

Pregunta 47

¿Cuándo se retiraron del mercado de los Estados Unidos los productores de acero japoneses y comenzaron a disminuir las importaciones de acero japonés? ¿Cuál es la antelación necesaria para los pedidos de acero en el Japón? ¿Cuál es el tiempo de transporte de las exportaciones de acero del Japón a los Estados Unidos?

Respuesta

106. Según las estadísticas del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, las importaciones de acero laminado en caliente en cuestión, procedentes del Japón, alcanzaron su máximo en noviembre de 1998, con 399.927 toneladas, antes de registrar una aguda disminución a una cantidad insignificante de 14.437 toneladas en enero de 1999.⁶⁰

107. El informe interno previo a la audiencia de la CCI llegó a la conclusión, confirmada en el informe interno definitivo, de que "la antelación media para los productos japoneses fue de 122 días en 1996-1997 y de 113 días en 1998".⁶¹ La "antelación" se definió en los cuestionarios de los importadores como el número de días transcurridos entre la formulación de un pedido al importador y la recepción del envío por el comprador.⁶² Al referirse a esta antelación de entre tres y cuatro meses, los declarantes japoneses señalaron que, aunque las importaciones procedentes del Japón alcanzaron su máximo en octubre y noviembre de 1998, esas importaciones tuvieron que corresponder a pedidos efectuados alrededor de julio y agosto, mucho antes de la presentación de la solicitud de medidas antidumping de 30 de septiembre.⁶³

108. El tiempo de transporte habitual del Japón a los Estados Unidos es de un mes para la costa occidental y de un mes y medio para la costa oriental.

⁶⁰ Comunicación previa a la audiencia de la CCI de los declarantes japoneses (29 de abril de 1999), página 25, Prueba documental 3 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-87**).

⁶¹ *USITC Final Injury Determination*, página II-11 (**Prueba documental JP-14**); comunicación previa a la audiencia de la CCI de los declarantes japoneses, página 25 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-87**).

⁶² Cuestionario de la CCI para los importadores, *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia, Inv. Nos. 701-TA-384 and 731-TA-806-808*, página 15 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-88**).

⁶³ Comunicación previa a la audiencia de la CCI de los declarantes japoneses, página 25 (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-87**); *USITC Final Injury Determination*, página I-1 (**Prueba documental JP-14**) (solicitud presentada el 30 de septiembre de 1998).

ANEXO E-2

RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 1

¿Alega el Japón que, aun cuando tenga éxito respecto de todas las cuestiones referentes a los hechos conocidos y al criterio del 99,5 por ciento aplicado por el Departamento, las empresas KSC, NKK y NSC no tenían márgenes de dumping superiores al 15 por ciento?

Respuesta

1. El Japón considera que esta pregunta carece de toda pertinencia desde el punto de vista jurídico. La cuestión controvertida en esta diferencia no es el nivel del presunto dumping japonés. La cuestión en controversia es si el Gobierno de los Estados Unidos se atuvo o no a sus obligaciones del régimen de la OMC al determinar el nivel de los derechos antidumping. Aun cuando las acerías japonesas estuvieran "practicando dumping" en el sentido técnico del concepto, ello no significa que no tuvieran derecho a un trato equitativo y ajustado a las obligaciones de los Estados Unidos en el régimen de la OMC.

Pregunta 2

¿Controvierte el Japón que el aumento de las exportaciones de acero laminado en caliente del Japón a los Estados Unidos antes de la investigación realizada por el Departamento era masivo?

Respuesta

2. En realidad, el Japón no está de acuerdo con el empleo de una palabra con fuerte connotación valorativa, como "masivo". Los aumentos porcentuales que parten de una base reducida pueden mostrar porcentajes muy grandes. Además, los aumentos tienen que apreciarse a la luz del volumen del mercado y del ritmo de crecimiento de la demanda.

3. Además, y esto tiene mayor importancia, desde el punto de vista jurídico la cuestión carece de pertinencia. El Japón no impugna la constatación del Gobierno de los Estados Unidos sobre el grado de aumento de las importaciones. La reclamación del Japón se refiere a otros aspectos de la determinación de los Estados Unidos sobre la existencia de circunstancias críticas y a la suficiencia de las pruebas que apoyaban esas conclusiones en el momento en que se formularon. El hecho de que se cumpla uno de los requisitos necesarios para invocar la existencia de circunstancias críticas no justifica que se desconozcan en lo esencial los demás requisitos.

Pregunta 3

En el párrafo 47 de su declaración inicial, el Japón parece desistir de la posición absoluta adoptada en los párrafos 57 a 60 de su comunicación escrita en el sentido de que la autoridad administradora nunca puede hacer inferencias desfavorables al optar por los hechos conocidos. ¿Ha desistido efectivamente el Japón de esa posición? Rogamos al Japón que presente un solo ejemplo de situación en que una autoridad administradora estaría facultada para hacer una inferencia desfavorable.

Respuesta

4. El Japón no ha desistido de su posición. El Japón nunca adoptó el criterio absoluto que los Estados Unidos pretenden atribuirle. Es por esta razón que el Japón impugnó la forma en que el DC aplica en la práctica la disposición legal de los Estados Unidos sobre los hechos conocidos, y no la disposición legal misma. En la práctica, el DC no sólo hace inferencias que pueden resultar desfavorables, sino que procura específicamente castigar a los declarantes.

5. El Japón considera que el Acuerdo Antidumping no autoriza en ningún caso el empleo del castigo. Las autoridades pueden considerar necesario recurrir a los "hechos conocidos", y esos hechos en muchos casos pueden ser "menos favorables" que el resultado que se habría obtenido si las partes hubieran suministrado información a las autoridades. Pero los Estados Unidos insisten en interpretar el concepto de "menos favorable" con una amplitud abusiva: en el sentido de que no sólo autoriza a hacer inferencias que pueden resultar desfavorables, sino que otorga una amplia discrecionalidad para castigar a los declarantes extranjeros.

Pregunta 4

En el párrafo 51 de su declaración inicial, el Japón afirma lo siguiente: "En todas sus cartas al DC iba *implícito* el pedido de que el Departamento diera alguna indicación sobre lo que debería hacer" (sin cursivas en el original). Sin embargo, por lo menos en dos lugares de su Primera comunicación el Japón afirma que KSC había pedido expresamente la orientación del DC (párrafo 67 de la Primera comunicación del Japón) y que KSC pidió la orientación del DC (Primera comunicación del Japón, párrafo 76). ¿Desiste el Japón, en su declaración inicial, de la posición que asumió en su primera comunicación, según la cual KSC pidió expresamente la orientación del Departamento de Comercio respecto del asunto de CSI? En caso negativo, rogamos al Japón que indique referencias del expediente respecto de las afirmaciones hechas en su primera comunicación de que KSC pidió orientación del DC (la primera comunicación actualmente no contiene tal referencia).

Respuesta

6. Hemos contestado sobre esto en la respuesta a la pregunta 5 del Grupo Especial.

Pregunta 5

En el párrafo 140 de su primera comunicación, el Japón afirmó que su interpretación era que de conformidad con el párrafo 4 del artículo 9, el DC estaba obligado a no tomar en cuenta *la porción de esos márgenes basada en la información disponible* a fin de calcular la tasa aplicable a todos los demás, y *sólo debía haber utilizado la porción de los márgenes* no basada en la información disponible.

En el párrafo 56 de su declaración inicial, en cambio, el Japón ya no habla de descartar la porción de los márgenes basada en la información disponible. En cambio, el Japón afirma ahora que el sentido claro de la frase es que un margen establecido mediante la aplicación de los hechos conocidos, ya sea parcial o exclusiva, no puede emplearse para calcular la tasa aplicable a todos los demás exportadores.

1. ¿Ha reconocido el Japón que el Acuerdo no impone la exclusión de partes de los márgenes calculados?

2. **Como lo reconoce también el Japón en el párrafo 140 de su primera comunicación, los márgenes de todos los declarantes obligados se basaban en la aplicación parcial de los hechos conocidos. Según la nueva interpretación que da el Japón al párrafo 4 del artículo 9, ¿estaría obligado el Departamento, entonces, a descartar los márgenes de los tres declarantes obligados?**

Respuesta

7. El Japón no ha modificado su posición. El Japón considera que las autoridades deben basar la tasa aplicable a todos los demás exportadores en aquellas partes de los márgenes de las empresas declarantes que correspondan a informaciones reales, y no en "hechos conocidos".

Pregunta 6

En el párrafo 23 de la declaración del Japón se afirma que nada impide a los Estados Unidos examinar como condición de la competencia la parte comercial de una rama de producción en relación con la parte cautiva; el problema, en este caso, según el Japón, es que la norma legal impone ese método. ¿Significa esto que el análisis de una autoridad investigadora estaría en conformidad con el Acuerdo si, discrecionalmente, examinara la relación entre las ventas del mercado comercial y del mercado cautivo como condición de competencia?

Respuesta

8. La hipótesis planteada por los Estados Unidos dista enormemente del funcionamiento real de la disposición sobre la producción cautiva.

9. El Japón está de acuerdo en que las autoridades deben considerar todos los factores económicos pertinentes, y la distinción entre el mercado comercial y el mercado cautivo podría ser uno de esos factores económicos pertinentes. Para que tal análisis fuera compatible con el Acuerdo Antidumping, tendría que tener varias características muy distintas de la actual disposición sobre la producción cautiva.

10. En primer lugar, la autoridad debería tener discrecionalidad para evaluar la pertinencia en cada caso particular y no debería estar maniatada por instrucciones imperativas que imponen la consideración del factor.

11. En segundo lugar, la autoridad debería disponer de libertad para someter ese factor a un examen equilibrado, ni más ni menos que respecto de los demás factores. No deberían imponerse a las autoridades instrucciones de "concentrarse primordialmente" en ese único factor a expensas de otros factores pertinentes.

12. En tercer término, las autoridades deberían disponer de discrecionalidad para considerar como condición de competencia el "efecto de protección" del consumo cautivo, y no deberían estar obligadas a concentrarse en los efectos potenciales en el mercado comercial prescindiendo del efecto de protección en el segmento cautivo.

ANEXO E-3

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 23. ¿Consideran los Estados Unidos que el Grupo Especial está limitado por el párrafo 6 ii) [sic; párrafo 5 ii)] del Acuerdo Antidumping en el examen de las pruebas respecto de las reclamaciones basadas en el artículo X del GATT de 1994?

1. El Grupo Especial debe examinar en primer lugar el alcance de las nuevas pruebas a que se hace referencia en esta pregunta. De todas las nuevas pruebas ofrecidas por el Japón en esta diferencia, las únicas que se citan en su argumentación sobre el artículo X (párrafos 282 a 324) son dos informes periodísticos sobre declaraciones del Secretario de Comercio, Sr. Daley, ante el Grupo Parlamentario del Congreso para el Acero (JP-19 y JP-20). Esas pruebas fueron ofrecidas para demostrar "parcialidad" en dos casos: la decisión de acelerar la investigación (Primera comunicación del Japón, párrafo 299) y la adopción de la nueva política en materia de circunstancias críticas (*id.*, párrafo 309). En la argumentación del Japón referente al artículo X no se cita ni se hace referencia en modo alguno a ninguna otra de las nuevas pruebas que son objeto de las objeciones preliminares de los Estados Unidos.

2. Por lo tanto, la cuestión planteada es si el Grupo Especial debe o no tomar en consideración esos dos informes de prensa -que supuestamente indican "parcialidad"- al considerar la reclamación del Japón relativa al artículo X. Conforme al párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, este Grupo Especial debe examinar la cuestión basándose en "los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador". Conforme al párrafo 6 i) del mismo artículo, al evaluar los elementos de hecho del asunto este Grupo Especial "determinará si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos y si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos".

3. Los declarantes japoneses en la investigación antidumping pudieron haber presentado los informes de prensa a la autoridad investigadora durante el desarrollo de la investigación si consideraban que eran pertinentes. Tal cosa habría permitido al Departamento de Comercio tener en cuenta esa información al llevar a cabo su investigación, y habría permitido a las demás partes interesadas en la investigación (incluidas las acerías de los Estados Unidos) tener oportunidad de formular sus observaciones y "plena oportunidad de defender sus intereses" conforme al párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. Los declarantes japoneses optaron por no proceder así. Al mismo tiempo optaron por presentar una carta en estos procedimientos, y en el asunto conexo relativo al acero laminado en caliente procedente del Brasil, protestando por una supuesta parcialidad del Departamento en el desarrollo de las investigaciones antidumping, especialmente en relación con la aceleración del trámite: véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 1 del Japón, relativa al hecho de que esta prueba de supuesta parcialidad está incorporada en el expediente administrativo del Departamento.

4. Como se analizará más adelante, la naturaleza misma de los procedimientos sometidos al examen de este Grupo Especial -una investigación efectuada por autoridades nacionales, que consta en un expediente administrativo- significa que las autoridades administrativas adoptan sus decisiones basándose exclusivamente en los hechos y las pruebas que les fueron presentados. También significa que los derechos de las demás partes interesadas respecto de la defensa de sus intereses dependen de su posibilidad de formular sus observaciones sobre las informaciones presentadas a las autoridades durante el desarrollo de la investigación; véase, por ejemplo, el párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. La naturaleza de este procedimiento hace que resulte inapropiado el examen por el

Grupo Especial de pruebas no presentadas a las autoridades nacionales en el expediente administrativo. El párrafo 5 ii) del artículo 17 recoge este principio respecto del Acuerdo Antidumping; pero el principio ha sido aplicado también en relación con diferencias correspondientes al Acuerdo sobre Salvaguardias, donde no existe ningún "párrafo 5 ii) del artículo 17": por ejemplo, *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India (Estados Unidos - Camisas y blusas)*, WT/DS33/R, informe del Grupo Especial, modificado por el Órgano de Apelación, adoptado el 23 de mayo de 1997, párrafo 7.21; *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, informe del Grupo Especial adoptado el 21 de junio de 1999, WT/DS98/R, párrafo 7.30; y *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, WT/DS166/R, informe del Grupo Especial (31 de julio de 2000), párrafo 8.6.

5. Las particularidades de la reclamación de que aquí se trata ponen de relieve la necesidad de que este Grupo Especial no tenga en cuenta las pruebas no incluidas en el expediente al examinar la reclamación del Japón basada en el artículo X. Sería contrario al derecho y a la lógica que este Grupo Especial constatará que la decisión de las autoridades fue "imparcial y objetiva", sobre la base de los criterios del Acuerdo Antidumping, pero no "imparcial" con arreglo al artículo X. No pudo ser ése el propósito de quienes negociaron las disposiciones concretas que se aplican a la revisión de las investigaciones antidumping, es decir, los párrafos 5 y 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Por el contrario, indicaría la existencia de una contradicción, respecto de este tema, entre el Acuerdo Antidumping y el artículo X. En caso de existir tal contradicción prevalecería el Acuerdo Antidumping en la medida de ella, conforme a la nota interpretativa general del Anexo 1A. Por consiguiente, este Grupo Especial no debe examinar, a los efectos del artículo X, pruebas que pudieron presentarse a las autoridades administradoras durante la investigación pero no fueron presentadas.

Pregunta 24. El DC tiene un régimen en materia de divulgación de la información confidencial mediante providencias precautorias administrativas. Conforme a este sistema, ¿se da conocimiento a los demás declarantes de las respuestas al cuestionario presentadas por un declarante en la investigación? En caso de respuesta afirmativa, ¿se procedió así en este caso? ¿Cuándo se efectuó esa divulgación?

6. Con arreglo a los procedimientos del Departamento de Comercio sobre divulgación de la información confidencial mediante providencias precautorias administrativas, las respuestas al cuestionario presentadas por uno de los *declarantes* no se ponen en conocimiento de los demás *declarantes* en la investigación. Sin embargo, las respuestas a los cuestionarios presentadas por un declarante se ponen a disposición de los *representantes* de los demás declarantes (por lo general, sus abogados), que con arreglo a la providencia precautoria administrativa están habilitados para recibir esa información: véase 19 C.F.R., artículos 351.103, 351.105, 351.304-351.306 y 354.19; véase también www.ia.ita.doc.gov/apo/index.html. En este caso, los representantes de los tres declarantes japoneses (NSC, NKK y KSC) estaban alcanzados por la providencia precautoria administrativa y, en consecuencia, tenían derecho a recibir las respuestas a los cuestionarios que se hubieran presentado. Por ejemplo, los representantes de NKK tenían derecho a recibir, y recibieron, las versiones confidenciales de las respuestas al cuestionario presentadas por KSC y NSC; véase la constancia de notificación de la respuesta de KSC a las secciones B, C y D del Cuestionario de Derechos Antidumping del DC (21 de diciembre de 1998) (versión de la providencia precautoria administrativa); véase la constancia de notificación de la respuesta de NSC a las secciones B, C y D del Cuestionario de Derechos Antidumping del DC (21 de diciembre de 1998) (versión de la providencia precautoria administrativa).¹ La divulgación de las respuestas al cuestionario se efectuó

¹ Debe señalarse que los representantes de KSC optaron por no recibir las versiones confidenciales de las respuestas de NSC y NKK: véase la carta de Howrey and Simon al DC (18 de noviembre de 1998), página 1 (documento público). Además, los Estados Unidos tienen entendido que los representantes de NSC pidieron

cuando se presentaron las informaciones al Departamento. Las reglamentaciones de éste disponen que cuando un declarante presenta un documento al Departamento, como la respuesta a un cuestionario, debe presentar simultáneamente ese documento a todas las personas incluidas en la lista de notificaciones correspondiente al procedimiento, y debe incluir una constancia en ese sentido: 19 C.F.R., artículo 351.303(f).

Pregunta 25. Rogamos a los Estados Unidos que enumeren las pruebas documentales del Japón que consideran que el Grupo Especial no debe aceptar e indiquen, respecto de cada una de esas pruebas documentales, las razones por las que no debe ser aceptada.

7. Declaración jurada de Daniel L. Porter, abogado de NKK (Prueba documental JP-28): El Grupo Especial no debe aceptar esta declaración jurada del Sr. Porter porque no fue presentada al Departamento durante la investigación y, en consecuencia, no forma parte del expediente administrativo del Departamento de Comercio, en conformidad con sus procedimientos internos. La declaración jurada contiene el testimonio del Sr. Porter sobre supuestas conversaciones no documentadas con funcionarios del Departamento. Al Grupo Especial le es imposible establecer la veracidad de esas alegaciones sin llevar a cabo una miniatura de juicio, convocando a las personas involucradas para que sean interrogadas por ambas partes. Si esas conversaciones hubieron sido importantes para NKK, podría haber presentado pruebas a su respecto al Departamento durante la investigación, para que pudieran ser analizadas, tratadas por las demás partes e incorporadas en el expediente administrativo. La declaración jurada del Sr. Porter también comprende un testimonio sobre la apreciación de su empresa acerca de los efectos que tendrían sobre el margen de NKK las determinaciones del Departamento sobre los hechos conocidos y la independencia de las empresas. El Grupo Especial no tiene posibilidades de apreciar la exactitud de esos cálculos. Además, el Sr. Porter ni siquiera ha manifestado claramente qué modificaciones se hicieron en el programa informático del Departamento para calcular esos valores. Por último, el resto de la declaración jurada del Sr. Porter constituye una mezcla indeterminada de información fáctica ya incorporada en el expediente y argumentaciones que, en su mayor parte, ya se han expuesto en la Primera comunicación del Japón. Por ejemplo, la afirmación que figura en el párrafo 17 de la declaración jurada, según la cual el coeficiente de conversión de NKK fue presentado "dentro de los plazos establecidos por la reglamentación del DC" constituye una alegación sobre un punto controvertido, y sin embargo se presenta como si constituyera un hecho.

8. Declaración jurada de Daniel J. Plaine, abogado de NSC (Prueba documental JP-46): El Grupo Especial no debe aceptar esta declaración jurada del Sr. Plaine por las mismas razones por las que no debe aceptar la del Sr. Porter. En particular, el Departamento observa la mezcla indiscriminada de hechos y argumentaciones sobre puntos controvertidos, como en el párrafo 11, relativo a lo que supuestamente sucedió en la verificación; en el párrafo 19, donde no está claro qué coeficiente de conversión se utilizó, si alguno se empleó, para calcular los "márgenes reales" que allí se mencionan; y en el párrafo 26, donde aparentemente se supone que *todas* las ventas de NSC en el mercado interno a empresas vinculadas se efectuaron en el curso de operaciones comerciales normales.

9. Declaración jurada de Robert H. Huey, abogado de KSC (Prueba documental JP-44): El Grupo Especial no debe aceptar esta declaración jurada del Sr. Huey porque no fue presentada al Departamento durante la investigación y en consecuencia no forma parte del expediente administrativo del Departamento de Comercio, conforme a su procedimiento interno. La declaración jurada consiste en el testimonio del Sr. Huey sobre las apreciaciones de su empresa acerca de los efectos que tendrían para KSC las determinaciones del Departamento sobre los hechos conocidos y la

que no se les notificaran las versiones confidenciales de las respuestas al cuestionario presentadas por KSC: véase la constancia de notificación de la respuesta de KSC a las secciones B, C y D del Cuestionario de Derechos Antidumping del DC (versión de la providencia precautoria administrativa).

independencia de las empresas. Al Grupo Especial le es imposible apreciar la exactitud de esos cálculos. Aun suponiendo que la empresa del Sr. Huey haya aplicado correctamente los programas informáticos -es decir, en la misma forma en que lo habría hecho el Departamento en caso de que hubiera partido de los mismos supuestos que el Sr. Huey (como el supuesto de que *todas* las ventas en el mercado interno a empresas vinculadas se efectuaron en el curso de operaciones comerciales normales)- subsiste el hecho de que su testimonio constituye una prueba no incluida en el expediente y no debe ser examinado por el Grupo Especial.

10. Declaración jurada y curriculum vitae de los estadísticos Edward J. Heiden y John Pisarkiewicz (**Prueba documental JP-56**): El Grupo Especial no debe aceptar esta declaración jurada de los Sres. Heiden y Pisarkiewicz porque no fue presentada al Departamento durante la investigación y en consecuencia no forma parte de su expediente administrativo, conforme a su procedimiento interno. Si los declarantes japoneses consideraban importante la presentación de sus argumentos sobre el método estadístico correcto utilizando el testimonio de estos especialistas, podían perfectamente hacerlo durante la investigación, en cuyo caso el testimonio habría sido analizado, las demás partes en la diferencia podrían haberlo tratado, y se habría incorporado en el expediente. En lugar de ello, el Japón optó por presentar al Grupo Especial este testimonio posterior a la determinación, cuando sus autores no pueden ser interrogados por ninguna de las partes.

11. Artículos de prensa y otros artículos: El Grupo Especial no debe examinar los siguientes artículos, agregados a la Primera comunicación del Japón: **pruebas documentales JP-16 a 23, 25 a 27, 32(a) a 32(e), 33 y 36 a 38**. Como explicamos en el párrafo 68 de nuestra primera comunicación, el Japón pudo hacer constar estas informaciones durante la investigación, pero no lo hizo. El Japón no puede complementar ahora la documentación ante la OMC ni intentar hacerlo tardíamente. En realidad, incluso el Japón parece reconocerlo así, al admitir en su respuesta a las objeciones preliminares que por lo menos algunos de sus artículos son "otras fuentes correspondientes a argumentos de fondo formulados durante las investigaciones" (párrafo 26), o fuentes "para apoyar el mismo argumento" ya formulado durante la investigación (artículo 27). Si los materiales que figuran en el expediente son aptos para sustentar los argumentos del Japón, el Grupo Especial debe insistir en que sólo se empleen esos materiales. De lo contrario, las partes en los futuros asuntos antidumping tratados en la OMC tendrán luz verde para añadir a sus comunicaciones cualquier prueba de hechos que a su juicio robustezca argumentos que no expusieron con la firmeza que deseaban ante la autoridad investigadora, durante el procedimiento. Además, el Japón ha presentado ahora otros artículos y materiales que los productores japoneses presentaron a la USITC y que el Japón considera que apoyan los mismos argumentos que trata de hacer valer ante este Grupo Especial. Los Estados Unidos no tienen reparos en que el Japón sustituya documentos que exponen argumentos equivalentes pero que figuraron en el expediente de la USITC.

12. Además, algunas de las pruebas documentales del Japón que los Estados Unidos impugnaron en su primera comunicación figuraban, en realidad, en el expediente de la USITC. En el párrafo 24 de la respuesta del Japón a las objeciones preliminares de los Estados Unidos de América, el Japón presenta un cuadro en que se enumeran citas impugnadas por los Estados Unidos por no constar en el expediente y citas del expediente administrativo en que esos documentos figuraron en los procedimientos seguidos ante la USITC. Como la Primera comunicación escrita del Japón no nos indicó dónde se encontraban esos documentos en el expediente administrativo, al parecer no encontramos, en nuestra búsqueda efectuada en el expediente, algunos de esos documentos que figuraban en él. En consecuencia, desistimos de nuestra solicitud de que el Grupo Especial no tenga en cuenta los documentos enumerados en ese gráfico con la única excepción del artículo de Paine Webber², en la medida en que esos documentos comprenden temas referentes a la USITC.

² Los artículos enumerados en el gráfico son los siguientes: *Preston Pipe and Tube Report* (noviembre de 1998) y *Preston Pipe and Tube Report* (septiembre de 1998), **Prueba documental JP-67**; Scott Robertson y Frank Haflich, "US mills lift slab purchases", *American Metal Market* (8 de febrero de 1999), **Prueba documental JP-32(f)**; Charles Yost, "Thin Slab Casting/Flat Rolling: New Technology to Benefit US Steel

Sin embargo, las **pruebas documentales JP-32(f), JP-34 y JP-35** figuran citadas en la parte de la Primera comunicación del Japón titulada "Contexto económico", en las notas 36, 40 y 42. No resulta claro cuáles son las cuestiones referentes a este caso, si existe alguna, a las que corresponden esos artículos. En la medida en que puedan referirse a temas del Departamento de Comercio, los Estados Unidos exhortan al Grupo Especial a que no los tenga en cuenta, puesto que no fueron presentados al Departamento y en vista de la bifurcación de los procedimientos administrativos, que explicamos más detalladamente en nuestra respuesta a la pregunta 41 del Grupo Especial.

13. En cuanto al artículo de Paine Webber³, observamos que el Japón indica su cita como "mencionado en la comunicación de los declarantes previa a la audiencia de la USITC, N° 127-28". Esto significa que los productores japoneses, aunque formularon afirmaciones a la USITC sobre la base de ese artículo, optaron por no presentar el artículo mismo a la USITC. En consecuencia, el artículo no forma parte del expediente que la autoridad tuvo ante sí, ya que sólo contó con las afirmaciones de los demandados. Por consiguiente, consideramos que el Japón no debería poder presentar el artículo mismo ante este Grupo Especial, sino que debería presentarle lo que suministró a la USITC: el pasaje del texto de la comunicación de los declarantes previa a la audiencia.

Pregunta 26. Los Estados Unidos modificaron su política respecto de los plazos de las determinaciones sobre las pruebas suficientes de existencia de circunstancias críticas a fin de justificar la adopción de medidas necesarias para percibir derechos antidumping retroactivamente. Sin embargo, este cambio de política parece haberse realizado para todos los casos futuros. Rogamos a los Estados Unidos verificar si efectivamente es así. Rogamos a los Estados Unidos que aclaren el régimen jurídico de los "Boletines de Política" de la USITC.

14. Efectivamente, la modificación de la política de los Estados Unidos acerca de los plazos de las determinaciones sobre la existencia de circunstancias críticas efectuada en el Boletín de Política 98/4 se destinaba a todos los asuntos en curso y futuros. Ese Boletín de Política, que se titula "Modificación de la política respecto de los plazos de formulación de determinaciones sobre la existencia de circunstancias críticas", indica lo siguiente: "[e]sta política rige a partir del 7 de octubre de 1998 respecto de *todas las investigaciones en curso y futuras*": Prueba documental JP-3 (sin cursivas en el original). El DC ha aplicado su nueva política, en efecto, no sólo a las investigaciones de que aquí se trata sino también a la investigación sobre *Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from the Federation of Russia* y en otros tres casos, por lo menos. Véase *Certain Non-Frozen Apple Juice Concentrate From the People's Republic of China*, 64 Fed. Reg. 61835 (15 de noviembre de 1999) (determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas); *Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate From the Russian Federation*, 64 Fed. Reg. 60422K (5 de noviembre de 1999) (determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas); *Certain Cut-to-Length Carbon-Quality Steel Plate From Japan*, 64 Fed. Reg. 20251 (26 de abril de 1999) (determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas); y *Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon Quality Steel Products From Japan and the Russian Federation*, 63 Fed. Reg. 65750, 65751 (30 de noviembre de 1998) (determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas).

15. Los Boletines de Política son documentos oficiales que definen o explican la interpretación de la ley por el Departamento, o métodos de análisis, acerca de temas referentes al derecho de las medidas antidumping o compensatorias. Los Boletines de Política son exposiciones de carácter público que pueden encontrarse en el sitio Web del Departamento: véase

Industry", en CCI, *Industry Trade and Technology Review*, 1996 ITC Lexis 428 (octubre de 1996), **Prueba documental JP-34(b)**; Donald Barnett y Robert Crandall, "Steel Decline and Renewal", en *Industry Studies* (2ª ed., Larry Duetsch, 1998), **Prueba documental JP-35**.

³ Paine Webber, "Steel: A Gauntlet for All, Rewards for the Select", *Steel Strategies* N° 24 (junio de 1998), **Prueba documental JP-34(a)**.

www.ia.ita.doc.gov/policy/iapolicy/htm. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, el Departamento de Comercio está facultado para modificar su política, antes de una investigación o durante su desarrollo, siempre que explique con claridad los fundamentos de su cambio de posición, dé oportunidad a las partes para presentar sus observaciones sobre ésta dentro del contexto de procedimientos determinados, y la nueva posición esté en conformidad con la legislación antidumping: véase *Asociación Colombiana de Exportadores de Flores v. United States*, 19 F. Supp. 2d. 1116 (20 de julio de 1998); y *Hoogovens Staal BV v. United States* 4 F. Supp.2d. 1213 (13 de marzo de 1998). Los Boletines de Política tienen particular utilidad para dar conocimiento al público de manifestaciones *generales* de las prácticas (o modificaciones de ellas) que se desarrollan durante los procedimientos administrativos (a diferencia de las *Reglamentaciones*, que se dictan con menor frecuencia y exigen un trámite administrativo más importante). Sin embargo, el Departamento también puede efectuar declaraciones de política en determinaciones referentes a asuntos concretos. En este caso, el cambio de política del Departamento estuvo en conformidad con la ley y con el Acuerdo Antidumping, y las partes contaron con amplia oportunidad para formular sus observaciones y presentar pruebas referentes a la nueva política en el contexto de este procedimiento.⁴

Pregunta 27. ¿Estiman los Estados Unidos que una parte que entorpezca una investigación debe ser tratada exactamente en la misma forma que una parte que no coopera facilitando la información necesaria que se la ha solicitado, en lo que respecta a la aplicación de hechos conocidos? El párrafo 8 del artículo 6 dispone que pueden efectuarse determinaciones sobre la base de los hechos de que se tenga conocimiento en las tres situaciones mencionadas en esa disposición. En caso de que los Estados Unidos consideren que el trato debe ser diferente en los tres casos, ¿sobre qué base distinguirían los Estados Unidos entre una parte interesada que "niegue el acceso" a la información, "no la facilite" o "entorpezca significativamente la investigación"?

16. El trato que ha de darse a las partes en la aplicación y la elección de los hechos conocidos depende de la situación. Por ejemplo, con respecto a las respuestas a los cuestionarios del Departamento de Comercio sobre el dumping, una parte puede actuar con actitud de cooperación en medida importante o amplia, como ocurrió con los declarantes japoneses, pero puede no actuar con ánimo de cooperación en parte, entorpeciendo la investigación o negando el acceso a una parte de la información necesaria, o no facilitándola oportunamente. El Departamento, tal como lo hizo en este caso, tiene en cuenta esos actos u omisiones al determinar si ha de aplicar o no hechos conocidos y, en caso afirmativo, si ha de hacer o no una inferencia desfavorable. Así, una parte que entorpece la investigación debe ser tratada o no exactamente igual que una parte que coopera pero no facilita la información solicitada, según las circunstancias propias del caso: es decir, la medida en que la parte haya entorpecido la investigación u omitido facilitar la información solicitada, y las razones de tal omisión, y el grado de cooperación de la parte respecto de las demás informaciones solicitadas.

17. A este respecto, la legislación de los Estados Unidos, que se aplica tanto al DC como a la USITC, divide la aplicación de hechos conocidos en dos partes: una determinación acerca de si se han de aplicar o no hechos conocidos y, en caso afirmativo, la determinación de si se ha de hacer o no una inferencia desfavorable para los intereses de esa parte al elegir entre los hechos conocidos de que se dispone: 19 U.S.C., artículo 1677e(a) y (b). La legislación de los Estados Unidos dispone que la autoridad investigadora emplee los hechos de que dispone cuando concurren determinadas circunstancias, como cuando la parte no ha facilitado informaciones, no las ha presentado oportunamente o ha entorpecido significativamente la investigación: *Id.*, artículo 1677e(a). La norma legal permite, por separado, que la autoridad haga una inferencia desfavorable para una parte si constata que ha omitido cooperar al no actuar en toda la medida de sus posibilidades: *Id.*, artículo 1677e(b). De este modo, nuestra ley no dispone que la autoridad investigadora efectúe distinciones entre una parte que "niega acceso" a informaciones, la que "no la facilita" y la que

⁴ Véase *Preliminary Critical Circumstances Memo*, página 3 (**Prueba documental US/B-42**).

"entorpece significativamente la investigación", al considerar si se han de aplicar o no hechos conocidos disponibles y al considerar, en caso afirmativo, si se ha de hacer o no una inferencia desfavorable.

Pregunta 28. Los Estados Unidos parecen sugerir que la expresión "daño", a los efectos de la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, comprende también la amenaza de daño, pero que el mismo término de "daño", cuando se trata de una determinación definitiva con arreglo al párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, sólo se refiere al daño importante actual. Rogamos a los Estados Unidos que expliquen esta aparente diferencia de interpretación del mismo término.

18. Los Estados Unidos no afirman tal diferencia de interpretación del mismo término. La expresión "daño", empleada en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping y aplicable por referencia a su párrafo 7, tiene igual significado a los efectos de las determinaciones preliminares y definitivas de existencia de circunstancias críticas. Conforme a la definición que figura en la nota de pie de página 9 del artículo 3 del Acuerdo, el término "daño" comprende la amenaza de daño "salvo indicación en contrario". Ni el párrafo 6 ni el párrafo 7 del artículo 10 excluyen la amenaza de daño de la definición de "daño". Por lo tanto, conforme al párrafo 6 del artículo 10, una determinación positiva *definitiva* de existencia de circunstancias críticas sería procedente si la autoridad administrativa hubiera constatado: 1) que el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño *o amenaza de daño*; y 2) que el daño importante *o la amenaza de él* se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto que, habida cuenta del momento en que se han efectuado las importaciones objeto de dumping, su volumen y otras circunstancias, es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping que deba aplicarse. También se requiere prueba suficiente de los mismos factores al formular una determinación positiva preliminar de la existencia de circunstancias críticas con arreglo al párrafo 7 del artículo 10.

19. Puede haberse generado confusión a este respecto por los requisitos separados e independientes de los párrafos 2 y 4 del artículo 10 del Acuerdo respecto de la imposición retroactiva de derechos antidumping para el período de las medidas provisionales una vez que exista una determinación *definitiva* sobre la existencia de daño (en el derecho de los Estados Unidos una determinación definitiva de existencia de daño formulada por la USITC). Conforme al párrafo 2, sólo pueden aplicarse derechos retroactivos con las siguientes condiciones: 1) que se haya formulado una determinación definitiva de existencia de daño importante actual (pero no de amenaza de daño), *o bien* 2) que exista una determinación definitiva de amenaza de daño *y, además*, el efecto de las importaciones objeto de dumping sea tal que, de no haberse aplicado medidas provisionales, hubiera dado lugar a una determinación de existencia de daño. De este modo, si en este caso la determinación definitiva sobre el daño hubiera sido exclusivamente de "amenaza de daño", habría sido necesaria también la constatación prevista en el párrafo 2 del artículo 10. Además, el párrafo 4 establece que (salvo lo dispuesto en el párrafo 2), cuando no existe constatación de existencia de daño actual sólo se podrá establecer un derecho antidumping definitivo a partir de la fecha de la determinación de la existencia de amenaza de daño. Pero en este caso, como la determinación definitiva de la USITC *efectivamente constató* la existencia de daño importante actual, estas disposiciones no son aplicables.

Pregunta 29. Los Estados Unidos parecen alegar que el empleo de las palabras "*causaría* daño", en el párrafo 6 i) del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, indican que el daño también puede ser futuro y consistir, por lo tanto, en una amenaza de daño en el momento en que se formula la determinación. Sin embargo, siguiendo este razonamiento, la expresión "daño" parece quedar limitada al daño importante actual, sin incluir la "amenaza de daño". Rogamos a los Estados Unidos que aclaren su posición a este respecto a la luz de su argumento general según el cual, salvo indicación en contrario, el término "daño" se refiere tanto al daño importante actual como a la amenaza de daño.

20. Como se indica expresamente en la nota de pie de página 9 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, salvo indicación en contrario se entiende por "daño" tanto el daño importante actual como la amenaza de daño. La expresión "*causaría daño*", del párrafo 6 i) del artículo 10, no constituye excepción a esta regla. Como la expresión "daño", empleada allí, no presenta calificativos ni limitaciones, debe interpretarse en el sentido de "daño importante o amenaza de daño importante". Por lo tanto, independientemente de la palabra "causaría", el párrafo 6 i) del artículo 10 se refiere tanto al "daño" como a la "amenaza de daño". Sólo procedería una interpretación distinta si la disposición dijera "daño (pero no amenaza de daño)", como se hizo en el párrafo 2 del mismo artículo.

21. El empleo de la expresión "*causaría* daño" aclara la cuestión que se trata de resolver en el párrafo 6 i) del artículo 10 y confirma que el término "daño", en esa disposición, comprende la amenaza de daño importante. El párrafo 6 i) del artículo 10 no impone un requisito general de que exista daño para la rama de producción nacional (o una constatación a su respecto). La disposición plantea si los importadores sabían (o debían haber sabido) que existía dumping y que éste "causaría daño". Como la cuestión de que trata el párrafo 6 i) del artículo 10 se refiere al conocimiento por los importadores (un hecho impreciso), es lógico que sólo se plantee si los importadores sabían o debían haber sabido que las prácticas de dumping "causarían" daño (o amenaza de daño). En otras palabras: sería difícil, si no imposible, que los importadores supieran precisamente si el dumping causaba o no, en ese momento, un daño a la rama de producción nacional, o causaba una amenaza para ella. No se supone que los importadores conozcan en determinado momento la situación exacta de la rama de producción nacional (es decir, si las prácticas de dumping están o no amenazando actualmente a la rama de producción o le causan un daño importante actual). La cuestión que se plantea en el párrafo 6 i) del artículo 10 se refiere simplemente a si los importadores debían haber sabido que el dumping *causaría* daño en última instancia. Por lo tanto, aunque el término "daño", en el Acuerdo, comprende tanto el daño importante actual como la amenaza de daño, el empleo del término "*causaría*" en el párrafo 6 i) del artículo 10 aclara, en realidad, que la cuestión planteada es si los importadores debían haber sabido que la rama de producción nacional *sufiría daño* (es decir, sufriría *amenaza*) por efecto de las prácticas de dumping.

Pregunta 30. El Grupo Especial interpreta que el DC, al efectuar su determinación sobre la existencia de circunstancias críticas, consideró necesario apoyarse en otras informaciones, como artículos de prensa e informaciones que figuraban en la solicitud, porque la USITC había formulado una determinación preliminar de existencia de amenaza de daño. ¿Por qué consideró el DC que necesitaba más información en un asunto en que la USITC sólo constató la existencia de amenaza de daño si, como alegan los Estados Unidos, resulta claro que el término "daño", en el párrafo 6 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping, comprende también la amenaza de daño, y el párrafo 7 del mismo artículo, por lo tanto, tampoco requiere más que pruebas suficientes de esa amenaza de daño?

22. El párrafo 6 i) del artículo 10 se refiere a una cuestión relativa al conocimiento por el importador.⁵ En los casos en que la USITC efectúa una constatación preliminar de existencia de daño importante *actual*, la práctica de los Estados Unidos es que el Departamento presuma, sobre la base de la constatación de existencia de daño actual, que los importadores *sabían o debían haber sabido* que el dumping causaría daño. Pero en los casos en que la USITC formula una determinación preliminar de que existe *amenaza* de daño para la rama de producción nacional como consecuencia del dumping, sin que la rama de producción sufra daño importante actual, la amenaza de daño puede ser menos evidente para los importadores. De este modo, cuando existe una determinación preliminar de la USITC de amenaza de daño, pero no de daño importante actual, los Estados Unidos examinan otras pruebas incorporadas en el expediente para determinar si los importadores debieron haber sabido que

⁵ Obsérvese que, aunque el párrafo 6 i) del artículo 10 dispone que las autoridades investigadoras determinen si "el importador sabía o debía haber sabido que el exportador practicaba el dumping y que éste causaría daño", no prescribe un método determinado para efectuar esa determinación.

el dumping estaba repercutiendo en la rama de producción nacional (es decir, la amenazaba). En el caso actual, el expediente contenía abundante información que indicaba el conocimiento por los importadores de la existencia de daño (o amenaza de daño); en particular: 1) la determinación preliminar de la USITC sobre la amenaza de daño; 2) diversos artículos e informes de prensa nacionales e internacionales (por ejemplo, *Wall Street Journal*, *American Metal Market*, etc.) en que se analizaban las importaciones masivas objeto de dumping y su efecto en el derrumbe de los precios internos; 3) las pruebas que acompañaban la solicitud e indicaban márgenes elevados; 4) el aumento de 101 por ciento en las importaciones, en un lapso de tiempo breve; y 5) las informaciones sobre el daño que acompañaban la solicitud.

Pregunta 31. Los Estados Unidos alegan que en la práctica que siguen no existe diferencia entre el requisito de "un fundamento razonable para creer o sospechar" y el de "pruebas suficientes", del Acuerdo Antidumping. Rogamos a los Estados Unidos que expongan más detalladamente ese argumento y presenten ejemplos de su práctica que lo apoyen.

23. Desde el punto de vista práctico, el Departamento emplea en forma indistinta las dos expresiones, como lo indicaremos en detalle. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, la expresión "un fundamento razonable para creer o sospechar" se emplea en diversos contextos que se plantean en las etapas iniciales de los procedimientos sobre derechos antidumping o compensatorios. Por ejemplo, se la utiliza en las disposiciones legales que rigen las determinaciones sobre la iniciación de investigaciones por ventas a precio inferior al costo, las determinaciones sobre la iniciación respecto de determinadas alegaciones en las investigaciones sobre derechos compensatorios, y las determinaciones preliminares sobre la existencia de circunstancias críticas: véase, por ejemplo, 19 U.S.C., artículos 1671(e), 1673(e)(1) y 1677b(b). El empleo de la frase "fundamento razonable para creer o sospechar" no significa que no existan "pruebas suficientes" de las condiciones que dan lugar a la iniciación o a determinaciones preliminares.

24. En consecuencia, cuando existe el requisito de un "fundamento razonable para creer o sospechar" que se cumple determinada condición, el Departamento debe encontrar "pruebas suficientes" de ello. Este requisito de prueba es explícito en las determinaciones del Departamento. Tiene suma importancia señalar que el Departamento ha determinado en forma sistemática que el criterio del "fundamento razonable" exige una constatación de pruebas suficientes, y ha empleado las dos expresiones en forma indistinta en el contexto de sus determinaciones sobre la existencia de circunstancias críticas.⁶ Además, el Departamento ha formulado determinaciones similares en

⁶ Véase, por ejemplo, *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Polyester Staple Fiber From the Republic of Korea*, Fed. Reg. 60776, 60779 (8 de noviembre de 1999) (el artículo 733(e)(1) de la Ley dispone que, si un solicitante alega la existencia de circunstancias críticas, el Departamento debe determinar si existe o no un fundamento razonable para creer o sospechar que: A) i) hay antecedentes de dumping y de daño importante causado por importaciones objeto de dumping en los Estados Unidos o en otro lugar por las mercancías respectivas ... Sobre la base de la existencia reciente de esta orden, existen pruebas suficientes para determinar que hay antecedentes de dumping de las mercancías respectivas y antecedentes de daño importante causado por ellas) (sin subrayado en el original); *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate From the Russian Federation*, 64 Fed. Reg. 60422, 60423 (5 de noviembre de 1999) ("El artículo 733(e) de la Ley dispone que el Departamento debe determinar que existen circunstancias críticas si existe un fundamento razonable para creer o sospechar que: A) i) hay antecedentes de dumping ... La existencia de una orden antidumping respecto del nitrato de amonio en las CE constituye prueba suficiente de antecedentes de dumping causante de daño").

relación con la iniciación de investigaciones sobre derechos compensatorios.⁷ Por otra parte, el tribunal competente para la revisión de los actos del Departamento, el Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos, se ha referido en dos oportunidades a esta cuestión. En el asunto *Huffy Corp. v. United States* el Tribunal declaró que "al examinar el expediente, ... aunque se aplique el criterio legal correspondiente, los demandantes no han presentado al Tribunal *pruebas suficientes que creen motivos razonables para creer o sospechar* que las ventas se hacían por precios inferiores al costo en el mercado interno": 632 F. Supp. 50, 58 (27 de marzo de 1986) (sin cursivas en el original). Además, en un asunto reciente el Tribunal declaró que el Departamento de Comercio no había basado en pruebas suficientes su determinación de aplicar el criterio de las ventas por precio inferior al costo. El Tribunal explicó lo siguiente: "El Departamento de Comercio no ha señalado 'motivos razonables', si los hay, por los que haya sospechado ... que hubiera ventas efectuadas por debajo del costo... Además, [las disposiciones legales] definen lo que constituye pruebas suficientes para dar lugar a una sospecha razonable, y en los resultados definitivos no existen pruebas de que el Departamento se haya basado en el tipo de informaciones necesario para formar 'motivos razonables para creer o sospechar' que existieran ventas efectuadas por debajo del costo cuando inició la investigación"⁸: *RHP Bearings Ltd. v. United States, 2000 Ct. Intl. Trade LEXIS 95*, página 35 (3 de agosto de 2000). En otras palabras, tanto el Departamento como el Tribunal de Comercio Internacional han reconocido que cuando hubiese un requisito de "un fundamento razonable para creer o sospechar" que se cumple determinada condición, el Departamento debe encontrar "pruebas suficientes" del cumplimiento de esa condición.

25. Es importante señalar que el empleo de la frase "un fundamento razonable para creer o sospechar", en el derecho de los Estados Unidos respecto de la iniciación de ciertos tipos de investigaciones y en las determinaciones preliminares sobre la existencia de circunstancias críticas, no significa que la clase de pruebas para una y otra clase de investigación sea la misma. Sólo indica que, en conformidad con el párrafo 7 del artículo 10, la determinación puede efectuarse en una etapa temprana, antes de recibirse todas las pruebas eventuales. En otras palabras, la constatación de la existencia de "un fundamento razonable para creer o sospechar" que se cumplen determinadas condiciones tiene que basarse en pruebas suficientes del cumplimiento de esas condiciones a los

⁷ Véase, por ejemplo, *Notice of Initiation of Countervailing Duty Investigations: Certain Pasta From Italy and Turkey*, 60 Fed. Reg. 30280, 30284 (8 de junio de 1995) ("El Departamento no toma en consideración el crédito que merece una empresa cuando no existe una alegación concreta del solicitante, apoyada por informaciones que determinen un fundamento razonable para creer o sospechar que la empresa no es digna de crédito ... Como los solicitantes no han presentado pruebas suficientes de que los productores de pastas alimenticias de Turquía no sean dignos de crédito, no incluiremos en este momento en nuestra investigación la alegación referente al crédito que merecen esas empresas"); véase *Notice of Initiation of Countervailing Duty Investigations: Oil Country Tubular Goods From Austria and Italy*, 59 Fed. Reg. 37965, 37967 (26 de julio de 1994) ("A los efectos de la iniciación, al determinar si los solicitantes han presentado o no pruebas suficientes de beneficios competitivos, el Departamento determinará si el solicitante ha presentado o no un fundamento razonable para creer o sospechar que [se cumplen determinadas condiciones]"); véase también *Initiation of Countervailing Duty Investigation: Porcelain-on-Steel Cooking Ware from Spain*, 51 Fed. Reg. 26730 (25 de julio de 1986) (el Departamento declaró que "una simple aseveración, como la hecha por los solicitantes ... no ofrece pruebas suficientes en apoyo de una alegación" y, en consecuencia, no ofrece "bases razonables en el sentido de [la Ley]").

⁸ Obsérvese que la disposición legal pertinente (que se refiere a las alegaciones de ventas por precio inferior al costo) detalla los hechos que deben tomarse en consideración para ese análisis, pero no analiza el significado general de las pruebas suficientes, ni describe el tipo de pruebas en que corresponde basarse. En cambio, la Declaración de Acción Administrativa ofrece orientación sobre lo que constituye "pruebas suficientes" a los efectos de la investigación sobre el costo de producción. Se indica allí que **se considerará que existen "fundamentos razonables" cuando una parte interesada haya presentado información fáctica concreta** sobre los costos y los precios, observados o reconstruidos, que indique que las ventas en el mercado extranjero del que se trata se efectúan por precios inferiores al costo": Declaración de Acción Administrativa, página 163.

efectos del tipo de determinación de que concretamente se trate. De este modo, en conformidad con el párrafo 7 del artículo 10, la norma legal de los Estados Unidos emplea la frase "un fundamento razonable para creer o sospechar" indicando que las determinaciones preliminares sobre la existencia de circunstancias críticas pueden efectuarse en cualquier momento después de la iniciación (es decir, cuando existen pruebas suficientes, pero eventualmente antes de haberse completado todas las pruebas del expediente).

Pregunta 32. En su declaración oral, el Japón cita la Primera comunicación de los Estados Unidos en la parte en que éstos admiten que "se reconoce la probabilidad de que la información presentada en una solicitud de iniciación sea adversa para los intereses de la parte declarante". ¿Consideran los Estados Unidos que esa información "probablemente adversa" puede constituir las pruebas suficientes necesarias para la determinación prevista en el párrafo 7 del artículo 10 del Acuerdo Antidumping? Sírvanse explicarlo.

26. Sí. La información que se presenta con una solicitud *puede* constituir pruebas suficientes para determinar la necesidad de la suspensión de la valoración en aduana (u otras medidas necesarias indicadas en el párrafo 7 del artículo 10). Los Estados Unidos están de acuerdo en la probabilidad de que la información presentada en una solicitud de iniciación sea, en muchos casos, adversa para los intereses de la parte declarante. Pero a una autoridad investigadora le es imposible saber en el momento de la iniciación si los datos presentados con la solicitud son más favorables o más desfavorables para los declarantes que sus propios datos. En realidad, en este caso, los márgenes de dumping calculados en la solicitud resultaron inferiores a los márgenes definitivos calculados por el Departamento respecto de KSC. Compárese *Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan*, 64 Fed. Reg. 24329, 24370 (6 de mayo de 1999) (determinación definitiva) con *Petition for the Imposition of Anti-Dumping Duties: Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from Japan* (30 de septiembre de 1998, páginas 21 y 22, nota 33 (versión pública)). No obstante, aunque una solicitud puede contener datos desfavorables para los intereses de la parte declarante, esos datos tienen que basarse en las pruebas disponibles y tener respaldo en ellas. En realidad, la solicitud muchas veces contiene datos *reales* que se encuentran *dentro del rango* de los márgenes de los exportadores y los productores, aunque pueden estar situados en el extremo superior de ese rango. De este modo, las informaciones presentadas con una solicitud pueden constituir las pruebas suficientes necesarias para una determinación con arreglo al párrafo 7 del artículo 10.

27. También es importante tomar nota del propósito del párrafo 7 del artículo 10 y de las instrucciones que contiene. Al formular una determinación con arreglo a esa norma, la autoridad administradora no realiza una constatación precisa de existencia de dumping y del daño que causa. Lo que determina la autoridad administradora es si existen o no pruebas suficientes de circunstancias críticas (es decir, del conocimiento por los importadores de la existencia de dumping y de que ese dumping causaría daño, y de importaciones masivas de un producto objeto de dumping en un lapso de tiempo relativamente corto) que justifican medidas inmediatas: la suspensión de la valoración en aduana o de la liquidación de los derechos, u otras medidas indispensables. Los Estados Unidos no proponen que el margen de dumping definitivo (que requiere un cálculo extremadamente preciso y con numerosas variables) se calcule sobre la base exclusiva de los hechos que figuran en una solicitud sin dar antes a los declarantes la oportunidad de suministrar sus propios datos. El Acuerdo no establece tal cosa. Pero el párrafo 7 del artículo 10 dispone efectivamente que puede ser necesario adoptar medidas después de la iniciación para preservar el último recurso de las medidas antidumping. De este modo, una solicitud que contenga pruebas suficientes que acrediten el conocimiento por los importadores y la existencia de importaciones masivas en un lapso de tiempo corto, cuando esas pruebas han sido verificadas respecto de su exactitud, como ocurrió en este caso, puede suministrar adecuadamente la base para una determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas con arreglo al párrafo 7 del artículo 10.

Pregunta 33. En el párrafo 42 de su primera declaración oral, el Japón se refiere al texto del párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo afirmando que establece una lista imperativa y exhaustiva de métodos para determinar el valor normal. Como señala el Japón, el párrafo 2 del artículo 2 sirve de introducción a las distintas posibilidades previstas (valor reconstruido y precio de exportación a un tercer país) indicando que esas posibilidades deben aplicarse "cuando el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales en el mercado interno del país exportador" o cuando, "a causa de una situación especial del mercado o del bajo volumen de las ventas en el mercado interno del país exportador, tales ventas no permitan una comparación adecuada". ¿Consideran los Estados Unidos que, en este caso, había ventas del producto similar efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales, y no se sostuvo que la particular situación del mercado o el bajo volumen de las ventas impidiera una comparación adecuada, y por consiguiente las posibilidades que se enumeran no son las posibilidades imperativas y exclusivas para determinar el valor normal?

28. Sí. Los Estados Unidos efectivamente consideran que, en este caso, incluso después de eliminarse determinadas ventas a compradores vinculados efectuadas en el mercado interno por constatarse que no correspondían a "operaciones comerciales normales", quedaban todavía otras ventas del producto similar en el mercado interno que correspondían a operaciones comerciales normales.

29. El párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo define el valor normal como "el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador". Las reventas ulteriores del producto similar efectuadas por compradores vinculados a un primer comprador no vinculado, destinadas al consumo en el Japón, se realizaron en el curso de operaciones comerciales normales y correspondían claramente a esta definición. Ninguna de las partes controvierte que las reventas ulteriores en cuestión eran del "producto similar". Además, como esas ventas se efectuaban a partes no vinculadas, no cabe la sospecha de que no fueran fiables por efecto de la vinculación. En realidad, ninguna de las partes ha sugerido que las reventas ulteriores no correspondieran a "operaciones comerciales normales" por ningún motivo.

30. Tampoco se ha sostenido que la comparación entre esas reventas ulteriores en el mercado interno y las ventas de exportación en los Estados Unidos estuviera impedida por alguna situación particular del mercado o por el bajo volumen de las ventas. El párrafo 2 del artículo 2 dispone que las bases sustitutivas del valor normal son las ventas en un tercer país o el valor reconstruido cuando el producto similar "no sea objeto de ventas" en el mercado interno que cumplan los criterios indicados (en inglés, "*there are no sales*"). Puesto que en este caso el producto fue objeto de ventas que cumplían los requisitos de la opción prioritaria, consistente en emplear las ventas en el mercado interno como base del valor normal para cada uno de los productos vendidos en los Estados Unidos, el Departamento no estaba autorizado, conforme al Acuerdo, para recurrir a esas posibilidades subsidiarias. Por lo tanto, la cuestión de si se trata o no de posibilidades subsidiarias "imperativas y exclusivas" carece de importancia.

Pregunta 34. Supóngase que se hayan efectuado ventas en el mercado interno, entre otros compradores a uno que está vinculado con el productor y a otro que no lo está. Supóngase también que el promedio ponderado de los precios de las ventas a esos dos clientes es idéntico. Parecería posible, con arreglo al criterio del 99,5 por ciento aplicado por los Estados Unidos, que se descartaran las ventas al comprador vinculado para la determinación del valor normal, mientras que las ventas al comprador no vinculado que tuviera el mismo promedio ponderado de precios no se descartarían, siempre que el promedio ponderado de los precios de todas las ventas a compradores no vinculados fuera superior en más de 0,5 por ciento al promedio ponderado de los precios al cliente vinculado. ¿Es ésta una interpretación correcta de las consecuencias de la aplicación del criterio del 99,5 por ciento? En caso afirmativo, sírvanse explicar cómo pueden llegar los Estados Unidos a la conclusión de que unas ventas que, por término medio, tienen precio idéntico pueden considerarse efectuadas en el curso de operaciones

comerciales normales cuando se hacen a un comprador no vinculado, y no cuando no se hacen a un comprador vinculado.

31. El Grupo Especial interpreta correctamente que el Departamento, al aplicar el criterio del 99,5 por ciento en la situación indicada, descartaría las ventas al comprador vinculado que se hubieran efectuado con el mismo promedio ponderado de precios que las ventas al comprador no vinculado que hubiera comprado a precios inferiores en más de 0,5 por ciento al promedio ponderado del grupo de todos los compradores no vinculados.⁹

32. Como cuestión preliminar debe señalarse que el cálculo del margen, tal como lo prescribe el Acuerdo, funciona del mismo modo. En la misma forma en que las ventas a compradores vinculados no pasan la prueba de la independencia de las empresas cuando sus precios quedan por debajo del promedio ponderado de los precios de venta a todos los compradores no vinculados, también las ventas de exportación se consideran "objeto de dumping" cuando el promedio de sus precios queda por debajo del promedio ponderado de los precios de todas las ventas en el mercado interno empleadas para el cálculo del valor normal. La circunstancia de que pueda existir un único precio en el mercado interno que es idéntico o inferior al precio de exportación no excluye el dumping.

33. No descartamos las ventas a la empresa no vinculada porque, por definición, se realizan entre empresas independientes y procede tomarlas en consideración, junto con las demás ventas efectuadas entre empresas independientes, al determinar el valor normal de la mercancía. En cambio, como las ventas a partes vinculadas son intrínsecamente sospechosas respecto de la medida en que el precio está basado en las influencias del mercado, los Estados Unidos presumen que corresponde descartar esas ventas. Podrían haber descartado razonablemente todas las ventas de esa clase efectuadas en el mercado interno, con independencia de los niveles de precio a las empresas vinculadas, como lo hacen el Canadá y México, para basarse únicamente en las ventas a partes no vinculadas, efectuadas en condiciones de plena competencia.

34. El criterio actual está destinado a admitir excepciones limitadas a esta presunción a fin de acrecentar el volumen de las ventas disponibles para la comparación y reducir la necesidad de apoyarse en reventas ulteriores. Pero este objetivo debe equilibrarse con la necesidad de evitar que se frustre un cálculo preciso del valor normal, que de lo contrario se basaría en los precios a compradores no vinculados en *el conjunto* del mercado, y en la mayoría de los casos en *promedios* de precios en el conjunto del mercado. De este modo, cuando el precio establecido para una empresa vinculada no parece subvalorar los precios en *el conjunto* del mercado interno (según resulta del promedio de los precios a todos los compradores no vinculados), podemos tener un grado suficiente de confianza en que los valores normales no sufrirán una distorsión significativa por la inclusión de tales ventas.

35. Como no existe obligación alguna de considerar *nunca* que las ventas a partes vinculadas se hayan efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ciertamente no existe ninguna obligación de considerar que esas ventas corresponden a operaciones comerciales "normales" cuando se realizan en el nivel de las ventas de más bajo precio a una parte no vinculada, y no en el nivel del promedio de las ventas a las partes no vinculadas. La extensión lógica de esa práctica sería incluir todas las ventas a compradores vinculados efectuadas con precios del nivel de las ventas de más bajo precio efectuadas a compradores no vinculados. De ese modo se permitiría abiertamente que los

⁹ Esta situación puede ocurrir efectivamente porque el promedio ponderado total de los compradores no vinculados, por la naturaleza misma de los promedios, comprendería valores situados por encima y por debajo de ese promedio. Las ventas a algunas empresas no vinculadas se caracterizarían por precios superiores al promedio, y las ventas a otros compradores tendrían precios inferiores a él. Es posible que la diferencia entre el promedio y el nivel de la empresa de precio más bajo exceda de 0,5 por ciento, dando lugar a la situación planteada.

declarantes distorsionaran el valor normal realizando ventas de bajo precio especialmente a un comprador no vinculado y recargando el extremo inferior del rango de precios a compradores vinculados. Ya no podría presumirse, entonces, que el valor normal correspondiera a los precios de las ventas entre empresas independientes en el conjunto del mercado. En consecuencia, cuando una empresa vinculada no pasa la prueba, simplemente optamos por no apartarnos de nuestra preferencia por el empleo de las reventas posteriores a compradores no vinculados para evitar las posibles distorsiones. Teniendo en cuenta el problema intrínseco de la influencia de la vinculación en la fijación de los precios, la interpretación del Departamento sobre el párrafo 2 del artículo 2, mediante el empleo de la prueba del 99,5 por ciento, es una interpretación admisible.

Pregunta 35. Rogamos a los Estados Unidos que expliquen si, cuando se considera que las ventas no corresponden a operaciones comerciales normales por no haber pasado la prueba del 99,5 por ciento, los Estados Unidos las sustituyen en todos los casos por reventas efectuadas por esos compradores vinculados. En caso negativo, ¿qué otros métodos podrían aplicarse según los Estados Unidos?

36. Cuando se considera que las ventas en el mercado interno no corresponden a operaciones comerciales normales porque no pasan la prueba del 99,5 por ciento, el Departamento se basa en la mayoría de los casos, pero no en todos, en las reventas posteriores a compradores no vinculados, o en las ventas posteriores a compradores vinculados que pasan la prueba del 99,5 por ciento. Además, la reglamentación del Departamento autoriza, en 19 C.F.R., artículo 351.403(d), que se excluyan las reventas posteriores del cálculo del valor normal cuando las ventas a partes vinculadas no alcanzan al 5 por ciento del valor total de las ventas efectuadas por el exportador o productor en el mercado interno. Durante la investigación, el Departamento hizo lugar a solicitudes presentadas tanto por NSC como por KSC para que se las eximiera, sobre la base de esta disposición, de informar sobre pequeños volúmenes de reventas posteriores en el mercado interno. Véase *Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg. 8296 y *Final Determination*, comentario 12. También hacemos excepciones cuando los declarantes pueden acreditar que no les es posible obtener información sobre las reventas posteriores, permitiéndoles que no informen a su respecto.

Pregunta 36. Los Estados Unidos alegan que, cuando las ventas a un comprador vinculado pasan la prueba del 99,5 por ciento, se emplean para la determinación del valor normal los precios de todas las ventas a ese comprador. Rogamos a los Estados Unidos que expliquen en qué sentido demuestra la circunstancia de que los precios de todas las ventas a ese comprador vinculado se utilicen en la determinación del valor normal que el criterio del 99,5 por ciento sea razonable con arreglo al Acuerdo Antidumping.

37. La circunstancia de que empleamos todas las ventas efectuadas a una empresa vinculada que pasa la prueba demuestra que el criterio del porcentaje de 99,5 por ciento no tiene efectos previsibles ni necesarios en el margen de dumping calculado. Respecto de cada empresa vinculada que pasa la prueba, existen habitualmente algunos productos que les fueron vendidos a precios inferiores al promedio de los precios aplicados a los compradores no vinculados, así como otros productos vendidos a precios superiores a ese promedio. Los productos efectivamente utilizados para la comparación -al determinar el valor normal de las mercancías exportadas objeto de la investigación- pueden, en los hechos, ser los vendidos a la empresa vinculada por precios inferiores al promedio. A la inversa, cuando las ventas a una empresa vinculada se descartan porque la empresa no pasa la prueba, las ventas descartadas pueden incluir algunas correspondientes a productos de precio superior al promedio, que de lo contrario se habrían utilizado a los efectos de la comparación. De este modo, la aplicación de la prueba del 99,5 por ciento puede dar lugar a que el valor normal aumente o disminuya. La prueba no sesga el análisis; en realidad, puede beneficiar a ciertos declarantes.

38. El hecho de que todas las ventas a un cliente que pasa la prueba de la independencia de las empresas se empleen en el cálculo del margen es una consecuencia natural de la circunstancia de que la prueba empleada por el Departamento respecto de la independencia de las empresas se basa en un

promedio correspondiente a determinado comprador, es decir, en la política de fijación de precios que resulta de relaciones entre clientes. El método diferente que se propuso durante la investigación, en cambio, se basaría en las ventas: algunas se considerarían afectadas por la vinculación, y otras no. Como la vinculación es una relación entre empresas y no entre productos, el hecho de basarse en los resultados correspondientes a cada cliente es uno de los aspectos que hacen razonable el criterio del 99,5 por ciento.

39. Por otra parte, la aplicación de los promedios respecto de las relaciones de precios con el comprador vinculado es admisible porque los promedios son, en sí mismos, un medio razonable de examinar el comportamiento general en materia de fijación de precios entre el comprador y el vendedor. Además, en las situaciones en que están en juego ventas de múltiples productos, el promedio reduce la probabilidad de manipulación de los datos mediante la agrupación de las ventas de productos a determinado cliente, suministrando determinados productos a precios inferiores a los habituales para compensar el suministro de otros a precios más elevados que los corrientes.

Pregunta 37. En el párrafo 37 de su primera declaración oral, el Japón propuso un ejemplo de lo que considera que constituye parcialidad en la prueba del 99,5 por ciento aplicada por los Estados Unidos para determinar si las ventas a un comprador vinculado constituyen o no operaciones comerciales normales. Rogamos a los Estados Unidos que formulen sus observaciones sobre ese ejemplo, haciendo referencia concreta a la forma en que los Estados Unidos responderían a esa situación aplicando las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes y su política establecida.

40. La situación propuesta por el Japón es la de un productor que vende a una empresa filial muy rentable por precios excepcionalmente altos para reducir los beneficios y, por consiguiente, la responsabilidad impositiva de la empresa filial. El Japón se queja de que los Estados Unidos "nunca tienen en cuenta esta situación" y alega que, al no descartar esas ventas en que el precio está distorsionado pero es superior al promedio del mercado, el criterio de los Estados Unidos sobre la independencia de las empresas es "parcial".

41. En primer lugar, el artículo 773 de la ley que rige el Departamento y el artículo 351.403(b) de su reglamentación disponen que, en el cálculo del valor normal, las ventas efectuadas en el mercado interno sólo pueden utilizarse si se han realizado en el curso de operaciones comerciales normales. Si las ventas no corresponden a operaciones comerciales normales por alguna razón distinta de la vinculación, pueden ser excluidas por ese motivo. Si un declarante acredita, por ejemplo, que una "venta" informada no fue más que un medio nominal de transferir fondos con el fin de eludir impuestos, la venta puede descartarse.

42. Un método más habitual consiste en que los declarantes simplemente informen de las ventas efectuadas en el mercado interno por precios elevados presentándolas como "normales". El Departamento aplicaría su criterio del 99,5 por ciento, la empresa vinculada a la que se hicieron las ventas de precio superior pasaría esa prueba, y las ventas permanecerían en la base de datos. Pero el mantenimiento en la base de datos de tales ventas hechas en el mercado interno por precio superior de ningún modo constituye "parcialidad" respecto del declarante. Si el Departamento descartara las ventas efectuadas a empresas vinculadas por precios superiores, normalmente exigiría que los declarantes dieran cuenta de las reventas ulteriores, que por lo general tendrían precios aún mayores. En la mayor parte de los casos, por lo tanto, el hecho de que el Departamento no se preocupe por las ventas efectuadas a empresas vinculadas por precios superiores puede tener la consecuencia de reducir los márgenes, en comparación con los que resultarían si se hubieran basado en reventas ulteriores.

43. Tampoco se priva al declarante del beneficio que podría haber obtenido de una comparación con una reventa ulterior de precio más bajo. En los casos muy poco frecuentes en que las reventas ulteriores se efectúan por precio inferior al pagado por el revendedor vinculado (como cuando se procura trasladar las pérdidas al revendedor vinculado por razones fiscales), el declarante puede,

simplemente, informar de los precios de las reventas. Como se indicó en el párrafo 207 de la Primera comunicación del Gobierno de los Estados Unidos, el Departamento indica a los declarantes lo siguiente: " Si su empresa vendió a una empresa vinculada y ésta revendió las mercancías, informe de las reventas de esa empresa vinculada a otros compradores no vinculados [es decir, las reventas ulteriores en el mercado interno] en lugar de sus ventas a esa empresa vinculada". Cuando un comprador vinculado revende por un precio inferior al que pagó a su vez, los declarantes pueden informar libremente de los precios de esas reventas ulteriores, aun cuando las ventas al revendedor vinculado pudieran pasar la prueba del 99,5 por ciento.

Pregunta 38. En el párrafo 30 de su declaración oral, los Estados Unidos indican lo siguiente: "Para que sea incompatible con un acuerdo internacional, una ley interna debe exigir medidas incompatibles con el acuerdo". Sírvanse explicar esta afirmación.

44. El Japón alega que la disposición legal de los Estados Unidos sobre las circunstancias críticas es en sí misma incompatible con el Acuerdo Antidumping porque no repite expresamente las obligaciones del Acuerdo Antidumping. Pero una norma legal no es en sí misma incompatible con el régimen de la OMC si permite una interpretación que es compatible con ese régimen. La ley no necesita imitar las palabras del acuerdo respectivo. En el asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno del tabaco*¹⁰, el Grupo Especial declaró que una ley no disponía medidas incompatibles con el GATT cuando el texto de la ley fuera susceptible de diversos significados, que incluyeran algunos que permitiesen medidas compatibles con el GATT. Efectivamente una ley que no dispone actos incompatibles con el régimen de la OMC no es, en sí misma, incompatible con el régimen de la OMC, aun cuando, como no ocurre en este caso, se hayan adoptado en virtud de esa ley medidas incompatibles con el régimen de la OMC. Por ejemplo, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*¹¹ declaró que la "mera existencia" de la disposición contra la elusión de la legislación antidumping de las CE no era incompatible con las obligaciones de las CE en el marco del GATT aun cuando las CE hubieran adoptado medidas incompatibles con el GATT en virtud de esa disposición.¹² El Grupo Especial basó esta constatación en su conclusión de que la norma contra la elusión "no dispone la imposición de derechos ni otras medidas por la Comisión y el Consejo de la CEE; sólo autoriza a la Comisión y al Consejo a adoptar determinadas medidas".¹³

45. El hecho de que la norma legal de los Estados Unidos sobre las circunstancias críticas no se refiera expresamente a algunos de los criterios del Acuerdo para la imposición de medidas retroactivas no significa que la autoridad administrativa no se refiera a esos criterios. La norma legal no impide que el Departamento de Comercio considere esos factores: por el contrario, la política del Departamento los reconoce expresamente. Por lo tanto, la norma en sí misma no es contraria al Acuerdo Antidumping. Igual análisis cabría aplicar a las impugnaciones hechas por el Japón de las disposiciones de la legislación antidumping de los Estados Unidos sobre la "producción cautiva" y la "tasa para todos los demás".

¹⁰ Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan a la importación y a la venta y utilización en el mercado interno de tabaco*, adoptado el 4 de octubre de 1994, IBDD 41S/139 ("*Estados Unidos - Tabaco*").

¹¹ Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *CEE - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*, adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD 37S/147 ("*CEE - Piezas*").

¹² *Id.*, párrafos 5.9, 5.21, 5.25 y 5.26.

¹³ *Id.*, párrafo 5.25.

PREGUNTAS DIRIGIDAS A AMBAS PARTES

Pregunta 39. ¿Tiene alguna pertinencia la objeción de los Estados Unidos basada en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, respecto del examen de las pruebas sobre la alegación del Japón, basada en el artículo X del GATT, o en sus alegaciones referentes a la legislación de los Estados Unidos "en sí misma"?

46. Con respecto a la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT, véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 23, *supra*.

47. Con respecto a las reclamaciones del Japón sobre las normas "en sí mismas" en que el Grupo Especial examina la compatibilidad de una norma legal "en sí misma" con el régimen de la OMC y no respecto de su aplicación a una investigación determinada, los Estados Unidos consideran que el párrafo 5 ii) del artículo 17 no restringe las pruebas que el Grupo Especial puede tomar en consideración respecto de esas reclamaciones. Pero el Japón no ofrece nuevas pruebas que apoyen su reclamación según la cual la norma legal de los Estados Unidos es, en sí misma, incompatible con el régimen de la OMC. La mayor parte de esos elementos de prueba -es decir, los informes de prensa y otros informes públicos y las declaraciones juradas de abogados- se ofrecen en apoyo de la reclamación del Japón según la cual la aplicación concreta de la ley en esta investigación fue incompatible con el régimen de la OMC. La única excepción a ese respecto -y la única excepción ofrecida por el Japón- es la declaración jurada de los llamados "expertos" (es decir, estadísticos) según la cual la prueba del 99,5 por ciento "puede ser injusta" y puede dar lugar a resultados anómalos. Pero la prueba del 99,5 por ciento no es de origen legal ni reglamentario; en realidad, el Departamento de Comercio se abstuvo específicamente de incorporar ese criterio en sus reglamentaciones porque quería dejar abierta la posibilidad de considerar en el futuro otros criterios respecto de la independencia de las empresas. Nada obliga al Departamento de Comercio a aplicar esa prueba en cada investigación. En efecto, el Departamento ha mantenido abierta específicamente la posibilidad de adoptar en el futuro un método diferente en determinadas investigaciones, si la prueba del 99,5 por ciento produjera resultados anómalos. Si los declarantes japoneses estimaban que la declaración de los estadísticos era importante para mostrar el inadecuado funcionamiento del criterio del 99,5 por ciento, tenían la obligación de presentar esa prueba al órgano encargado de la decisión. Puesto que no la presentaron, este Grupo Especial no debe basar su examen del asunto en esa declaración jurada.

Pregunta 40. Rogamos a las partes que aclaren su posición acerca de la aceptación de pruebas documentales referentes a la reclamación del Japón basada en el artículo X del GATT de 1994. ¿Corresponde admitir esas pruebas documentales aunque no hayan sido comunicadas de conformidad con los procedimientos internos apropiados, como lo requiere el Acuerdo Antidumping? ¿Puede existir algún otro motivo, además de las prescripciones del párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, para excluir ciertos documentos presentados al Grupo Especial por el Japón?

48. Véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 23, *supra*. Por las razones que se exponen en esa respuesta, las pruebas documentales citadas por el Japón en su argumentación referente al artículo X (JP-19 y 20) no deben ser tomadas en consideración por este Grupo Especial.

49. Existen otras razones, fuera del párrafo 5 ii) del artículo 17, por las que este Grupo Especial no debe tomar en consideración los documentos no incluidos en el expediente que le ha presentado el Japón. La naturaleza misma de los procedimientos seguidos ante este Grupo Especial -una investigación, sobre un expediente administrativo, efectuada por autoridades nacionales- significa que esas autoridades nacionales adoptaron sus decisiones basándose en los hechos y las pruebas que les fueron presentados. También significa que los derechos de las demás partes interesadas en cuanto a defender su interés dependen de sus posibilidades de formular sus observaciones sobre las informaciones presentadas a las autoridades durante el curso de la investigación: véase, por ejemplo, el párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. La índole del procedimiento hace improcedente

que el Grupo Especial examine pruebas que no se presentaron a las autoridades nacionales en el expediente administrativo.

50. El Acuerdo sobre Salvaguardias, en su artículo 3, exige que sólo se apliquen medidas de salvaguardia después de una investigación realizada por las autoridades nacionales competentes, lo que comporta la oportunidad para que todas las partes interesadas presenten pruebas y opiniones y respondan a las comunicaciones de otras partes interesadas. Pero el Acuerdo no contiene una disposición que limite expresamente el examen del Grupo Especial a los hechos presentados a las autoridades nacionales, como ocurre en el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. A pesar de ello, en varias diferencias surgidas en relación con el Acuerdo sobre Salvaguardias, los grupos especiales han hecho hincapié en que su examen de las determinaciones de los Miembros al adoptar medidas de salvaguardia estaba limitado a las pruebas utilizadas por el Miembro importador al efectuar su determinación: por ejemplo, *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India (Estados Unidos - Camisas y blusas)* WT/DS33/R, informe del Grupo Especial modificado por el Órgano de Apelación, adoptado el 23 de mayo de 1997, párrafo 7.21; y *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, informe del Grupo Especial adoptado el 21 de junio de 1999, WT/DS98/R, párrafo 7.30. En el caso más reciente, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, WT/DS166/R, en el párrafo 8.6 de su informe (31 de julio de 2000), indicó lo siguiente:

Dentro del marco establecido por el Acuerdo sobre Salvaguardias, corresponde a [la USITC] determinar la forma de reunir y evaluar los datos, y de evaluar y ponderar los factores pertinentes al formular determinaciones sobre la existencia de daño grave y la relación de causalidad. Nuestra función no consiste en reunir datos nuevos ni en examinar pruebas que, pudiendo hacerlo las partes interesadas en la investigación no hayan presentado a [la USITC].

Por lo tanto, lo que determina que el Grupo Especial no examine pruebas no incluidas en el expediente no es solamente el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, sino también la naturaleza de la propia investigación antidumping.

Pregunta 41. ¿Consideran las partes que los documentos presentados a la USITC pero no al DC fueron comunicados "de conformidad con los procedimientos interno apropiados" y, en consecuencia, pueden ser considerados por el Grupo Especial aunque esos documentos se hayan presentado a este último en relación con reclamaciones referentes a determinaciones efectuadas por el DC? En opinión de las partes, ¿debe el Grupo Especial considerar pertinente esta distinción interna de los Estados Unidos entre los procedimientos seguidos ante la USITC y ante el DC al examinar la cuestión de la admisibilidad de las pruebas con arreglo al párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping?

51. Los "procedimientos internos apropiados", en las investigaciones de los Estados Unidos sobre derechos antidumping, comprenden dos expedientes administrativos separados: uno para la investigación sobre el dumping, a cargo del Departamento de Comercio, y uno para la investigación sobre el daño, a cargo de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos. Con excepciones muy limitadas, esos organismos no comparten las informaciones: véanse los artículos 334 y 774(b) de la Ley Arancelaria de 1930. Al llevar a cabo su investigación y formular sus determinaciones, el Departamento de Comercio se apoya exclusivamente en las informaciones que se le han presentado y se han incluido en su expediente administrativo; lo mismo ocurre en la Comisión de Comercio Internacional. Con arreglo a los procedimientos de los Estados Unidos, esos expedientes administrativos son separados, y no se comparten entre los dos organismos. Por lo tanto, al examinar esta cuestión "sobre la base de ... los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador", el Grupo Especial

debe descartar los documentos presentados por el Japón en relación con determinaciones efectuadas por el Departamento de Comercio si esos documentos no fueron incorporados en el expediente administrativo del Departamento. Así ocurre aun cuando esos documentos estén incorporados en el expediente administrativo de la Comisión de Comercio Internacional. Proceder de otro modo significaría examinar una decisión del Departamento de Comercio sobre la base de hechos que no le fueron comunicados en conformidad con sus procedimientos. Tal cosa sería contraria a lo dispuesto en el párrafo 5 ii) del artículo 17.

Pregunta 42. El párrafo 3 del artículo 2 dispone que cuando no exista precio de exportación o el precio de exportación no parezca fiable, el precio de exportación "podrá" reconstruirse sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente o, si los productos no se revenden a un comprador independiente, o no se revenden en el mismo estado en que se importaron, "sobre una base razonable que la autoridad determine". Supóngase que la palabra "podrá" se interpretara en el sentido de que la autoridad no está obligada en ningún caso a reconstruir un precio de exportación sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente. Sírvanse formular sus observaciones, en particular indicando qué otra metodología podría emplearse adecuadamente si esta interpretación del párrafo 3 del artículo 2 fuera correcta.

52. Los Estados Unidos están de acuerdo con la sugerencia del Grupo Especial de que es admisible interpretar el empleo de la palabra "podrá", en el párrafo 3 del artículo 2, en el sentido de que la autoridad no está *obligada* en ningún caso a reconstruir un precio de exportación sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente. Efectivamente, como ocurrió en este caso, existen situaciones en que una autoridad podría no reconstruir el precio de exportación en esa forma. Por ejemplo, como señalamos en el párrafo 122 de nuestra primera comunicación, el Departamento reconstruye el precio de exportación por un método diferente y no sobre la base del precio de reventa al primer comprador independiente cuando el valor añadido por la empresa vinculada puede ser considerablemente mayor que el valor de la mercancía objeto de la investigación al venderse al comprador no vinculado. KSC exhortó al Departamento a aplicar este método (la "regla especial") a sus ventas por intermedio de CSI, pero el valor añadido por la elaboración por CSI no alcanzaba al mínimo necesario para la aplicación de la regla. El Japón no controvertió esa constatación. Además, como señalamos en el párrafo 19 de la Primera comunicación de los Estados Unidos, el Departamento no reconstruyó un precio de exportación respecto de las ventas de los Estados Unidos efectuadas a través de la empresa filial de KSC, VEST. En cambio, el Departamento descartó totalmente esas ventas porque sólo representaban una pequeña parte -menos del 5 por ciento- de las ventas de KSC en los Estados Unidos

53. En general, sin embargo, el Departamento interpreta el párrafo 3 del artículo 2 de un modo que lo lleva a reconstruir el precio de exportación sobre la base del precio de la primera reventa a un comprador independiente. Esta interpretación asegura que la autoridad investigadora utilice ventas y precios de los mismos productos vendidos a los Estados Unidos, aunque deban ajustarse en función de los costos correspondientes a la eventual elaboración ulterior y la reventa. Esa información tiende a dar lugar a una reconstrucción más precisa del precio de exportación, sin el problema de la búsqueda de productos sustitutivos adecuados. Además, esta interpretación evita que los exportadores manipulen los márgenes de dumping concentrando las ventas de bajo precio en sus empresas filiales.

Pregunta 43. Rogamos a las partes que aclaren su posición sobre el grado de cooperación que exigen el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo Antidumping.

54. Ni el párrafo 8 del artículo 6 ni el Anexo II del Acuerdo Antidumping se refieren al tema del *grado* de cooperación, ni a si esa cooperación puede corresponder a una parte o a la totalidad de la información solicitada. En realidad, el concepto de "cooperación" sólo aparece al final del párrafo 7 del Anexo II, que dispone que "si una parte interesada no *coopera*, y en consecuencia dejan de comunicarse a las autoridades informaciones pertinentes, ello podría conducir a un resultado menos

favorable para esa parte que si hubiera *cooperado*" (sin cursivas en el original). Como explicamos al responder a la pregunta 27, *supra*, la legislación de los Estados Unidos divide la aplicación de los hechos conocidos en dos partes: una determinación sobre si se han de aplicar o no hechos conocidos y, si esa determinación es afirmativa, si se ha de hacer o no una inferencia desfavorable para los intereses de la parte al elegir entre los hechos disponibles: 19 U.S.C., artículo 1677e(a) y (b). Con respecto a la segunda parte de la disposición legal -la decisión acerca de si se ha de hacer o no una inferencia desfavorable para la parte- la autoridad investigadora considera si la parte ha omitido cooperar actuando en toda la medida de sus posibilidades para facilitar la información solicitada: *Id.*, artículo 1677e(b). Esta determinación sobre la cooperación dependerá de un análisis de todos los hechos y circunstancias del caso. Por ejemplo, en este caso, los tres declarantes japoneses -NSC, NKK y KSC- cooperaron presentando oportunamente un gran volumen de informaciones. Fue sólo en relación con la parte de la información solicitada que el Departamento estableció que no habían cooperado actuando en toda la medida de sus posibilidades, en forma que justificaba las inferencias desfavorables en cuanto a los hechos conocidos relativos a esa información.

Pregunta 44. ¿Se presentaron informaciones al DC, y fueron aceptadas por él, después del vencimiento de los plazos aplicables?

55. No se presentó ninguna información a la USITC, ni ésta aceptó ninguna información, después de los plazos aplicables en la investigación. El plazo para presentar informaciones fácticas venció el 3 de junio de 1999; el plazo para la presentación de las observaciones finales de las partes, el 7 de junio de 1999.¹⁴

Pregunta 45. ¿Es pertinente del análisis de la relación causal por la USITC la disposición sobre la producción cautiva?

56. El párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping dispone que "[h]abrà de demostrarse que, por los efectos del dumping *que se mencionan en los párrafos 2 y 4*, las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo" (sin cursivas en el original). Como consecuencia de ello, todos los elementos del párrafo 2 del artículo 3 (el volumen y el efecto sobre los precios) y del párrafo 4 del mismo artículo (repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional) son pertinentes respecto de un análisis de la relación causal. La disposición sobre la producción cautiva corresponde al análisis de los factores del párrafo 4 del artículo 3. Cuando se aplica la disposición sobre la producción cautiva, algunos de los factores previstos en esa disposición (los que se toman en consideración para determinar la participación en el mercado y los que afectan a los resultados financieros) se consideran en cuanto se relacionan con el mercado comercial, así como con el conjunto de la rama de producción. Por lo tanto, la disposición sobre la producción cautiva es pertinente al análisis de la USITC sobre la relación causal.

¹⁴ Véase la transcripción de la audiencia de 4 de mayo de 1999, pág. 334 (declaración de la Presidenta Bragg) (**Prueba documental US/C-20**). En el proyecto de calendario de trabajo (**Prueba documental US/C-21**) se establece el 3 de junio de 1999 para el "cierre del expediente y comunicación final de datos a las partes", y el 7 de junio de 1999 como plazo de vencimiento para las "observaciones finales de las partes". El aviso de la CCI, correspondiente al artículo 207.21 de su Reglamento (19 C.F.R., **Prueba documental US/C-22(a)**), que establecía el calendario de la etapa final de la investigación, explicaba de modo similar lo siguiente: "[e]l 3 de junio de 1999 la Comisión pondrá a disposición de las partes todas las informaciones a cuyo respecto no hayan tenido oportunidad de formular sus observaciones [y] las partes podrán presentar sus observaciones finales sobre esa información hasta el 7 de junio de 1999": 64 Fed. Reg. 10723 (5 de marzo de 1999) (incluido como apéndice A en el dictamen de la CCI, **Prueba documental US/C-1**). Véase también 19 C.F.R., artículo 207.30 (cierre del expediente para las comunicaciones de las partes) (**Prueba documental US/C-22(b)**), 19 C.F.R., artículo 207.25 (la comunicación posterior a la audiencia debe incluir informaciones invocadas en la audiencia o después de ella y las respuestas a las preguntas de los miembros de la Comisión) (**Prueba documental US/C22(c)**).

57. Pero la disposición sobre la producción cautiva no tiene, en sí misma, ningún efecto especial en el análisis sobre la relación causal. Es simplemente un instrumento utilizado para analizar algunos de los factores que se enumeran en el párrafo 4 del artículo 3 para obtener un cuadro más completo de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre el conjunto de la rama de producción nacional. El empleo de un análisis segmentado en esta forma no tiene ningún efecto particular sobre los requisitos causales enumerados en el párrafo 5 del artículo 3.

Pregunta 46. Rogamos a las partes que formulen sus observaciones sobre la pertinencia de la decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo* respecto de la cuestión de la consideración de otros factores causantes de daño en este caso. ¿Es el mismo el régimen aplicable a la consideración de otros factores, y a la no atribución a las importaciones de los daños causados por esos otros factores, en el contexto de las medidas antidumping y en el contexto de las salvaguardias con arreglo a los respectivos Acuerdos de la OMC?

58. La decisión del Grupo Especial sobre el asunto *Gluten de trigo*, en cuanto se refiere al examen de otros factores de daño con arreglo al Acuerdo sobre Salvaguardias, no es pertinente a los efectos de este asunto. Los Estados Unidos han anunciado su propósito de impugnar la decisión del Grupo Especial ante el Órgano de Apelación y, en consecuencia, el Órgano de Solución de Diferencias no ha adoptado la decisión. En síntesis, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo* interpreta equivocadamente el Acuerdo sobre Salvaguardias, sin un análisis explícito del texto correspondiente ni de los antecedentes de ese Acuerdo, en el sentido de que obliga a la autoridad a "asegurar que únicamente es el aumento de las importaciones lo que está causando el daño grave".¹⁵ Al interpretar así el Acuerdo sobre Salvaguardias, el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* sostuvo que se debía "aislar" la medida del perjuicio debido al aumento de las importaciones. Esta interpretación del Acuerdo sobre Salvaguardias, como demostrarán los Estados Unidos ante el Órgano de Apelación, es: 1) contraria al sentido corriente de los términos del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias y al contexto de las disposiciones respectivas, que reconocen que el aumento de las importaciones puede vincularse con otros factores que causan perjuicio grave; b) contraria a la historia de la negociación del Acuerdo sobre Salvaguardias, que indica que los Miembros se abstuvieron de adoptar el criterio sobre las causas que el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* considera obligatorio; y 3) vuelve inaplicable el Acuerdo sobre Salvaguardias al imponer un requisito que, en principio, no puede cumplirse en la mayoría de los casos.

59. Si así lo desea el Grupo Especial, los Estados Unidos desarrollarán esta argumentación más detenidamente en estos procedimientos. Consideran, sin embargo, que el Grupo Especial debe resolver este caso sobre la base de los términos del Acuerdo Antidumping y su historia, y no los del Acuerdo sobre Salvaguardias. La decisión del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo* debe dejarse a cargo del Órgano de Apelación.

60. Si el Grupo Especial decide, sin embargo, que es procedente considerar el informe sobre el asunto *Gluten de trigo*, sólo puede llegar a la conclusión de que el razonamiento seguido en esa decisión no se aplica al Acuerdo Antidumping. El propio Grupo Especial que se ocupó del asunto *Gluten de trigo* no tuvo el propósito de que su análisis sirviera de precedente en la interpretación de la prescripción relativa a la atribución de las causas que figura en el Acuerdo Antidumping. Como señaló ese Grupo Especial, "existen diferencias significativas" entre el texto de las disposiciones jurídicas aplicables a los asuntos antidumping y las referentes a salvaguardias.¹⁶ Ese Grupo Especial consideró que esas diferencias limitaban la pertinencia, respecto del Acuerdo sobre Salvaguardias, del

¹⁵ *Estados Unidos - Medidas de salvaguardia definitivas impuestas a las importaciones de gluten de trigo procedentes de las Comunidades Europeas*, informe del Grupo Especial, 31 de julio de 2000, WT/DS166/R, párrafo 8.151 (las cursivas figuran en el original).

¹⁶ *Gluten de trigo*, párrafo 8.142.

asunto *Salmón del Atlántico*¹⁷, citado en la Primera comunicación de los Estados Unidos. En esa decisión se interpretaron los términos de la disposición paralela sobre la no atribución de las causas que figuraba en el Código Antidumping de la Ronda de Tokio, precedente del Acuerdo Antidumping, y fue aprobada por los miembros del Comité del Código.

61. En consecuencia, es el asunto *Salmón del Atlántico*, y no la decisión del asunto *Gluten de trigo*, el que constituye el antecedente adecuado para la interpretación por el Grupo Especial de la disposición del Acuerdo Antidumping sobre la no atribución de las causas. Como estableció el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico*, las partes en el Código no consideraban que éste obligara a una autoridad a demostrar que las importaciones objeto de dumping fueran la única causa de daño importante a una rama de producción nacional.¹⁸ Aunque la negociación del Acuerdo Antidumping concluyó después de la decisión del asunto *Salmón del Atlántico*, el Acuerdo Antidumping, modelado en gran medida sobre la base del Código, no crea una prescripción de "causa exclusiva", ni el Japón ha alegado lo contrario.

62. Además, es el asunto *Salmón del Atlántico*, y no el asunto *Gluten de trigo*, el que resulta ilustrativo en el caso actual porque, como señaló el propio Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo*, el precio no figura enumerado como un factor pertinente que sea obligatorio considerar en la determinación sobre el daño prevista en el Acuerdo sobre Salvaguardias.¹⁹ En cambio, la obligación expresa de examinar los efectos de los precios que existía en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 3 del Código Antidumping de la Ronda de Tokio se ha mantenido en los párrafos 1 y 2 del artículo 3. del Acuerdo Antidumping. Los argumentos del Japón en este caso se refieren a si el análisis de la USITC sobre los efectos de los precios fue o no adecuado en vista de los demás factores que, en opinión del Japón, impulsaron a la baja los precios en los Estados Unidos. La decisión del asunto *Salmón del Atlántico* interpretó precisamente en este contexto la obligación de no atribuir a las importaciones objeto de dumping el daño causado por otros factores.

63. En particular, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico* y los Estados Unidos convinieron en que había un factor distinto de las importaciones objeto de dumping que pudo haber impulsado a la baja los precios en el mercado de los Estados Unidos: las importaciones de bajo costo que no eran objeto de la investigación antidumping. El Grupo Especial declaró que era correcto que la USITC hubiera determinado que las importaciones objeto de dumping representaban una amplia proporción del aumento de las importaciones y desempeñaban una función en la disminución de los precios experimentada por la rama de producción de los Estados Unidos. El Grupo Especial llegó a la conclusión de que "no podía constatarse razonablemente ... que [la USITC] hubiera atribuido a las importaciones procedentes de Noruega efectos causados en su totalidad por las importaciones procedentes de otros países abastecedores".²⁰ En cuanto a otros factores invocados, el Grupo Especial declaró que las conclusiones de la USITC habían establecido que el aumento de los suministros de salmón del Pacífico "podía haber ejercido solamente un efecto limitado sobre los precios internos".²¹ Del mismo modo, el Grupo Especial declaró que la USITC había cumplido su obligación de examinar otros factores al constatar que los resultados financieros de la rama de

¹⁷ *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón de Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega*, informe del Grupo Especial adoptado por el Comité de Prácticas Antidumping el 27 de abril de 1994 (ADP/87).

¹⁸ *Salmón del Atlántico*, párrafos 546 y 549.

¹⁹ *Gluten de trigo*, párrafos 8.109 y 8.110.

²⁰ *Salmón del Atlántico*, párrafo 557.

²¹ *Salmón del Atlántico*, párrafo 558.

producción nacional eran peores de lo que podía explicarse por problemas internos de la rama de producción.²²

64. Como se analizó en la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, la determinación de la USITC en este asunto, particularmente en lo que respecta a los efectos sobre los precios, guarda paralelismo con el análisis que se aprobó en el asunto *Salmón del Atlántico*. Sería extremadamente anómalo sostener que la determinación de la USITC en este caso violó el Acuerdo Antidumping debido a una decisión de un grupo especial referente a la interpretación del Acuerdo sobre Salvaguardias. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico* declaró que la prescripción de no atribuir los daños:

"no significaba que, además de examinar los efectos de las importaciones en virtud de lo dispuesto en los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 3, [la USITC] debía haber identificado de alguna manera la cuantía del daño causado por esos otros factores, con objeto de aislar el daño causado por éstos del daño causado por las importaciones procedentes de Noruega. Más bien significaba que [la USITC] debía realizar un examen suficiente para cerciorarse de que en su análisis de los factores enumerados en los párrafos 2 y 3 del artículo 3 no constataba que el daño importante era causado por las importaciones procedentes de Noruega cuando ese daño importante a la producción nacional supuestamente causado por dichas importaciones era en realidad causado por otros factores distintos de esas importaciones".²³

65. Como lo indica el empleo de la expresión "de alguna manera", el Grupo Especial se mostraba escéptico sobre la medida en que podría aislarse el daño debido a otros factores, y el Acuerdo Antidumping no indica que la autoridad, en su examen de los demás factores, deba hacer tal cosa.

66. Lo que establece el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping es un análisis que sigue de cerca la descripción efectuada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Salmón del Atlántico*. En primer lugar, el párrafo 5 del artículo 3 establece que "Habrà de demostrarse que, por los efectos del dumping que se mencionan en los párrafos 2 y 4, las importaciones objeto de dumping causan daño en el sentido del presente Acuerdo". Esta frase está tomada en forma prácticamente literal del párrafo 4 del artículo 3 del Código de la Ronda de Tokio. Tal como lo analizó el Grupo Especial en el asunto *Salmón del Atlántico* respecto de la disposición del Código de Ronda de Tokio²⁴, esta frase, a través de su referencia a las disposiciones que fijan determinados factores, exige una forma específica de análisis para demostrar la relación causal.

67. En segundo lugar, la segunda frase del párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping caracteriza la demostración estableciendo que se refiere a "una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño a la rama de producción nacional". La demostración necesaria, pues, no necesita establecer la inexistencia de otros factores que también tengan una relación causal con el daño.

68. En tercer término, la tercera frase del párrafo 5 del artículo 3 indica que las autoridades "examinarán también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional, y los daños causados por esos otros factores no se habrán de atribuir a las importaciones objeto de dumping". Esta disposición difiere del Código de la Ronda de Tokio únicamente al declarar

²² *Salmón del Atlántico*, párrafo 559.

²³ *Salmón del Atlántico*, párrafo 555.

²⁴ *Salmón del Atlántico*, párrafos 549 a 551.

explícitamente lo que indicó el Grupo Especial del asunto *Salmón del Atlántico*: que se requiere tal examen. El párrafo 5 del artículo 3 no especifica, como tampoco lo hacía la disposición equivalente de la Ronda de Tokio, cómo debe llevarse a cabo ese examen. La norma está en total consonancia con la conclusión del Grupo Especial del asunto *Salmón del Atlántico* de que la autoridad, al llevar a cabo el análisis prescrito sobre los factores causantes de daño, debe examinar las demás causas de daño de que tenga conocimiento para asegurar que no se atribuyan a las importaciones objeto de dumping efectos debidos a otras causas. Si los negociadores del Acuerdo Antidumping hubieran tenido el propósito de exigir el "aislamiento" de las diversas causas de daño, imponiendo en consecuencia una "norma" más exigente para el examen de las otras causas, lo habrían hecho. En cambio, adoptaron una disposición que está en conformidad con el precedente anterior, rechazando expresamente esa prescripción.

69. Los Estados Unidos consideran que el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* debió haber llegado a una conclusión similar en su interpretación del Acuerdo sobre Salvaguardias. La disposición de ese Acuerdo sobre la no atribución de las causas fue tomada en forma prácticamente literal del Código Antidumping de la Ronda de Tokio. En consecuencia, los Estados Unidos consideran que las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias y el Acuerdo Antidumping sobre la prescripción de no atribución de las causas, debidamente interpretadas, son coherentes. Sin embargo, aunque el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo* haya interpretado acertadamente el Acuerdo sobre Salvaguardias, los términos y la historia del Acuerdo Antidumping son tan distintos del Acuerdo sobre Salvaguardias, con la interpretación que dio a éste el Grupo Especial del asunto *Gluten de trigo*, que el análisis de ese Grupo Especial no puede aplicarse apropiadamente a las determinaciones que se rigen por el Acuerdo Antidumping.

Pregunta 47. ¿Cuándo se retiraron del mercado de los Estados Unidos los productores de acero japoneses y comenzaron a disminuir las importaciones de acero japonés? ¿Cuál es la antelación necesaria para los pedidos de acero en el Japón? ¿Cuál es el tiempo de transporte de las exportaciones de acero del Japón a los Estados Unidos?

70. Ni los datos anuales ni los mensuales indican el retiro del acero japonés del mercado de los Estados Unidos durante el período objeto de investigación. Las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón alcanzaron su nivel más alto en el último trimestre del período objeto de investigación, el cuarto trimestre de 1998. A partir de entonces disminuyeron considerablemente.²⁵ La antelación necesaria para los pedidos del producto japonés, incluyendo el tiempo de transporte, registró "un promedio de 122 días desde el Japón en 1996-97 y de 113 días en 1998".²⁶

²⁵ Las importaciones procedentes del Japón alcanzaron totales de 240.976 toneladas cortas en 1996, 548.822 toneladas cortas en 1997 y 2.684.756 toneladas cortas en 1998: publicación 3.202 del CCI, página IV-2 (cifras basadas en estadísticas oficiales y respuestas a cuestionarios). Véanse las importaciones de los Estados Unidos para el consumo, por fuente de suministro y por mes (parte pública del memorando confidencial INV-W-124 (9 de junio de 1999)) (**Prueba documental US/C-23**).

²⁶ Dictamen de la CCI, página II-11.

ANEXO E-4

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS DEL JAPÓN

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 1. ¿Considera el Gobierno de los Estados Unidos que alguna autoridad dejaría alguna vez, conscientemente, pruebas de su propia parcialidad en el expediente administrativo? En caso negativo, ¿no significa esto que las pruebas de esa parcialidad en la mayoría de los casos tendrán que provenir de elementos de juicio que no se encuentran en el expediente?

1. Sí; con arreglo a la legislación de los Estados Unidos las autoridades deben dejar constancia en el expediente de su parcialidad, o supuesta parcialidad, siempre que se presenten pruebas de ella en forma apropiada y oportuna al Departamento. El artículo 351.104(a)(1) del Reglamento del Departamento dispone que se debe "incorporar en el expediente oficial todas las informaciones fácticas, documentación escrita u otros materiales elaborados y obtenidos por el Departamento o que le hayan sido presentados" durante el desarrollo de un procedimiento y que correspondan a él. El artículo 351.104(a)(2) dispone que los funcionarios del Departamento deben devolver los documentos que contengan nuevas informaciones fácticas y documentos presentados en forma inoportuna y que no cumplan los requisitos acerca de la información mercantil de dominio privado. No existe ninguna disposición sobre la exclusión discrecional de documentos del expediente porque contengan alegaciones de parcialidad o por otras razones análogas.

2. Por ejemplo, las empresas declarantes en este asunto y en el asunto conexo referente al acero laminado en caliente procedente del Brasil presentaron una comunicación pública conjunta el 13 de noviembre de 1998 en la que protestaban por la forma en que el Departamento estaba llevando a cabo la investigación, en especial respecto del calendario acelerado establecido para ella. Se sostenía en la carta que ese método constituía una prueba de parcialidad, sugiriéndose en dos oportunidades que la decisión del Departamento de acelerar las investigaciones indicaba que había prejuzgado el resultado de la investigación. Esa carta, que fue presentada en forma apropiada y dentro del plazo, sigue formando parte del expediente oficial. El Japón, sin embargo, no la ha incluido en sus pruebas documentales sobre este asunto. Los Estados Unidos presentarán con agrado una copia de esa carta al Grupo Especial si éste así lo solicita.

3. Por último, la pregunta no tiene ninguna pertinencia respecto de esta diferencia. Fuera del caso de los coeficientes de conversión (que no tiene relación con ninguna presunta parcialidad), el Japón no ha alegado que se haya excluido indebidamente del expediente administrativo de estos procedimientos ningún elemento de prueba de clase alguna, relacionado o no con alguna presunta parcialidad. Al alegar que se habrían excluido indebidamente del expediente administrativo pruebas de parcialidad, el Japón no hace otra cosa que tratar de justificar la omisión de sus empresas de presentar informaciones durante el desarrollo de la investigación sobre derechos antidumping. Si tales informaciones se hubieran presentado para su incorporación en el expediente administrativo, ahora estarían debidamente sometidas al Grupo Especial.

Pregunta 2. ¿Considera el Gobierno de los Estados Unidos que la evaluación objetiva de los hechos prevista en el artículo 11 del ESD establece una norma de examen más amplia que el párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping?

4. No entendemos lo que se quiere decir con la expresión "una norma de examen más amplia". La "norma de examen" se refiere por lo general al grado de deferencia que se concede a las autoridades nacionales cuando un grupo especial revisa sus decisiones. No está claro lo que se entiende por la "amplitud" de esa deferencia. Observamos, sin embargo, que en el contexto de las

medidas de salvaguardia diversos grupos especiales han establecido que el artículo 11 no dispone un examen de novo de la decisión de las autoridades y no establece una revisión basada en hechos que no se hubieran comunicado a las autoridades:

Consideramos que si el Grupo Especial tratara con plena deferencia las constataciones de las autoridades nacionales no podría realizar una "evaluación objetiva" según se prevé en el artículo 11 del ESD. A nuestro juicio, esta conclusión se ve corroborada por los informes de otros grupos especiales que han tratado esta cuestión.¹ Sin embargo, no consideramos que nuestro examen sustituya a los procedimientos llevados a cabo por las autoridades investigadoras nacionales. Por el contrario, estimamos que la función del Grupo Especial consiste en evaluar objetivamente el examen realizado por la autoridad investigadora nacional, en este caso la CCEC. A nuestro juicio, una evaluación objetiva entraña un examen que dilucide si la CCEC ha examinado todos los hechos que estaban en su posesión o que debió haber obtenido de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias (con inclusión de los hechos que podrían haberla llevado a no formular una determinación positiva, de conformidad con la última frase del párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias), si se ha facilitado una explicación adecuada de la forma en que la totalidad de los hechos apoyaba la determinación formulada y, en consecuencia, si esa determinación era compatible con las obligaciones internacionales de Corea. Por último, consideramos que el Grupo Especial debe examinar el análisis realizado por las autoridades nacionales en la época de la investigación, sobre la base de las determinaciones formuladas por las diversas autoridades nacionales y las pruebas que ha reunido.²

Pregunta 3. La declaración oral de los Estados Unidos indica en su párrafo 6 que los grupos especiales deben establecer si los hechos se han determinado adecuadamente; sin embargo, en el párrafo 7 se alega que los grupos especiales no son órganos de investigación sobre los hechos. ¿Cómo puede un grupo especial cumplir su obligación de establecer que ciertos hechos se han determinado apropiadamente sin tomar en consideración las circunstancias en que se determinaron esos hechos y las pruebas referentes a esas circunstancias?

5. Los procedimientos utilizados por los Estados Unidos para establecer los hechos en este caso resultan con claridad de las reglamentaciones pertinentes que rigen en materia de determinación de hechos y obtención de pruebas (19 CFR, partes 201, 207 y 351), así como del propio expediente de los procedimientos, en que se detalla el proceso de solicitud y aceptación de informaciones y opiniones de partes interesadas. El Japón no han impugnado esos procedimientos. La única información que el Japón ha alegado que fue excluida indebidamente del expediente administrativo es la información sobre los coeficientes de conversión presentada por NSC y NKK. Aunque esos datos en sí mismos no figuran en el expediente administrativo, el hecho de que fueron rechazados y los

¹ Recordamos que en el asunto *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales* ("Estados Unidos - Ropa interior"), (adoptado el 25 de febrero de 1997, WT/24/R), párrafos 7.53 y 7.54, caso en el que se trataba una medida de salvaguardia en el marco del ATV, el Grupo Especial llegó a la conclusión de que la norma de examen era la establecida en el artículo 11 del ESD, y realizó observaciones sobre las consecuencias de esa norma de examen para las medidas de salvaguardia. Véase también el Informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Brasil - Imposición de derechos compensatorios a las importaciones de leche en polvo procedentes de la Comunidad Europea*, adoptado el 28 de abril de 1994, SCM/179: "Era obligación de la autoridad investigadora hacer una exposición razonada en la que se aclarara la forma en que los elementos de hecho y argumentos en cuestión le habían llevado a la conclusión formulada" (párrafo 286).

² *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, informe del Grupo Especial adoptado el 21 de junio de 1999, WT/DS98/R, párrafo 7.30.

motivos de su rechazo constan en el expediente administrativo, a disposición de este Grupo Especial. Esos datos, en sí mismos, no son pertinentes para determinar si se establecieron o no adecuadamente los hechos relativos a su presentación inoportuna. En síntesis, los Estados Unidos consideran que no existe necesidad de recurrir a pruebas que no figuran en el expediente, que no fueron presentadas a las autoridades durante la investigación, para determinar si los hechos fueron establecidos apropiadamente en esta investigación.

Pregunta 4. Los Estados Unidos han insistido bastante en su apoyo a la admisibilidad de las comunicaciones *amicus curiae* en los procedimientos ante los grupos especiales. Puesto que tales comunicaciones, por definición, constituyen hechos que no fueron considerados por las autoridades, ¿consideran los Estados Unidos que nunca pueden presentarse comunicaciones *amicus curiae* a los grupos especiales que examinan medidas antidumping?

6. Las comunicaciones *amicus curiae* no son "por definición, hechos que no fueron considerados por las autoridades". El Japón confunde la pertinencia del examen de comunicaciones *amicus curiae* con el examen de nuevos hechos no presentados a las autoridades durante la investigación antidumping. Una comunicación *amicus curiae*, como cualquier exposición de una parte, puede presentar perfectamente análisis jurídicos y fácticos basados íntegramente en los hechos comunicados a las autoridades durante la investigación antidumping. No es en sí misma un nuevo "hecho", como tampoco lo es la Primera comunicación escrita del Japón. Por lo tanto, tomar en consideración una comunicación *amicus curiae* no es lo mismo que pedir a este Grupo Especial que examine nuevos hechos que pudieron haber sido incorporados en el expediente administrativo pero no lo fueron.

Pregunta 5. En su declaración final, los Estados Unidos alegan que ignoran si determinados "hechos conocidos" son adversos o no. Sin embargo, su determinación en este caso muestra que los Estados Unidos consideraban que su opción por los "hechos conocidos" era suficientemente adversa para dar una lección a los declarantes. ¿Consideraban o no los Estados Unidos que su opción por los "hechos conocidos", en este caso, era adversa?

7. Como explicaron los Estados Unidos en su declaración final, una autoridad investigadora nunca puede saber con certidumbre si su opción por los hechos conocidos adversos resulta verdaderamente adversa, porque no cuenta con informaciones con las que pudiera comparar los datos presumiblemente adversos que ha escogido. Esta incertidumbre se refleja en el párrafo 7 del Anexo II, que se refiere a que el empleo de hechos conocidos adversos "podría conducir" a un resultado menos favorable para la parte que si hubiera cooperado, y no dice que "conducirá" a tal resultado. No obstante, en este caso, la elección por el Departamento de Comercio de los hechos conocidos respecto de KSC, NSC y NKK se presumió suficientemente adversa, sobre la base de una apreciación de todos los hechos y circunstancias del caso, para que probablemente evitara que los declarantes obtuviesen un resultado más favorable mediante su omisión de cooperar.

Pregunta 6. La norma legal de los Estados Unidos se refiere a dos tipos de "hechos conocidos": los que dan lugar y los que no dan lugar a inferencias adversas. Con arreglo a la práctica de los Estados Unidos, ¿no es cierto que ambos tipos de "hechos conocidos" podrían conducir a resultados "menos favorables" que la información real? Respecto de los "hechos conocidos" sin inferencias adversas, ¿qué medidas adopta el DC para asegurar que esa información no sea "menos favorable"?

8. Como explicamos al responder a la pregunta 5, *supra*, una autoridad investigadora nunca puede saber con certidumbre si su opción por los hechos conocidos adversos resulta verdaderamente adversa, porque no cuenta con informaciones con las que pudiera comparar los datos presumiblemente adversos que ha escogido. En consecuencia, teóricamente es posible que ambos tipos de hechos (neutrales y adversos) conduzcan a resultados menos favorables que la información real y desconocida, del mismo modo en que teóricamente es posible que uno u otro tipo de hechos

conduzca a resultados más favorables. No obstante, el examen de todos los hechos que constan permite por lo general que el Departamento de Comercio tenga una idea razonablemente precisa acerca de si su elección de informaciones habrá de ser probablemente adversa o neutral.

Pregunta 7. Si la información referente a las ventas de KSC a CSI era tal fundamental para la investigación, ¿por qué no pidió el DC esa información a CSI?

9. El Departamento de Comercio no pidió esa información directamente a CSI porque llegó a la fundada conclusión de que KSC disponía de amplios medios para suministrar informaciones de una filial que le pertenecía en un 50 por ciento, y porque KSC indicó al Departamento reiteradas veces que CSI no suministraría la información y que KSC deseaba ser eximida de proporcionarla. KSC simplemente no utilizó los medios de que disponía para obtener la información solicitada por el Departamento, y éste aplicó los hechos conocidos adversos por esa omisión en forma que se ajustaba a lo dispuesto en el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II del Acuerdo. El expediente administrativo muestra que se examinó la posibilidad de que el Departamento recabara la información de CSI mediante una providencia precautoria, de modo que KSC no tendría acceso a ella. Sin embargo, las autoridades de KSC informaron al Departamento durante la verificación de que CSI había rechazado esa idea. Véase el informe de verificación, página 23, **Prueba documental US/B-21/bis**.

Pregunta 8. ¿Cuál es la diferencia entre "inferencias lógicas" e "inferencias desfavorables" en el contexto de las determinaciones sobre los "hechos conocidos"?

10. La legislación y la práctica de los Estados Unidos no establecen una distinción entre esas expresiones y, en realidad, no se refieren a "inferencias lógicas". Tampoco lo hace el Acuerdo Antidumping. El Japón puede recordar la declaración oral de las Comunidades Europeas ante el Grupo Especial durante la reunión con los terceros, el 23 de agosto de 2000. En el párrafo 7 de su declaración, las CE dijeron:

Al optar por los "hechos conocidos", las autoridades investigadoras pueden tomar en consideración, entre otras circunstancias, el grado de cooperación de la parte respectiva. Si un exportador se niega a facilitar determinada información, es razonable deducir que lo hace porque esa información le es menos favorable que la que figura en la denuncia, o que la información suministrada por otros exportadores. Tales inferencias no son "punitivas". (No se reproduce la nota de pie de página.) En realidad, en sentido estricto ni siquiera son "desfavorables". *Son simplemente inferencias lógicas*, basadas en la racionalidad que se atribuye al comportamiento del exportador: un exportador racional cooperaría si con ello esperara obtener mejores resultados que sobre la base de los "hechos conocidos". (Sin cursivas en el original).

Véase también la reciente decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Canadá - Aeronaves*, citada en la Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 70 de la Parte B, así como el análisis de los Estados Unidos en el párrafo 79 de la Parte B acerca de ese asunto y las inferencias lógicas.

Pregunta 9. ¿Por qué considera el DC que la información sobre los coeficientes de conversión de NSC y NKK era demasiado engorrosa para incluirla en la determinación una vez que fue presentada? ¿En qué se diferenciaba esa información de otros tipos de rectificaciones o aclaraciones presentadas habitualmente con arreglo a la disposición reglamentaria especial que permite esa presentación siete días antes de la verificación?

11. La pregunta del Japón está basada en varios errores acerca de los hechos de este caso.

12. En primer lugar, el Departamento no rechazó los datos sobre el coeficiente de conversión presentados por NSC y NKK porque fueran "demasiado engorrosos para incluirlos", sino porque se presentaron por primera vez mucho tiempo después del vencimiento del plazo razonable fijado para

facilitar esa información. Si los organismos administrativos estuvieran obligados a aceptar cualquier información, cualquiera que fuese el momento en que se la presentara, a menos que pudieran demostrar, caso por caso, que era "demasiado engorroso" incorporar determinados elementos de los datos en su análisis a esa altura, quedaría totalmente cancelado el derecho de esos organismos a establecer y aplicar plazos razonables para la presentación de informaciones solicitadas en cuestionarios, y sería imposible aplicar la legislación.

13. En segundo lugar, no existe ninguna disposición reglamentaria que permita "esa presentación siete días antes de la verificación". La llamada "regla de los siete días", codificada en 19 C.F.R., artículo 351.301(b)(1), no rige la presentación de datos solicitados en cuestionarios, como ocurría con los datos sobre el coeficiente de conversión. El artículo 351.301(e)(2), referente a las respuestas a cuestionarios y otras exposiciones formuladas por solicitud de la autoridad, requiere que los datos pedidos en cuestionarios se presentan dentro del plazo establecido en ellos.

14. En tercer lugar, los coeficientes de conversión y los datos en que se apoyaban no constituían "rectificaciones o aclaraciones" de informaciones presentadas antes oportunamente en respuesta a un cuestionario. Eran bases de datos totalmente nuevas que tanto NCS como NKK habían sostenido antes que eran innecesarias e imposibles de presentar.

Pregunta 10. ¿Por qué considera el Gobierno de los Estados Unidos que una información complementaria neutral será una información favorable a los declarantes? Puesto que los declarantes no saben qué información habrá de usarse, ¿cómo podrían saber por adelantado si la información ha de ser más o menos favorable?

15. El Departamento no puede saber con certeza, por las razones que se explicaron en las respuestas a las preguntas 5 y 6, *supra*, si una información complementaria neutral habrá de ser favorable, desfavorable o neutral para los declarantes. Pero cuando el Departamento opta por tales informaciones a título de hechos conocidos (porque desiste de hacer inferencias desfavorables o no puede hacerlas), no procede así con el propósito de escoger información favorable a los declarantes. Lo hace con el objetivo de introducir informaciones que probablemente no sean favorables ni desfavorables, sino neutrales, o se aproximen a lo que habrían sido si se hubiera dispuesto de información, según lo que el Departamento puede apreciar a partir de los datos que constan. No obstante, puede afirmarse que si una autoridad investigadora emplease hechos conocidos neutrales en todos los casos, con ello pondría a los declarantes en una situación que les permitiría saber que probablemente les convendría más no comunicar ciertas informaciones desfavorables. En los asuntos que trata el Departamento, los declarantes tienen el máximo incentivo para no comunicar informaciones cuando éstas les son menos favorables, o adversas, y el Departamento supone razonablemente que es ése el motivo por el que no cooperan facilitando la información. Por lo tanto, el empleo de hechos conocidos neutrales -la información que, en la medida posible, se estima que no sería favorable ni desfavorable- tendería a beneficiar en la mayoría de los casos a los declarantes. Si bien éstos pueden no saber exactamente qué se utilizará en lugar de la información que no comunican, se acentuaría la probabilidad de que se beneficiasen no comunicando las informaciones adversas y se les daría un enorme incentivo para no comunicarlas.

Pregunta 11. ¿Por qué interpreta el Gobierno de los Estados Unidos el párrafo 13 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping atribuyéndole el significado de que las autoridades no deben prestar asistencia a las grandes empresas? ¿Cómo concilia el Gobierno de los Estados Unidos esa interpretación con el texto imperativo de la disposición citada, conforme al cual las autoridades "tendrán debidamente en cuenta" y "les prestarán toda la asistencia factible"?

16. Los Estados Unidos no interpretan el párrafo 13 del artículo 6 atribuyéndole el significado de que las autoridades no deben prestar asistencia a las grandes empresas. Como se indicó en el párrafo 103 de la parte B de nuestra Primera comunicación, la disposición, que contiene la frase "en particular las pequeñas empresas", debe aplicarse con especial energía y eficacia respecto de las

pequeñas empresas. Como indicamos en el párrafo 104 de la parte B de nuestra primera comunicación, KSC no es una pequeña empresa. Sus ingresos por ventas en el ejercicio económico de 1998 excedieron de 9.000 millones de dólares. No obstante, si fuese apropiado prestar asistencia a KSC en determinada situación, el Departamento le prestaría toda la asistencia factible, como lo dispone el párrafo 13 del artículo 6. No era apropiado ni factible en este caso, como hemos explicado, porque KSC no procuró ninguna asistencia, sino que pidió reiteradas veces que se la eximiera por completo de facilitar la información. Además, como ya explicamos en nuestra primera comunicación, aconsejar a KSC sobre la forma de proceder respecto de su propia empresa conjunta estaba más allá de la "asistencia" que el Departamento podía tener la obligación de prestar.

Pregunta 12. ¿Por qué considera el DC que un margen aislado para una única categoría de productos, como la empleada para KSC, es de algún modo más representativo que el promedio de los precios de transferencia de diversas categorías de productos?

17. Lo que estaba en juego no era la representatividad, porque el Departamento ya había resuelto hacer inferencias desfavorables respecto de KSC. En consecuencia, escogió un margen que consideraba (aunque no podía saberlo con certeza) que probablemente aseguraría que KSC no se beneficiase mediante su omisión de cooperar, a la luz de la inferencia de que la información que faltaba no se había comunicado porque era desfavorable. Si el Departamento hubiera resuelto no hacer una inferencia desfavorable respecto de KSC, y aplicar en cambio, como hechos conocidos, una información complementaria neutral, habría buscado un margen que pudiese representar aproximadamente lo que el Departamento estimaba que habría sido el margen no adverso resultante del precio de exportación reconstruido de KSC a través de CSI a compradores no vinculados en los Estados Unidos. (En realidad, como podrá observarse en el párrafo 32 de la declaración jurada del Sr. Huey (Prueba documental JP-44), si el Grupo Especial decide examinar esa declaración jurada, los datos de la propia KSC indican que ese margen era bastante elevado.) De cualquier modo, el Departamento no consideraría fiables ni representativos los tres promedios de precios de transferencia que KSC suministró respecto de CSI (véase la Prueba documental US/B/24/bis) porque la vinculación entre KSC y CSI hacía sospechosos esos precios. Además, eran promedios de precios de transferencia relativos a tres categorías de productos muy amplias, y en consecuencia también muy imprecisas para suministrar una base de comparación con valores normales de determinados modelos. Era mucho más razonable tomar los márgenes derivados de ventas reales y verificadas de KSC a los Estados Unidos al optar por información complementaria neutral o por hechos conocidos adversos.

Pregunta 13. El Gobierno de los Estados Unidos alega que el artículo 351.301(b)(1) no se aplica a los datos pedidos en cuestionarios. Pero ¿no se suministran en cuestionarios todas las informaciones que se reúnen en una investigación? ¿A qué informaciones se aplica esa reglamentación?

18. No. No toda la información que se reúne en una investigación se presenta mediante cuestionarios. Aunque la mayor parte de las informaciones presentadas por los declarantes en las investigaciones es la que se pide en cuestionarios, la rama de producción nacional y los importadores (que no reciben cuestionarios en las investigaciones antidumping seguidas por el Departamento de Comercio), así como los exportadores declarantes, e incluso las empresas exportadoras no seleccionadas, pueden tener informaciones fácticas que a su juicio el Departamento deba examinar al llevar a cabo su investigación, incluso durante las visitas de verificación. Esta disposición no crea una excepción que absorbe las normas sobre los plazos de obtención de informaciones que el Departamento sabe que necesita aplicar para llevar a cabo la investigación, sino que permite a las partes presentarle, hasta una semana antes de la verificación, información complementaria de la que el Departamento puede no tener conocimiento y que las partes desean que el Departamento tome en consideración. Por ejemplo, una empresa puede estar interesada en hacer constar un artículo periodístico con informaciones sobre determinados costos para que se lo estudie en la verificación.

Pregunta 14. ¿Por qué trata el DC los niveles de precios medios inferiores al 99,5 por ciento como no correspondientes a operaciones comerciales normales, pero sólo da igual trato a los niveles superiores cuando éstos son aberrantemente altos?

19. El criterio que aplica el DC está destinado a permitirle el empleo de precios a compradores vinculados en el mercado interno en la medida en que esos precios no causen distorsión en el cuadro de lo que ocurre en el mercado real, el mercado de las operaciones entre empresas independientes. Consideramos que no constituyen un problema a ese respecto las ventas a compradores vinculados que cumplen el criterio porque éste muestra que esos compradores vinculados no reciben un trato favorable debido a la vinculación. Por lo tanto, en esos casos hacemos excepción a la regla general de que las ventas a compradores vinculados no corresponden a operaciones comerciales normales. Además, el criterio del 99,5 por ciento, que tiene un propósito específico, no excluye la posibilidad de que una empresa pueda demostrar que sus ventas de alto precio no corresponden a operaciones comerciales normales.

20. Por otra parte, la vinculación entre las partes contamina las transacciones efectuadas entre ellas. Esa "contaminación" normalmente no da lugar a que los precios de las ventas sean superiores al promedio ponderado de los precios del mercado entre empresas independientes, sino inferiores. El Acuerdo, en el párrafo 1 de su artículo 2, define el dumping de manera similar: una mercancía es objeto de dumping cuando "se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal". La compra de mercancías objeto de investigación, incluso cuando provienen de una empresa vinculada, por precios muy superiores al promedio puede indicar en todo caso una tentativa de compensar otras ventas efectuadas a precio inferior al promedio. Incluso entre empresas vinculadas son mayores las limitaciones a los precios artificialmente altos que a los precios artificialmente bajos. Y, en el contexto del dumping, existen incentivos para vender a compradores vinculados por precios artificialmente bajos.

Pregunta 15. ¿Por qué es "equitativo" poner a prueba únicamente si los precios son o no demasiado bajos?

21. Véase la respuesta a la pregunta 14 respecto de las razones positivas por las que esa prueba es "equitativa". La pregunta del Japón da a entender que el Departamento, al no considerar que también se han efectuado "fuera del curso de operaciones comerciales normales" las ventas realizadas por precios superiores al promedio, perjudica de algún modo el interés de los declarantes. Lo que en verdad ocurre es precisamente lo contrario. Si el Departamento también descartase las ventas efectuadas en el mercado interno a compradores vinculados que pagan precios superiores al promedio, ocurrirían dos cosas. En primer lugar, los declarantes se verían obligados a informar con mayor frecuencia de las reventas ulteriores, porque el criterio actual permite que se utilicen ciertas ventas a compradores vinculados en lugar de las reventas ulteriores. En segundo lugar, las reventas ulteriores que se emplearían de otro modo tendrían normalmente precios aún mayores, lo que podría originar márgenes superiores. En consecuencia, la política del Departamento que permite emplear sólo las ventas a compradores vinculados que cumplen el criterio no es "injusta" para los declarantes (por el contrario, podría beneficiarlos), sino que corresponde simplemente al hecho de que la única preocupación del Departamento se refiere al fenómeno mucho más corriente de las ventas a compradores vinculados por precios inferiores al promedio, debido a la manipulación de los precios.

Pregunta 16. Rogamos a los Estados Unidos que aclaren su punto de vista sobre la relación entre las transacciones efectuadas en condiciones de plena competencia y las ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales.

22. Para que una venta se haya efectuado en el curso de operaciones comerciales normales es preciso, normalmente, que se trate de una venta negociada en condiciones de plena competencia. Una venta no efectuada entre empresas independientes no cumple esta condición fundamental y se presume, entonces, que no se ha realizado en el curso de operaciones comerciales normales. Así, una

venta en el mercado interno que se ha realizado entre partes no vinculadas entre sí se presume efectuada en el curso de operaciones normales a menos que exista algún indicio de lo contrario, mientras que una venta en el mercado interno efectuada entre partes vinculadas es inherentemente sospechosa. En consecuencia, el Departamento considera que una venta a una empresa vinculada sólo se ha efectuado en el curso de operaciones comerciales normales -o equivale a una venta entre empresas independientes- si esa empresa vinculada pasa la prueba del 99,5 por ciento y se considera, por lo tanto, que tiene una relación en materia de fijación de precios que es similar a la de los clientes no vinculados.

23. Pero las ventas efectuadas en el curso de operaciones comerciales normales no son necesariamente idénticas a las ventas realizadas entre empresas independientes. Una venta a un comprador no vinculado, aunque se haya realizado entre empresas independientes, puede no corresponder a operaciones comerciales normales por otros motivos. Por ejemplo, con referencia a la lista no exhaustiva que figura en la página 834 de la Declaración de Acción Administrativa, esa venta puede referirse a mercancías producidas conforme a especificaciones excepcionales, mercancías vendidas a precios "aberrantes", o mercancías vendidas en condiciones comerciales extraordinarias. Del mismo modo, puede determinarse que una venta a un comprador vinculado que "pasa la prueba" del 99,5 por ciento no se efectuó en el curso de operaciones comerciales normales por esos motivos o por otros. En síntesis, las ventas no efectuadas entre empresas independientes, o no equivalentes a ellas, no son más que una subcategoría de las ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales.

Pregunta 17. Rogamos al Gobierno de los Estados Unidos que indique cualquier ejemplo en que haya descartado precios de venta en el mercado interno por ser demasiado altos.

24. Los Estados Unidos no han encontrado ningún ejemplo de casos en que se les hubiera pedido siquiera que descartaran ventas efectuadas en el mercado interno a una empresa vinculada porque su precio medio fuera tan elevado que el declarante sostuviera que no correspondían a operaciones comerciales normales. Esto no puede llamar la atención teniendo en cuenta que, como se explicó en nuestra respuesta a la pregunta 15, al declarante no le favorecería que el Departamento descartase ventas a un comprador vinculado efectuadas con precio elevado, porque tales ventas se sustituirían por las reventas ulteriores hechas por el comprador, que probablemente tendrían un precio superior.

Pregunta 18. Cuando el promedio de los precios a los compradores vinculados es inferior en 0,5 por ciento al promedio de los precios de las ventas a compradores no vinculados, el DC considera que ello constituye prueba de una influencia de la vinculación sobre los precios. Siendo así, ¿por qué un precio medio que es superior en 0,5 por ciento no prueba también que el precio ha sufrido esa influencia? ¿Qué ocurriría con un precio medio que fuera superior en 2,5 por ciento?

25. Los precios entre partes vinculadas en cualquier nivel son intrínsecamente sospechosos porque no se fijan según las influencias normales del mercado. No obstante, por las razones que se expusieron en las respuestas del Departamento a las preguntas 14 y 15, al Departamento no le preocupa una eventual influencia de esta clase (que no se relaciona con una manipulación de los resultados de los procedimientos antidumping y probablemente tenga escasos efectos en relación con el empleo de las reventas ulteriores), y en consecuencia mantiene en la base de datos esas ventas efectuadas en el mercado interno (a menos que se compruebe que no corresponden a operaciones comerciales normales por otros motivos) a fin de no tener que recurrir en mayor medida a las reventas ulteriores.

Pregunta 19. Rogamos al Gobierno de los Estados Unidos que indique concretamente en qué formas "se ha basado" en la evaluación preliminar de la USITC acerca de la existencia de daño actual, o se ha referido en cualquier forma a esa evaluación.

26. Los Estados Unidos suponen que esta pregunta se refiere a la determinación preliminar hecha por el Departamento de Comercio sobre la existencia de circunstancias críticas. La USITC llegó a la conclusión preliminar de que la rama de producción de los Estados Unidos estaba sujeta a una amenaza de daño importante causada por las importaciones objeto de dumping procedentes del Japón. La USITC *no analizó* el daño actual, ni formuló ninguna conclusión a su respecto.³ Véase *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia - Written Views and Report of USITC Preliminary Determination* (noviembre de 1998) ("dictamen de la USITC") (**Prueba documental JP-8**). Para determinar si los importadores sabían o debían saber que existía dumping y que causaría daño, el Departamento se basó, en parte, en la determinación positiva de la USITC sobre la amenaza para la rama de producción de los Estados Unidos.⁴ Como explicaron los Estados Unidos en su primera comunicación (párrafo 459 de la Parte B), la utilización del término "daño", sin calificativos, en el párrafo 6 del artículo 10 indica que se refiere tanto al daño como a la amenaza de daño. En consecuencia, el Departamento, al basarse en la conclusión de la USITC sobre la amenaza de daño y en otras pruebas importantes a los efectos de determinar el conocimiento por los importadores (véase la Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 476 de la Parte B), actuó en conformidad con el Acuerdo.

Pregunta 20. ¿Considera el Gobierno de los Estados Unidos que el requisito de "pruebas suficientes" para iniciar un asunto es el mismo que el de las "pruebas suficientes" que justifican el recurso extraordinario de las circunstancias críticas?

27. Como explicaron los Estados Unidos en su primera comunicación (párrafos 467 a 470 de la Parte B), el requisito de "pruebas suficientes" debe considerarse en el contexto en que se aplica. El tipo de pruebas que basta a los fines de la iniciación de una investigación antidumping puede bastar o no a los efectos de una determinación preliminar de existencia de circunstancias críticas. En este caso, al formular su determinación preliminar sobre las circunstancias críticas, el Departamento de Comercio examinó pruebas complementarias distintas de las presentadas en el momento de la iniciación de la investigación antidumping.

Pregunta 21. Fuera de la declaración general de objetivos que figura en el Boletín de Política, ¿dónde formuló el DC constataciones concretas sobre los hechos con respecto al efecto reparador de la imposición de derechos antidumping?

28. Como la conclusión surge con evidencia del análisis del Departamento y de las pruebas del expediente, no era necesaria una constatación separada y especial. El párrafo 6 ii) del artículo 10 establece que "el daño se debe a importaciones masivas de un producto objeto de dumping, efectuadas en un lapso de tiempo relativamente corto que, *habida cuenta del momento en que se han efectuado*

³ En la medida en que hubo algún análisis de la existencia de daño importante actual, se encuentra en el dictamen individual de la integrante de la Comisión, Sra. Crawford, según el cual la rama de producción de los Estados Unidos estaba sufriendo un daño importante actual causado por las importaciones objeto de dumping. Véase el dictamen de la USITC, página 19 (**Prueba documental JP-8**). En su dictamen, la Sra. Crawford llegó a la conclusión de que la rama de producción nacional "habría aumentado considerablemente sus precios y, por consiguiente, sus ingresos, si las importaciones de que se trata se hubieran efectuado en condiciones equitativas" y, por lo tanto, la rama de producción nacional había sufrido un daño importante como consecuencia de las importaciones objeto de dumping: *Id.*, página 26. Éste es el único análisis que figura en la determinación preliminar de la USITC con respecto a la existencia de daño importante actual.

⁴ Obsérvese que la USITC también constató específicamente la existencia de amenaza de daño importante causado por el gran aumento de las importaciones objeto de dumping. La USITC indicó lo siguiente: "constatamos que los elementos de juicio indican un importante aumento del volumen de las importaciones en los datos preliminares sobre 1998 e inmediatamente después, en comparación con períodos anteriores, y ese aumento apoya la conclusión de que la rama de producción está amenazada de daño importante en el futuro inmediato". Véase el dictamen de la USITC, página 15.

las importaciones objeto de dumping, su volumen y otras circunstancias (tales como una rápida acumulación de existencias del producto importado), es probable socaven gravemente el efecto reparador del derecho antidumping definitivo que deba aplicarse ...". El Departamento consideró los efectos del momento en que se efectuaron las importaciones objeto de dumping y su volumen. En primer lugar, el Departamento determinó que se había producido un aumento de 101 por ciento en las importaciones en un período breve a partir del momento en que los importadores y los exportadores adquirieron conocimiento de la probabilidad de que se planteara un asunto antidumping, y de que los productores a los que correspondía la mayor parte de las importaciones estaban practicando dumping. Además, el expediente contenía informaciones importantes que indicaban que el fuerte aumento de las importaciones objeto de dumping contribuía a la amenaza a la rama de producción de los Estados Unidos, o la causaba. Por ejemplo, en la determinación preliminar de la USITC se indica lo siguiente: "reconocemos que los solicitantes no han alegado específicamente que el volumen de las importaciones de que se trata efectuadas en 1995-97 causara daño. Sin embargo, constatamos que los elementos de juicio indican un importante aumento del volumen de las importaciones en los datos preliminares sobre 1998 e inmediatamente después, en comparación con períodos anteriores, y ese aumento apoya la conclusión de que la rama de producción está amenazada de daño importante en el futuro inmediato. ... A nuestro juicio esos aumentos de volumen y de penetración en el mercado indican una probabilidad de aumento importante de las importaciones en el futuro inmediato" (dictamen de la USITC, página 15). Además, numerosas pruebas documentales presentadas con la solicitud demostraban que el *gran aumento* de las importaciones objeto de dumping estaba afectando gravemente a la rama de producción de los Estados Unidos: provocando la caída de los precios, obligando a los productores de los Estados Unidos a suprimir una parte de la producción y reduciendo las utilidades.⁵ Estas pruebas muestran que, sin algún tipo de medida correctiva, el aumento de las importaciones objeto de dumping probablemente continuaría y acentuaría aún más la amenaza para la rama de producción de los Estados Unidos. Como el Departamento toma en consideración estos factores en su análisis, indicó en el Boletín de Política 98/4 que "la disposición [sobre las circunstancias críticas] tiene por objeto asegurar que la medida legal de reparación no se frustre por importaciones masivas después de la iniciación de una investigación"; véase *Critical Circumstances Policy Bulletin*, 63 Fed. Reg. 55364 (15 de octubre de 1998) (**Prueba documental JP-3**). En consecuencia, este factor fue plenamente tomado en consideración y tratado en la determinación preliminar sobre la existencia de circunstancias críticas en este caso, como ya se ha indicado. Como

⁵ Véase, por ejemplo: *Metal Bulletin* (24 de septiembre de 1998) ("Las cifras de julio confirman plenamente la afirmación de nuestra industria de que se están introduciendo cantidades masivas de acero a precios de dumping") (**Prueba documental US/B-40(c)**); *Morgan Stanley Dean Witter Industry Report*, 21 de julio de 1998 ("las importaciones de acero laminado en caliente están entrando a precios ... inferiores en 15 ó 20 por ciento a los precios del mercado, y pensamos que los precios de esos productos se desplomarán a finales de septiembre o principios de octubre") (**Prueba documental US/B-40(b)**); *Wall Street Journal*, 21 de septiembre de 1998, página A4 ("Las importaciones de acero en los Estados Unidos mantuvieron en julio su ritmo sin precedentes ... La pérdida de cuotas de mercado ha golpeado duramente a las acerías estadounidenses, sobre todo durante los tres últimos meses, al desplomarse la capacidad de la industria de los Estados Unidos de determinar los precios. Como consecuencia de ello, algunas empresas han reducido su producción, y los analistas están revisando a la baja radicalmente sus previsiones de beneficios para los dos últimos trimestres del año") (**Prueba documental US/B-40(b)**); *Metal Bulletin* (7 de septiembre de 1998), página 33 ("Nucor ha reducido la producción en respuesta a los bajos precios del mercado ... debido al desorden producido en el mercado por una inundación de importaciones baratas") (**Prueba documental US/B-40(b)**); *Paine Webber - Metal Stock Strategies* (8 de septiembre de 1998) ("En algunos casos, los precios están ahora por debajo de los costos marginales de muchos productores. La 'espiral de muerte' que a nuestro juicio extinguirá inevitablemente parte de la capacidad de fabricación de acero actual y prevista, está en pleno movimiento") (**Prueba documental US/B-40 (b)**); *Wall Street Transcript Corporation* (20 de julio de 1998) ("Hubo tantas importaciones, y los precios a los que entraron en los mercados fueron tan bajos, que la fijación de precios del acero se vio comprometida ... Además, los precios con que se ofrecen esos productos siguen reduciendo las perspectivas para el precio del acero nacional") (**Prueba documental US/B-40 (b)**). Todos los artículos de prensa citados figuran en el expediente administrativo del Departamento.

en esa determinación se tomaron en cuenta y se trataron cabalmente todos los factores del párrafo 6 del artículo 10, la determinación preliminar estaba en conformidad con el Acuerdo.

Pregunta 22. Si la disposición sobre la producción cautiva sólo procura añadir un factor pertinente para su consideración, ¿por qué habla la disposición legal de "concentrarse primordialmente" y no simplemente de "tomar en consideración"?

29. Ante todo, los Estados Unidos observan que la pregunta del Japón parte de un error porque la disposición sobre la producción cautiva no "añade un factor pertinente para su consideración". Los factores pertinentes que la USITC debe tomar en consideración figuran enumerados en 19 U.S.C., artículo 1677(7)(c)(iii), y esos factores corresponden a los que se enumeran en el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. La disposición sobre la producción cautiva simplemente establece que la USITC, al considerar determinados factores de esa lista, examine el segmento del mercado comercial como una de las etapas del examen sobre la existencia de daño a la rama de producción.

30. La norma legal dirige la atención de la USITC específicamente al segmento del mercado comercial porque es allí donde habrán de ponerse de manifiesto más claramente las pruebas de daño causado por las importaciones objeto de dumping. A partir de ello, la norma legal dispone entonces que la USITC considere los efectos de las importaciones objeto de dumping, incluidos sus efectos en el mercado comercial, así como en el conjunto de la rama de producción. Este régimen de ningún modo hace hincapié en el segmento del mercado comercial con preferencia al conjunto de la rama de producción. Tampoco tiene absolutamente nada que ver con la importancia que se asigna a cada factor. En realidad, en la determinación efectuada en este asunto, los miembros de la Comisión no perdieron de vista la importancia de que el examen del mercado comercial fuera seguido por el examen del conjunto de la rama de producción. En particular, la Sra. Bragg se apartó de ese orden en el examen, y no de la importancia que los demás miembros de la mayoría de la Comisión asignaban al segmento del mercado comercial.⁶

31. Por otra parte, también parte de un error la preferencia que manifiesta el Japón por la expresión "considerar" en relación con "concentrarse primordialmente". Según lo comprobó la USITC, y conforme a lo que consta en la Declaración de Acción Administrativa, el Congreso, al emplear la expresión "se concentrará primordialmente", dispuso que la USITC considerara en su examen de determinados factores tanto el segmento del mercado comercial como el conjunto de la rama de producción. "Considerará", sin ninguna calificación de la forma en que debe efectuarse la consideración (es decir, con carácter primordial), habría dejado abierta la posibilidad de que una autoridad considerara exclusivamente el mercado comercial. El Congreso suprimió esa eventual ambigüedad estableciendo que la USITC "se concretará primordialmente" en el mercado comercial, con lo que estableció una estructura más precisa que la que ofrece la fórmula propuesta por el Japón.

Pregunta 23. Aunque la palabra "primordialmente" suponga una pluralidad de temas, ¿qué significado tiene ese término respecto de la importancia que corresponde asignar a cada uno de ellos?

32. La disposición sobre la producción cautiva no influye en absoluto en la importancia que la USITC atribuye a cada factor. Los miembros de la Comisión atribuyen importancia a cada factor sobre la base de los hechos correspondientes al caso que consideran. El párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping establece que "ninguno de estos factores aisladamente ni varios de ellos juntos bastarán necesariamente para obtener una orientación decisiva". En conformidad con esta disposición, 19 U.S.C., artículo 1677 7 e) ii), dispone que "la presencia o la ausencia de cualquier factor que la Comisión deba evaluar ... no dará necesariamente una orientación decisiva respecto de la

⁶ Véanse, por ejemplo, los puntos 59 y 75 del dictamen de la USITC.

determinación de la Comisión ...". La disposición sobre la producción cautiva no introduce en la parte de la disposición legal referente a los efectos ninguna obligación nueva que imponga la importancia que ha de atribuirse a ningún factor determinado. La disposición sobre la producción cautiva simplemente añade una etapa en la evaluación de algunos de los factores enumerados en la parte de la norma legal referente a los efectos, antes de la ponderación de esos factores junto con todos los demás. En consecuencia, no perturba el principio fundamental, establecido tanto en la norma legal como en el Acuerdo Antidumping, de que los miembros de la Comisión deben establecer caso por caso la importancia que corresponde asignar a cada factor.

Pregunta 24. En el párrafo 34 de su declaración oral, los Estados Unidos aluden a un método en dos etapas. En vista de la prescripción legal de "concentrarse primordialmente" en el mercado comercial respecto de la participación en el mercado y los resultados financieros, rogamos a los Estados Unidos que aclaren la importancia relativa que corresponde asignar a cada etapa del análisis.

33. Como ya se indicó, la disposición sobre la producción cautiva simplemente interpone en el sistema legal un requisito complementario de tomar en consideración determinados factores en cuanto se relacionan con el mercado comercial, así como con el conjunto de la rama de producción. Esa disposición no interviene en la evaluación de la importancia relativa que los miembros de la Comisión deben asignar a ninguno de los factores.

Pregunta 25. ¿Cómo justifica el Gobierno de los Estados Unidos la regla de concentrarse primordialmente en el concepto de "ventas" del mercado comercial a expensas de otros factores, como el concepto general de "producción" de la rama de producción nacional?

34. Los Estados Unidos no examinan sistemáticamente ninguno de los factores enumerados en el Acuerdo Antidumping, o en la disposición legal de los Estados Unidos, "a expensas" de ningún otro factor. Los miembros de la Comisión hacen hincapié en los diversos factores sobre la base de los hechos propios de cada caso.

35. En realidad, es el Japón el que argumenta en favor de un método que sistemáticamente haría hincapié en un factor "a expensas" de otro. Como hemos argumentado con detenimiento en nuestra comunicación escrita, las ventas se efectúan en el mercado comercial. Reconociendo este hecho, la disposición sobre la producción cautiva establece un análisis del mercado comercial para captar los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre las ventas. Sin concentrarse de ese modo en el mercado comercial, la USITC se vería limitada a evaluar únicamente la producción de los productores nacionales (las transferencias más las ventas) y no tendría en cuenta los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre las ventas.

Pregunta 26. ¿Dónde explica la USITC la forma en que resolvió las tendencias contradictorias de los beneficios de explotación del período de 1996-98 entre el conjunto de la rama de producción y el mercado comercial considerado exclusivamente?

36. La USITC no estaba obligada a resolver ninguna tendencia contradictoria de los datos. Con arreglo al párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, la USITC sólo tenía la obligación de tomar en consideración todos los factores económicos pertinentes que influyeran en el estado de la rama de producción. La USITC consideró los beneficios de explotación del período de 1996 a 1998 respecto del mercado comercial y respecto del conjunto de la rama de producción.⁷ De este modo, la USITC cumplió sus obligaciones con arreglo al Acuerdo.

⁷ La USITC examinó y comparó la disminución del costo unitario de los productos vendidos por la rama de producción nacional y los valores unitarios del producto similar, tanto en el mercado comercial como en el conjunto de la rama de producción, durante todo el período: dictamen de la USITC, página 16, punto 88.

Pregunta 27. En la nota de pie de página 157 de su comunicación, el Gobierno de los Estados Unidos acusa al Japón de no indicar con claridad a qué "factor" de resultados financieros se refiere. ¿Cómo trata el Gobierno de los Estados Unidos el hecho de que la relación de los ingresos de explotación correspondientes al conjunto de la rama de producción nacional excedió en 1998 de la correspondiente a 1996 a pesar del aumento de las importaciones?

37. Repetimos que la USITC no está obligada a tratar todos los hechos que influyen en cada factor. Debe examinar los factores económicos pertinentes para evaluar el daño. La USITC cumplió esta prescripción. Examinó las tendencias del período de tres años y observó que, durante los dos últimos años de ese período, en que el consumo aparente aumentó a niveles sin precedentes, los ingresos de explotación y la relación entre ellos y las ventas netas registraron disminución. Explicó esta situación anómala sobre la base de la disminución del valor unitario y los envíos efectuados durante ese período.⁸

38. El Japón objeta que la USITC no haya analizado la relación entre los ingresos de explotación y las ventas netas correspondientes a 1996 (como ya se indicó, la USITC trató los ingresos de explotación de 1996). La USITC, sin embargo, consideró la relación entre los ingresos de explotación y las ventas netas a la luz de las tendencias de 1996 a 1998 y observó que los datos correspondientes a 1997-1998, en particular, planteaban un problema que debía resolverse. La comparación de los datos de 1996 y 1998 no resuelve esa cuestión. Es cierto que la comparación de los datos de 1996 con los de 1998, por sí sola, sin tomar en cuenta los datos de 1997, mostraría un aumento en la relación entre los ingresos de explotación y las ventas netas para el conjunto de la rama de producción nacional, como lo afirma el Japón. Esa tendencia de la totalidad del período no obliga, sin embargo, a una determinación negativa. Como lo estableció el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Calzado*⁹, el solo hecho de que un indicador siga una tendencia diferente de otros factores no significa que la determinación de la USITC sobre la existencia de daño esté viciada irremediablemente. Además, la USITC no formuló ninguna determinación de que la rama de producción nacional tuviera una situación satisfactoria en 1996. En consecuencia, este Grupo Especial no debe dejarse arrastrar por la insistencia del Japón en los cambios acontecidos entre 1996 y 1998. Es posible (aunque la USITC no realizó ninguna constatación al respecto) que la USITC hubiera podido comprobar resultados mediocres de la rama de producción nacional en 1996 y también en 1998. Como la USITC no tenía que resolver esa cuestión para llegar a su determinación sobre la existencia de daño importante, los argumentos del Japón están fuera de lugar. Además, está claro que una recaída en el nivel de 1996 era inaceptable y constituía un indicio de daño, puesto que la demanda global fue considerablemente mayor en 1998 que en 1996. En consecuencia, en ese sentido la comparación que el Japón reclama en realidad se realizó. La USITC se preocupó especialmente por los datos de 1997 a 1998 y se refirió a ello en su determinación. Llevó a cabo un análisis cuidadosamente razonado, examinó todos los factores y prestó atención especial al fenómeno aparentemente anómalo de los resultados mediocres obtenidos por la rama de producción nacional en una época de aumento del consumo.

Pregunta 28. Teniendo en cuenta que la USITC, en el asunto de 1993, analizó una tendencia de tres años respecto de la rentabilidad, ¿por qué consideró en el caso actual solamente una tendencia de dos años?

A continuación se remitió a este análisis en su estudio de la repercusión de las importaciones objeto de dumping sobre la rama de producción nacional: dictamen de la USITC, página 18, punto 19.

⁸ Dictamen de la USITC, página 18.

⁹ Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado ("Argentina - Calzado")*, WT/DS121/8, informe adoptado el 14 de diciembre de 1999, párrafo 139.

39. El Japón presenta en términos inexactos las determinaciones de la USITC, tanto respecto de la investigación de 1993 sobre *Acero plano laminado* como en el presente caso. Como ya se señaló, en la actual investigación sobre el acero laminado en caliente la USITC examinó la rentabilidad de la rama de producción nacional durante el período de tres años¹⁰ pero presentó después un análisis detenido de la anomalía observada sobre 1998. El solo hecho de que la USITC haya buscado una explicación de los motivos por los que, entre 1997 y 1998, el consumo aparente aumentó pero los resultados de la rama de producción nacional empeoraron, no significa que la USITC no haya tenido en cuenta los datos correspondientes a 1996, ni que haya omitido en modo alguno examinarlos, sobre todo a la luz del análisis de los datos de 1996 que la determinación pone de manifiesto claramente. En cuanto a la determinación sobre *Acero plano laminado*, el Japón señala correctamente que la USITC estudió las tendencias correspondientes a tres años, pero omite mencionar que también estudió tendencias dentro de ese período.¹¹ La USITC comparó, en ambas investigaciones, datos de un año con los del siguiente dentro del período.

40. La insistencia del Japón en el asunto *Acero plano laminado de 1993* está fuera de lugar. Cada determinación está basada en los hechos de su propio expediente, y las determinaciones de la USITC son *sui generis*. Aunque las dos investigaciones tratan del mismo producto, o de productos similares, como se explicó detalladamente en nuestra primera comunicación escrita, los hechos expuestos a la USITC en cada una de las investigaciones son muy distintos. En particular, por ejemplo, en la investigación de 1993 la USITC comprobó que la producción, los envíos y el consumo aparente en el mercado interno seguían en todos los casos las mismas tendencias de disminución y de aumento durante el período objeto de investigación. Como ya se ha señalado, en la investigación actual la USITC tuvo que tratar el hecho de que, mientras el consumo aparente de los Estados Unidos aumentaba a niveles sin precedentes, se registraba una disminución en la producción, los envíos y la participación en el mercado de los productores de los Estados Unidos. Estos hechos no estuvieron presentes en la investigación sobre *Acero laminado plano de 1993*. Por consiguiente, los análisis de los dos asuntos tenían que ser diferentes. La USITC no podía desconocer simplemente los hechos de la investigación que tenía ante sí y realizar un análisis rutinario sobre la base de los antecedentes de una investigación de seis años atrás.

Pregunta 29. ¿Dónde se refiere la decisión de la USITC a las tendencias de los precios de las importaciones de productos no sometidos a la investigación? ¿Qué pruebas existen de que la USITC haya obtenido siquiera alguna información sobre las tendencias de los precios de productos importados que no eran objeto de la investigación?

41. Las importaciones de productos que no son objeto de la investigación sólo son pertinentes respecto del análisis de la relación causal previsto en el párrafo 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping cuando se refieren a la prohibición de atribuir a las importaciones objeto de dumping el daño derivado de otras causas. Esa disposición impone a las autoridades que examinen "también cualesquiera otros factores de que tengan conocimiento, distintos de las importaciones objeto de dumping, que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional" de modo que no se atribuyan a las importaciones objeto de dumping los daños causados por otros factores. Uno de los factores que el párrafo 5 del artículo 3 establece que *pueden ser* pertinentes respecto de ese análisis es "el volumen y los precios de las importaciones no vendidas a precios de dumping".

¹⁰ Dictamen de la USITC, página 16, punto 88, y página 18, punto 100 (donde se comparan los costos unitarios de los productos vendidos con los valores unitarios).

¹¹ *Certain Flat Rolled Carbon Steel Products from Argentina, Australia, Austria, Belgium, Brazil, Canada, Finland, France, Germany, Italy, Japan, Korea, Mexico, the Netherlands, New Zealand, Poland, Romania, Spain, Sweden, and the United Kingdom*, Inv. Nos. 701-TA-319-332, 334, 336-342, 344, and 347-353 (Final) and Inv. Nos. 731-TA-573-579, 581-592, 594-597, 599-609 and 612-619 (Final), publicación de la USITC 2664 (agosto de 1993) ("*Acero plano laminado de 1993*"), páginas 52 y 53 (**Prueba documental Jpn-59**).

42. La USITC examinó los efectos de importaciones que no eran objeto de la investigación. Señaló que "las importaciones procedentes de países que no son objeto de investigación mantuvieron una presencia estable en el mercado de los Estados Unidos durante todo el período examinado".¹² De este modo, la USITC cumplió el requisito de examinar cualesquiera otros factores de que tuviera conocimiento que perjudicaran a la rama de producción nacional. Las importaciones que no eran objeto de la investigación, con una participación en el mercado esencialmente estable en momentos en que las importaciones objeto de investigación aumentaban agudamente, no eran responsables de la pérdida de participación en el mercado de la rama de producción nacional.¹³ Si los efectos sobre los precios que se atribuyeron a las importaciones objeto de dumping fueran en realidad consecuencia de las importaciones que no eran objeto de investigación, habría sido de esperar que esas importaciones entrasen en los Estados Unidos y se vendiera en las mismas cantidades que las importaciones objeto de dumping, alcanzando una participación mayor en el mercado en la misma forma. En consecuencia, las constataciones de la USITC sobre el volumen tenían en cuenta el riesgo de que la Comisión hubiera podido atribuir erróneamente a las importaciones objeto de dumping los efectos de los precios de las importaciones.

43. La USITC no recoge datos sobre la fijación de precios de los productos importados que no son objeto de la investigación en la misma forma en que lo hace respecto de las importaciones objeto de dumping. A diferencia de los precios producto por producto que los funcionarios de la USITC recopilaron respecto de las importaciones objeto de dumping, la USITC reunió información sobre el valor de las importaciones que no eran objeto de la investigación.¹⁴ Este método diferente de obtención de datos deriva de la distinta naturaleza de las cuestiones que la USITC resuelve respecto de los precios de las importaciones objeto de dumping y los precios de otros productos importados. Con respecto a las importaciones objeto de dumping, la USITC tiene que determinar si tienen efectos en los precios de la rama de producción nacional considerando específicamente, con arreglo al párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, si las importaciones objeto de dumping subvaloraron los precios del producto similar nacional y contuvieron la subida de sus precios o los hicieron bajar. Este análisis, conforme a sus propios términos, exige un análisis de precios detallado. En cuanto a las importaciones que no son objeto de la investigación, la USITC no debe atribuir el daño causado por ellas a las importaciones objeto de dumping conforme al párrafo 5 del artículo 3. Las comparaciones de precios detalladas que se requieren respecto de las importaciones objeto de dumping no son necesarias, por lo tanto, cuando se trata de otras importaciones.

Pregunta 30. ¿Por qué no rectificó el DC el error material de NKK? ¿Puede el DC indicar otros ejemplos en que no se hayan rectificado errores correctamente calificados como materiales?

44. Como explicamos en nuestra primera comunicación, en los párrafos 28 y 29 de la Parte A y el párrafo 14 de la Parte D, la omisión de rectificar el error material de NKK por el Departamento de Comercio en la etapa de la determinación preliminar fue una inadvertencia que se enmendó posteriormente en la determinación definitiva. Tal inadvertencia no carece de precedentes en la práctica del Departamento. Por ejemplo, en el asunto *Certain Steel Wire Rods from France, Amended Final Results of Antidumping Duty Administrative Review*, 64 Fed. Reg. 47169 (30 de agosto de 1999), www.ia.ita.doc.gov/frn/index/html, el Departamento rectificó los errores materiales invocados por los declarantes respecto de los resultados definitivos, pero no rectificó errores invocados por los solicitantes. Cuando éstos le señalaron esa inadvertencia, el Departamento rectificó también sus errores. En el asunto *Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate from the Russian*

¹² Dictamen de la USITC, página 10.

¹³ Dictamen de la USITC, página 11.

¹⁴ Dictamen de la USITC, página IV-11.

Federation, Final Determination of Sales at Less Than Fair Value, 65 Fed. Reg. 42669 (11 de julio de 2000), el Departamento no rectificó errores que un declarante calificó como materiales en la etapa de la determinación preliminar. En cambio, rectificó uno de los errores en la determinación definitiva. Del mismo modo en que las inadvertencias padecidas en esos casos en cuanto a la rectificación de los errores materiales no constituyen ninguna prueba de parcialidad del Departamento de Comercio, la inadvertencia en que se incurrió en el presente caso tampoco corresponde a ninguna prueba de parcialidad.

ANEXO E-5

RESPUESTAS DE CHILE A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 48

Rogamos al Brasil, Chile, las CE y Corea que expliquen la práctica que siguen en la determinación del valor normal respecto de las ventas a partes vinculadas. ¿Cómo se determina si esas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales? Si se llega a la conclusión de que las ventas no se han efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ¿se las excluye a los efectos de la determinación del valor normal? ¿Se calcula un valor reconstruido para esas ventas, o se emplea el precio de venta en un tercer país para sustituir el precio de las ventas a compradores vinculados? ¿Se emplea algún otro método para calcular un precio de venta de esas transacciones a los efectos de la determinación del valor normal?

Respuesta

No existen disposiciones reglamentarias al respecto. En la práctica, no existe ningún tratamiento particular para las ventas a empresas afiliadas. Sólo existe el test de "en el curso de operaciones comerciales normales por razón de precio", esto es, análisis de ventas bajo el costo, para cualquier venta. Independiente de si la venta doméstica es a una empresa relacionada o no, se analiza si las ventas están bajo el costo total conforme el artículo 2.2 del Acuerdo Antidumping. Las ventas bajo el costo no se eliminan del cálculo del valor normal. Si las ventas bajo el costo llevan a que las ventas para determinar el valor normal no sean suficientes en términos de la nota de pie de página N° 2 del artículo 2.2, se utiliza o el precio a terceros mercados o el valor reconstruido. No se utilizan precios substitutivos para las ventas bajo el costo. No existe otra metodología.

Pregunta 49

Supóngase que una parte se niega a cooperar, por ejemplo, no respondiendo a una parte del cuestionario de la autoridad investigadora, o que entorpece significativamente la investigación. ¿Consideran el Brasil, Chile y Corea que, en ese caso, puede recurrirse a los hechos conocidos adversos? En caso negativo, ¿existe algún caso en que esos Miembros consideren que pueden emplearse los hechos conocidos adversos, o estiman que en todos los casos sólo pueden emplearse hechos conocidos "neutrales"?

Respuesta

No. Bajo ningún punto de vista y en ninguna circunstancia el Acuerdo Antidumping permite utilizar los hechos "adversos" de que se tenga conocimiento. El objetivo y espíritu de las disposiciones respectivas del Acuerdo Antidumping (artículo 6.8 y Anexo II) cuando una parte no coopera es utilizar la información disponible. Pero no la peor. El Acuerdo dice "... sobre la base de los hechos que se tenga conocimiento". No dice "sobre la base de los hechos **adversos** que se tenga conocimiento". (En inglés el artículo 6.8 se refiere a "*facts available*" y no a "*adverse facts available*".) El Acuerdo no califica la información.

Se trata de sustituir o completar la información faltante cuando una empresa no coopera, pero no es el objetivo del Acuerdo "castigar" a quien no lo hace.

ANEXO E-6

RESPUESTAS DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 48

Rogamos al Brasil, Chile, las CE y Corea que expliquen la práctica que siguen en la determinación del valor normal respecto de las ventas a partes vinculadas. ¿Cómo se determina si esas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales? Si se llega a la conclusión de que las ventas no se han efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ¿se las excluye a los efectos de la determinación del valor normal? ¿Se calcula un valor reconstruido para esas ventas, o se emplea el precio de venta en un tercer país para sustituir el precio de las ventas a compradores vinculados? ¿Se emplea algún otro método para calcular un precio de venta de esas transacciones a los efectos de la determinación del valor normal?

Respuesta

La práctica de las CE depende del alcance de la relación existente entre las partes. Cuando el exportador ejerce control sobre una parte vinculada, las autoridades de las CE utilizan el precio que la parte vinculada cobra a un comprador independiente.

Cuando el exportador no controla a la parte relacionada, el párrafo 1 del artículo 2 del Reglamento Antidumping de base de las CE¹ dispone lo siguiente:

"Los precios entre partes que estén asociadas o que tengan un acuerdo de compensación entre sí sólo podrán ser considerados como propios de operaciones comerciales normales y ser utilizados para establecer el valor normal si se determina que no se ven afectados por dicha relación."

Las ventas que no corresponden a operaciones comerciales normales se excluyen del cálculo del valor normal. Si las ventas restantes, realizadas en el curso de operaciones comerciales normales, no son suficientemente representativas, las autoridades de las CE calculan habitualmente un valor normal reconstruido.

Pregunta 50

Las CE, en la Sección B de su declaración oral, proponen otro método para determinar si los márgenes deben considerarse o no basados en los hechos conocidos, y excluidos entonces del cálculo del promedio ponderado que establece el párrafo 4 i) del artículo 9. Pero ese método puede dar lugar a la misma situación por la que las CE manifiestan preocupación: que no exista NINGÚN margen no basado en hechos conocidos, y por lo tanto no exista ningún margen sobre cuya base pueda calcularse un promedio ponderado. ¿Qué debería hacer un Miembro investigador, en opinión de las CE, en esas circunstancias? ¿Cómo proponen las CE que se aplique este criterio en la práctica? ¿Cuál es la práctica de las CE a este respecto?

¹ Reglamento (CE) N° 384/96 del Consejo de 22 de diciembre de 1995 relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping por parte de países no miembros de la Comunidad Europea, DO (1955) N° L56/1, de 6 de marzo de 1996.

Respuesta

El argumento que expusieron las CE era que una interpretación del párrafo 4 i) del artículo 9 que obligara a excluir un margen de dumping siempre que se hubieran utilizado hechos conocidos daría lugar a menudo a la consecuencia de que no podría aplicarse el método establecido en el párrafo 4 i) del artículo 9. En realidad, casi todos los cálculos del dumping incluyen pequeños elementos de hechos conocidos. Esto no se debe necesariamente a que los exportadores no cooperen, sino a pequeños errores de índole administrativa que se han cometido o a que la información solicitada estaba simplemente fuera del alcance de los exportadores (por ejemplo, en el caso de los gastos de transporte).

Las autoridades de las CE nunca se han encontrado en la situación indicada por el Grupo Especial. En el caso improbable de que todos los márgenes comprendieran una parte importante de hechos conocidos adversos, no parece que exista otra posibilidad que la de recurrir a los hechos conocidos para los exportadores no incluidos en la muestra. Sin embargo, en ese caso no corresponde hacer ninguna inferencia desfavorable.

Pregunta 51

En el párrafo 22 de su declaración oral, las CE señalan que la descripción realizada por los Estados Unidos de la práctica que siguen las CE en el caso de la producción cautiva es inexacta. Rogamos a las CE que especifiquen en qué aspecto es inexacta esa descripción, y que proporcionen al Grupo Especial una descripción exacta.

Respuesta

Las CE recuerdan que la presente diferencia se refiere exclusivamente a la legislación y la práctica de los Estados Unidos. La práctica de los demás Miembros, por lo tanto, no es directamente pertinente a esta diferencia.

Las CE reiteran su posición de que la descripción hecha por los Estados Unidos de la práctica de las CE no es enteramente exacta y, por lo tanto, vuelven a solicitar que el Grupo Especial no la tenga en cuenta.

ANEXO E-7

RESPUESTAS DE COREA A LAS PREGUNTAS
FORMULADAS A LOS TERCEROS

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 48. Rogamos al Brasil, Chile, las CE y Corea que expliquen la práctica que siguen en la determinación del valor normal respecto de las ventas a partes vinculadas. ¿Cómo se determina si esas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales? Si se llega a la conclusión de que las ventas no se han efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ¿se las excluye a los efectos de la determinación del valor normal? ¿Se calcula un valor reconstruido para esas ventas, o se emplea el precio de venta en un tercer país para sustituir el precio de las ventas a compradores vinculados? ¿Se emplea algún otro método para calcular un precio de venta de esas transacciones a los efectos de la determinación del valor normal?

Respuesta

La Comisión de Comercio de Corea, como entidad responsable de la realización de las investigaciones antidumping, examina un conjunto de factores conexos para establecer si determinadas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales. Se tienen en cuenta conjuntamente la relación entre el productor y el comprador vinculado, la cuantía o proporción de las ventas a compradores vinculados y otros factores relacionados con las ventas de esa clase. La Comisión aplica un criterio de equidad para determinar si emplea o no las ventas a compradores vinculados en el cálculo del valor normal. Si la Comisión establece que las ventas de esa clase constituyen una base inadecuada para determinar el valor normal, considera la posibilidad de recurrir a un precio de exportación reconstruido o a precios de venta en un tercer país.

Deseamos recordar el Grupo Especial que Corea no se opone en principio a la aplicación de un criterio para establecer la vinculación de las partes. Nos oponemos a la aplicación de un criterio que es arbitrario y origina una comparación no equitativa porque da lugar a comparaciones entre ventas que pueden ser o no comparables. Los Estados Unidos no toman ninguna medida para asegurar que se tengan en cuenta los demás factores que influyen en la comparabilidad antes de aplicar el criterio, y éste es tendencioso porque sólo se incluyen, después de la comparación, las ventas a partes vinculadas que tienen precio superior.

Pregunta 49. Supóngase que una parte se niega a cooperar, por ejemplo, no respondiendo a una parte del cuestionario de la autoridad investigadora, o que entorpece significativamente la investigación. ¿Consideran el Brasil, Chile y Corea que, en ese caso, puede recurrirse a los hechos conocidos adversos? En caso negativo, ¿existe algún caso en que esos Miembros consideren que pueden emplearse los hechos conocidos adversos, o estiman que en todos los casos sólo pueden emplearse hechos conocidos "neutrales"?

Respuesta

El artículo VI del GATT y el Acuerdo Antidumping tienen por objeto y fin asegurar que las prácticas comerciales desleales desarrolladas mediante el dumping puedan neutralizarse o impedirse mediante derechos antidumping. (Véanse, por ejemplo, los párrafos 1 y 2 del artículo VI del GATT y el artículo 1 del Acuerdo Antidumping, denominado en lo sucesivo "el Acuerdo".) Con ese fin, el artículo 2 del Acuerdo establece numerosas reglas sobre la forma en que corresponde determinar, ajustar y comparar las ventas en ambos mercados. El Acuerdo también exige, en forma independiente, que exista una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal.

El párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo reconoce que, en ciertas circunstancias, puede no disponerse de elementos de prueba que sirvan de apoyo a tales determinaciones, ajustes o comparaciones, o que la parte interesada puede negarse a facilitarlos. El párrafo 8 del artículo 6 abarca tanto actos deliberados ("niegue el acceso a") como actos involuntarios o negligentes ("o no la facilite") por los que sigue careciéndose de la información después de "un plazo prudencial" o determinan que su ausencia "entorpezca significativamente la investigación". En ambos casos corresponde seguir las disposiciones del Anexo II.

El Anexo II no justifica en ninguna de sus disposiciones la idea de una aplicación "punitiva" de los hechos conocidos, como la efectuada en este caso por los Estados Unidos contra KSC como consecuencia de actos de CSI. A lo sumo, el Anexo II contempla la posibilidad de que, después de que una autoridad haya seguido todas las demás prescripciones para comprobar y confirmar las fuentes de información secundaria utilizadas conforme a lo previsto en el párrafo 7, la utilización de tales datos por la autoridad dé lugar a un resultado que podría ser menos favorable. Los Estados Unidos, según lo han admitido ellos mismos, procuraron deliberadamente la información que fuera menos favorable y la utilizaron por esa razón.

El concepto de hechos conocidos "adversos", en lugar de "neutrales", no es el punto de partida ni el final del análisis. Lo esencial es que el Acuerdo obliga a las autoridades a emplear la fuente secundaria de información más digna de crédito, determinación a la que sólo debe llegarse "con especial prudencia" (en inglés, "*special circumspection*"). "*Circumspection*" ("prudencia") se define por la *Compact Edition of the Oxford English Dictionary* (1971) como "*circumspect action or conduct; attention to circumstances that may affect an action or decision; caution, care, heedfulness, circumspectness*" ("acto o comportamiento prudente; atención prestada a las circunstancias que pueden influir en una decisión; cautela, cuidado, diligencia"). En otras palabras, las decisiones de utilizar una fuente secundaria, y la elección de la que ha de usarse, en su caso, deben adoptarse con el cuidado más extremo: con "especial cautela".

Además, una vez que se ha escogido una fuente secundaria, se la debe "comprobar" a la vista de otras fuentes independientes. Esto asegura que la información sea digna de crédito.

El aspecto más importante es que el requisito del párrafo 4 del artículo 2, de una "comparación equitativa", se aplica cualquiera que sea la fuente de la información utilizada. El Anexo II no establece ninguna excepción al requisito del artículo 2 acerca del cálculo del valor normal, el precio de exportación o la comparación equitativa.

Por todas estas razones, el método de los Estados Unidos de escoger información secundaria adversa para castigar a determinados declarantes no está en conformidad con el Acuerdo. Como se explicó en nuestra comunicación escrita presentada en nuestra calidad de terceros, la selección de información secundaria con el objetivo de sancionar al declarante elude el necesario análisis aquí expuesto. Sobre esta base, los Estados Unidos no pueden justificar la conformidad con el Acuerdo de la forma en que escogen la información secundaria.

Pregunta 52. La primera frase del párrafo 4 del párrafo 2 estipula que "Se realizará una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal". Existen reglas para la determinación del valor normal, establecidas en el párrafo 2 del artículo 2, y reglas para la determinación del precio de exportación, en el párrafo 3 del mismo artículo. El párrafo 4 establece a continuación reglas específicas para la comparación entre el precio de exportación y el valor normal. Rogamos a Corea que aclare al Grupo Especial en qué forma interpreta que el requisito de una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal obliga también a una "equidad" general en la determinación del valor normal.

Respuesta

En la reunión sustantiva celebrada el 23 de agosto, las CE alegaron que la primera frase del párrafo 4 del artículo 2 sólo se aplica a la "comparación" entre el precio de exportación y el valor normal, porque el cálculo del valor normal es anterior a esa comparación y no está sujeto a ninguna prescripción general de "equidad". En cambio, Corea estimó que la "equidad" debía interpretarse en sentido más amplio, porque la equidad es un principio general de derecho. Esta interpretación de Corea está confirmada igualmente por el análisis del texto del artículo 2 del Acuerdo Antidumping .

El párrafo 1 del artículo 2 establece directrices básicas para la determinación de la existencia de dumping. Lo que dice el párrafo es que existe dumping cuando el precio de exportación es inferior al valor normal. En consecuencia, la directriz fundamental y el elemento clave para la determinación de la existencia de dumping es la comparación entre el precio de exportación y el valor normal. Los párrafos 2 y 3 del artículo 2 establecen la determinación del valor normal y del precio de exportación en circunstancias excepcionales, cuando no se dispone del precio de exportación y del valor normal en el curso de operaciones comerciales normales. Una vez que los párrafos 2 y 3 han incorporado en el alcance del artículo 2 los casos excepcionales relativos al precio de exportación y al valor normal, el párrafo 4 vuelve al elemento esencial del dumping, que es la comparación entre el precio de exportación y el valor normal. En este punto, el texto indica que la comparación debe ser equitativa.

El artículo 2 tiene por título "Determinación de la existencia de dumping". Esa determinación debe efectuarse, como se vio en el párrafo precedente, mediante una comparación equitativa entre el precio de exportación y el valor normal. En opinión de las CE, la equidad sólo se aplica a la comparación. En otras palabras, el cálculo del valor normal y del precio de exportación no necesita ser equitativo porque ni el párrafo 2 ni el párrafo 3 del artículo 2 contienen una prescripción de equidad.

Tal interpretación no es aceptable para Corea por razones obvias. La determinación de la existencia de dumping no puede resultar equitativa si sólo es equitativa una parte del procedimiento. En otras palabras: la comparación equitativa entre el valor normal y el precio de exportación no conduciría a una determinación equitativa si el valor normal y el precio de exportación no se hubieran establecido también en forma equitativa. Por otra parte, debe señalarse también que los párrafos 2 y 3 del artículo 2 no se refieren a la determinación del valor normal y del precio de exportación en sí mismos, sino a su determinación en circunstancias excepcionales.

Aparte del análisis precedente del texto, la interpretación de Corea sobre la prescripción de equidad está en conformidad con el artículo 2 teniendo en cuenta el objeto y fin de ese artículo, consistentes en determinar el margen de dumping que, como se ha analizado, debe resultar de una comparación equitativa entre el valor normal y el precio de exportación. No se cumplirían el objeto y fin del artículo si el valor normal y el precio de exportación, que deben compararse de manera equitativa, no se establecieran equitativamente.

Por último, aun cuando el Acuerdo no contuviera el requisito de una "comparación equitativa" en el párrafo 4 del artículo 2, el requisito de equidad en la administración de las normas antidumping existiría igualmente y obligaría a todos los Miembros de la OMC. Si no existiera ese requisito (que a menudo se califica como la antítesis del abuso de derecho), ninguna de las disposiciones tendría absolutamente ningún sentido. ¿Cabe sostener seriamente que una parte tiene el derecho de adoptar medidas que "no son equitativas" siempre que se trate de actos no tratados ni prohibidos expresamente por una disposición concreta del Acuerdo?

Pregunta 53. En este asunto, la determinación definitiva referente al daño fue de existencia de daño importante actual. En consecuencia, conforme a la opinión de Corea acerca del párrafo 6 del artículo 10 y suponiendo que se cumplieran las demás condiciones, podían imponerse derechos retroactivos. Sin embargo, se alega que sin una medida anterior adoptada en virtud del párrafo 7 del artículo 10 para garantizar la posibilidad de percibir derechos retroactivos, el cobro de éstos sería imposible para muchos Miembros. ¿Reconoce Corea alguna diferencia entre la decisión adoptada en virtud del párrafo 7 del artículo 10 para conservar la posibilidad de aplicar derechos retroactivos y la decisión de aplicarlos efectivamente con arreglo al párrafo 6 del mismo artículo?

Respuesta

No advertimos de qué modo podrían interpretarse los párrafos 6 y 7 del artículo 10 de manera diferente o separada, puesto que el párrafo 7 incorpora expresamente el párrafo 6 por referencia y permite que las autoridades actúen una vez que se han cumplido todas las condiciones establecidas en el párrafo 6 mediante pruebas suficientes (y no antes de ello). En otras palabras, las "medidas" del párrafo 7 no son otra cosa que instrumentos para poner en práctica la aplicación retroactiva de derechos prevista en el párrafo 6.

Otra forma de expresar lo mismo es que, fuera del párrafo 6 del artículo 10, no existe ninguna facultad ni fundamento independiente para actuar sobre la base del párrafo 7. La facultad o el fundamento de las medidas del párrafo 7 se encuentran en el párrafo 6 del artículo 10, y tienen que cumplirse todos los requisitos previos de este último.

No interpretamos el párrafo 7 del artículo 10 en el sentido de que otorga facultades para "conservar la posibilidad" de imponer derechos retroactivos antes de cumplirse los requisitos del párrafo 6. Tal cosa representaría una interpretación particularmente errónea, porque el párrafo 7 del artículo 10 dice lo contrario: "una vez" que se han cumplido las condiciones del párrafo 6, pueden adoptarse las medidas del párrafo 7. Como el párrafo 6 se refiere a la aplicación de derechos antidumping definitivos y retroactivos, y el párrafo 2 del mismo artículo exige una constatación de existencia de daño actual para que puedan aplicarse retroactivamente derechos antidumping definitivos (y no de amenaza de daño, salvo en circunstancias especiales), es preciso que exista una determinación preliminar de existencia de daño actual y de dumping, o que existan antecedentes de dumping, de modo que el importador "sepa" que se está produciendo dumping causante de daño, antes de que puedan aplicarse medidas basadas en el párrafo 7 del artículo 10.

ANEXO E-8

RESPUESTAS DEL BRASIL A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de septiembre de 2000)

Pregunta 48

Rogamos al Brasil, Chile, las CE y Corea que expliquen la práctica que siguen en la determinación del valor normal respecto de las ventas a partes vinculadas. ¿Cómo se determina si esas ventas se efectúan o no en el curso de operaciones comerciales normales? Si se llega a la conclusión de que las ventas no se han efectuado en el curso de operaciones comerciales normales, ¿se las excluye a los efectos de la determinación del valor normal? ¿Se calcula un valor reconstruido para esas ventas, o se emplea el precio de venta en un tercer país para sustituir el precio de las ventas a compradores vinculados? ¿Se emplea algún otro método para calcular un precio de venta de esas transacciones a los efectos de la determinación del valor normal?

Respuesta

La experiencia del Brasil en lo que se refiere a las ventas a partes vinculadas es muy limitada. Cuando se da esa situación, se comparan las ventas a partes vinculadas y las ventas a partes no vinculadas. Si se detectan claras diferencias y si el exportador no puede demostrar la existencia de factores distintos de la vinculación que puedan justificar esas diferencias, se considera que ninguna de las ventas hechas a partes vinculadas se ha realizado en el curso de operaciones comerciales normales y, por consiguiente, se hace caso omiso de ellas. Como las ventas a partes no vinculadas fueron siempre considerables y representativas, sólo se utilizaron esas ventas para calcular el valor normal. Los exportadores no han puesto en tela de juicio todavía este procedimiento.

Pregunta 49

Supóngase que una parte se niega a cooperar, por ejemplo no respondiendo a una parte del cuestionario de la autoridad investigadora, o que entorpece significativamente la investigación. ¿Consideran el Brasil, Chile y Corea que, en ese caso, puede recurrirse a los hechos conocidos adversos? En caso negativo, ¿existe algún caso en que esos Miembros consideren que pueden emplearse los hechos conocidos adversos, o estiman que en todos los casos sólo pueden emplearse hechos conocidos "neutrales"?

Respuesta

La interpretación del párrafo 8 del artículo 6 y del anexo II conexo *no puede* incluir el derecho a penalizar a las compañías sometidas a investigación con información sobre los hechos adversos de que se tenga conocimiento, independientemente del comportamiento de las compañías sometidas a investigación. Si se entendiese que se reconoce el derecho a castigar a las compañías sometidas a investigación, 1) se haría una interpretación inadmisibles del párrafo 8 del artículo 6 y del anexo II, y 2) se ampliarían los derechos de los Miembros de la OMC de manera incompatible con el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 19 del ESD.

El párrafo 8 del artículo 6 no distingue entre la situación en que una parte trata deliberadamente de entorpecer una investigación y la situación en que simplemente no se proporciona información por otras razones. En vez de ello, el párrafo 8 del artículo 6 trata exactamente igual esas situaciones, al disponer que la autoridad complementa la información con datos sobre los hechos de

que se tenga conocimiento. De hecho, la primera frase del párrafo 8 del artículo 6 pone en pie de igualdad el caso en que una parte "niegue el acceso" a los datos y el caso en que una parte simplemente "no [...] facilite" la información necesaria. Esta clara redacción establece que, incluso cuando una parte "niegue el acceso" a la información, la consecuencia de tal comportamiento es simplemente que se utilizará información sobre "los hechos de que se tenga conocimiento".

Por consiguiente, el párrafo 8 del artículo 6 trata de la obtención de información de la que se carece, cualquiera que sea la causa de ello. No trata de forma diferente a las partes que no cooperen y a las partes que cooperen pero que sencillamente no tengan la información requerida. Esta igualdad de tratamiento no es sorprendente, dado que frecuentemente es difícil que la autoridad determine, por ejemplo, si una parte no dispone de información o si está efectivamente ocultando información. En consecuencia, el párrafo 8 del artículo 6 se basa en una presunción de buena fe y trata de la misma forma a todas las partes.

Según las reglas consuetudinarias de interpretación de los tratados, el párrafo 8 del artículo 6 debe interpretarse ante todo con arreglo al sentido corriente de su texto. Los principales significados de la palabra "fact" (hecho) en los diccionarios corrientes son "*an event or thing known to have happened or existed*" (un acontecimiento o una cosa que se sabe que ha ocurrido o existido) y "*a truth verifiable from experience or observation*" (una verdad verificable por la experiencia o la observación). El concepto de "*adverse fact*" (hecho adverso) introducido por los Estados Unidos es, pues, contradictorio. No se puede elegir un único *hecho* de forma que pueda llevar a un resultado menos favorable para una compañía sometida a investigación.

El párrafo 7 del anexo II, que se titula "Mejor información disponible", tiene por finalidad que en el curso de una investigación se utilice la *información* de forma tal que se aproxime lo más posible a los *hechos*. Ese párrafo contiene la única mención de la "cooperación", que se aplica a la elección, por la autoridad, de los "hechos de que se tenga conocimiento" (en otras palabras, el párrafo 7 no se aplica a la decisión de *utilizar o no información sobre los hechos de que se tenga conocimiento, sino solamente a la elección de los "hechos de que se tenga conocimiento"*). Ahora bien, ni siquiera esta disposición autoriza a utilizar la información sobre los hechos conocidos para castigar a las compañías sometidas a investigación que no cooperen, como afirman los Estados Unidos. Primero, en el párrafo 7 se emplea el verbo "podría" cuando se hace referencia a los resultados desfavorables, con lo que se elimina cualquier posibilidad de que las autoridades busquen activamente cifras que castiguen el comportamiento de la compañía sometida a investigación o que tengan un efecto disuasivo sobre ese comportamiento. Segundo, en el párrafo 7 se dan instrucciones a la autoridad para que proceda con "especial prudencia" al elegir la información sobre los hechos de que se tenga conocimiento. Esas palabras constituyen una expresión de "buena fe", como se indica en el párrafo 10 de nuestra Comunicación presentada en calidad de tercero, y refuerzan la idea de que la *información* seleccionada debe reflejar los *hechos* mencionados en el párrafo 8 del artículo 6. La idea de castigar a las compañías sometidas a investigación simplemente no responde a esa obligación de actuar de buena fe y de proceder con moderación al elegir los hechos apropiados para colmar las lagunas existentes en la información.

Si se dispone de información representativa, la autoridad debe utilizarla. Si no se dispone de información representativa -o si la información de que se dispone no es fiable- porque una parte ha entorpecido significativamente la investigación o se ha negado a proporcionar cierta información, esa parte corre el riesgo de que la autoridad utilice información procedente de la solicitud o de otra "fuente secundaria". De lo que se trata, no obstante, es de intentar obtener la información más fiable, no de elegir unos datos no representativos con la exclusiva finalidad de castigar a una parte con un resultado desfavorable. La letra y el espíritu del párrafo 8 del artículo 6 y del anexo II impiden efectivamente que la autoridad investigadora seleccione la información sobre los hechos de que se tenga conocimiento *a fin de* conseguir un conjunto de resultados predeterminado, a saber, el conjunto de resultados que sea menos favorable para una parte que se entiende que no coopera. Los criterios aplicados para seleccionar la información no deben estar orientados a la obtención de determinados

resultados. Tales criterios deben basarse en la calidad de la información disponible; en otras palabras, qué información disponible es más idónea para reflejar un indicador dado o un *hecho* dado.

La utilización de información sobre los hechos de que se tenga conocimiento tiene por finalidad facilitar la realización de una investigación que de lo contrario quedaría detenida por carecerse de una información esencial de la que sólo disponga una parte determinada. Esta disposición no tiene por objetivo castigar a una parte que *pueda* no estar cooperando. En resumen, cualquier interpretación del Acuerdo Antidumping que conceda facultades punitivas adicionales a las autoridades investigadoras ampliaría efectivamente los derechos que confiere ese Acuerdo a los Miembros de la OMC, infringiendo el párrafo 2 del artículo 3 y el párrafo 2 del artículo 19 del ESD.

ANEXO E-9

RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de octubre de 2000)

Pregunta 1. En el párrafo 5 de su declaración oral, el Japón afirma que la aplicación de hechos conocidos tiene que ser lógica y razonable. En opinión del Japón, ¿puede ser lógico y razonable en algún caso hacer inferencias desfavorables en la elección de los hechos conocidos? Sírvanse explicar su respuesta.

Respuesta

1. Según las circunstancias particulares de cada caso, la inferencia más lógica y razonable puede ser desfavorable. Por ejemplo, si las circunstancias de hecho concretas demuestran que un declarante ha dejado de comunicar informaciones en forma intencional, la inferencia lógica y razonable que cabe puede perfectamente ser más desfavorable para el declarante que la inferencia que se haría en otras condiciones. Pero existe una diferencia fundamental entre hacer inferencias que acaban siendo desfavorables porque las circunstancias concretas de hecho hacen lógica y razonable tal inferencia y hacerlas deliberadamente adversas con el propósito exclusivo de castigar a los declarantes para inducir a la colaboración en casos futuros. Los Estados Unidos utilizan rutinariamente márgenes de dumping elevados como "hechos conocidos adversos" que no son lógicos ni razonables. En realidad no son inferencias, sino un castigo.

2. Los Estados Unidos exponen su práctica en materia de aplicación de hechos conocidos adversos en términos benignos, alegando que se limitan a hacer inferencias desfavorables que son razonables y lógicas. Pero la mera conclusión de que una empresa no ha cooperado en toda la medida de sus posibilidades -que es el criterio establecido por la norma legal de los Estados Unidos- no justifica por sí sola ninguna inferencia desfavorable. Ante todo tiene que determinarse que efectivamente se dejó de comunicar alguna información, como lo requiere el párrafo 7 del Anexo II. A continuación, la autoridad debe cerciorarse de que la inferencia hecha es lógica y razonable a la luz de las circunstancias. La falta de cooperación, incluso cuando se omite comunicar informaciones, no justifica que se apliquen cualesquiera hechos conocidos que la autoridad escoja arbitrariamente para castigar al declarante. Si así fuera, no habría motivo alguno para las medidas de protección que contiene el Anexo II.

3. El Grupo Especial debería comparar las descripciones que presentan los Estados Unidos de su práctica supuestamente benigna con los actos del DC en el asunto relativo al acero laminado en caliente. El severo castigo aplicado a KSC, NSC y NKK ilustra el verdadero tenor de esa práctica. En lugar de hacer inferencias determinadas que sean lógicas y razonables -y que en algunos casos pueden ser también desfavorables- el DC hace inferencias desfavorables como castigo y como advertencia. En el caso de KSC, castigó a un declarante con el segundo de los márgenes de dumping más altos que existían, a pesar de que con ello premiaba evidentemente al solicitante que no había cooperado. En los casos de NSC y NKK, el DC disponía de los datos reales que había pedido, con sobrado tiempo para utilizarlos en el cálculo de los márgenes de esas empresas, pero aplicó el margen o el precio más desfavorable con el propósito flagrante de castigar a las empresas por haber cometido un error. El DC no hizo ningún intento de utilizar los hechos que se aproximaban más a la verdad, hechos de los que sin duda disponía y que tendrían que haberse empleado. Las inferencias desfavorables hechas con tales propósitos puramente punitivos van más allá de lo que disponen el párrafo 8 del artículo 6 y el Anexo II.

Pregunta 2. El párrafo 7 del Anexo II del Acuerdo Antidumping dispone que se debe actuar con "especial prudencia" cuando las autoridades basen sus conclusiones en información procedente de una fuente secundaria. ¿Considera el Japón que las informaciones proporcionadas por una empresa en su respuesta a un cuestionario constituyen información procedente de fuente secundaria respecto de la aplicación de hechos conocidos a esa misma empresa?

Respuesta

4. Sí; la información proporcionada por una empresa en su respuesta al cuestionario puede considerarse una información procedente de fuente secundaria. Es importante tener en cuenta al mismo tiempo quién suministró la información y qué información se ha suministrado. Una fuente primaria corresponde a la misma empresa y responde a una solicitud de información determinada. Una fuente secundaria puede proceder de otra empresa o ser una información distinta de la solicitada específicamente. Un número que proviene de otro lugar de la respuesta de una empresa, referente a otras ventas completamente distintas o a una categoría totalmente distinta de información, no es menos una información "de fuente secundaria" que los datos de otra fuente distinta.

5. Este caso ilustra adecuadamente la diferencia. El DC resolvió (erróneamente) que no disponía de información sobre los coeficientes de conversión para NSC y NKK. El DC podría haber llenado esa brecha de la información con hechos conocidos lógicos y razonables, para lo cual contaba con muchas posibilidades. La más obvia habría sido el coeficiente de conversión informado por KSC y aceptado como razonable por el DC. Aunque provenía de otra empresa diferente, esa información sustitutiva tenía una conexión mucho más plausible con los coeficientes de conversión que faltaban respecto de NSC y NKK que el margen de dumping más elevado o el valor normal más alto de la misma empresa. Pero el DC, en vez de usar esa posibilidad lógica y razonable, resolvió castigar a NSC y NKK con el margen de dumping más alto o el mayor precio que podía extraer de las listas de ventas de las empresas.

6. Considérese la falta de lógica de la interpretación de los Estados Unidos sobre las fuentes "primarias". Según el punto de vista de los Estados Unidos, el empleo del coeficiente de conversión de KSC, a pesar de su estrecha vinculación con la categoría de información de que se trataba, habría requerido "una especial prudencia" por ser una fuente secundaria. (El Japón considera, desde luego, que se debe actuar "con especial prudencia" siempre que se utiliza una fuente secundaria.) En cambio, podía utilizarse cualquier cifra extraída de las respuestas de NSC y NKK -de cualquier categoría de información comprendida en esas respuestas- sin ninguna prudencia especial ni corroboración, por el simple hecho de que esas cifras habían sido proporcionadas por las mismas empresas NSC y NKK. Esto representa una conclusión totalmente desequilibrada y, por lo tanto, la interpretación de los Estados Unidos no es admisible.

Pregunta 3. En el párrafo 37 de su segunda declaración oral, los Estados Unidos alegan que "el hecho de que KSC haya desconocido sistemáticamente el acuerdo de accionistas no demuestra que no dispusiera de poderes en virtud de él; sólo que KSC no siempre optó por ejercerlo". Rogamos al Japón que formule sus observaciones sobre esta afirmación.

Respuesta

7. Los Estados Unidos están tratando de desviar la atención del Grupo Especial de la conducta del DC al concentrarse en lo que creen que KSC debió haber hecho. Pero el asunto de que aquí se trata es la indebida aplicación de hechos conocidos por el DC. A menos que los Estados Unidos puedan indicar actos (u omisiones) de KSC que tuvieran por objeto no comunicar informaciones al DC, no existe justificación alguna de la decisión adoptada por el DC de hacer inferencias desfavorables respecto de KSC. No se ha indicado ningún acto u omisión de esa clase. El Japón, en cambio, ha señalado múltiples problemas respecto de los actos del DC.

8. En primer lugar los Estados Unidos concentran su atención únicamente en KSC y pretenden que CSI nada tenía que ver con la investigación. Pero tanto KSC como CSI eran partes interesadas en esta investigación, con intereses diametralmente opuestos en su resultado. Cuando se considera el significado claro de la expresión "dejan de comunicarse" (en inglés, "withheld"), parece mucho más lógico aplicar esa expresión a la empresa solicitante CSI, que era la parte que controlaba la información necesaria, que aplicarla a KSC, que procuraba obtener la información de CSI.

9. En segundo lugar, los Estados Unidos parten del supuesto de que el DC no tenía obligación alguna de intentar siquiera obtener la información de CSI. Sin embargo, el DC mantuvo su propia reunión especial con representantes de CSI y otros solicitantes para discutir la cuestión y también fracasó en cuanto a obtener la información solicitada.¹ Si la autoridad dotada de facultades jurídicas para establecer márgenes de dumping ante la solicitud de CSI no logró obtener de ella esa información, ¿con qué fundamento podía castigar a KSC por no haberla logrado?

10. En tercer lugar, los Estados Unidos responsabilizan a los declarantes atribuyéndoles un conocimiento perfecto. Al DC puede resultarle fácil señalar retrospectivamente otras medidas que podrían haberse adoptado, pero los declarantes que se esforzaban por cumplir las numerosas y engorrosas exigencias de los cuestionarios en plazos breves pueden no haber advertido algunas veces determinada medida que podrían haber intentado. Así ocurre particularmente en este caso. CSI manifestó al comienzo a KSC que colaboraría (según el Sr. Declusin) y sólo más tarde cambió de actitud y se negó a prestar colaboración (por orden de su Presidente).

Respuesta 4 El Grupo Especial tiene entendido que el DC y la USITC tienen reglas y plazos diferentes respecto de la obtención de informaciones y la aplicación de hechos conocidos. El Grupo Especial tiene entendido que los Estados Unidos han afirmado que cada organismo aplicaba imparcialmente sus propias reglas a las partes que comparecían ante él. ¿Sostiene el Japón que el DC no aplicó imparcialmente sus propias reglas a las partes que comparecieron ante él? ¿Sostiene el Japón que la USITC no aplicó imparcialmente sus propias reglas a las partes que comparecieron ante ella? ¿Sostiene el Japón que la diferencia entre las reglas que aplican el DC y la USITC demuestra parcialidad o una aplicación no uniforme de la legislación antidumping?

Respuesta

11. Con respecto a la primera pregunta, la respuesta es afirmativa. El rechazo por el DC de los coeficientes de conversión del peso teórico presentados por NSC y NKK fue un acto parcial y no uniforme, en primer lugar porque se desviaba de la práctica normal del propio DC. Como lo reconocen los Estados Unidos en la pregunta 9 que ellos mismos formularon al Japón (véase *infra*), normalmente se aceptan rectificaciones hasta el primer día de la verificación (si bien este plazo se reserva normalmente para rectificaciones de menor importancia, mientras que la regla de los siete días se aplica por lo general a las rectificaciones más importantes y al agregado de otros elementos al expediente). La falta de imparcialidad y uniformidad en los actos del DC en este caso resulta evidente en su negativa de aceptar ciertas informaciones de NKK y NSC antes de la verificación a pesar de su práctica establecida de aceptar tales informaciones en casos anteriores y, respecto de determinadas informaciones, en este mismo asunto. La práctica del DC muestra que los plazos del cuestionario nunca son la última oportunidad con que cuenta una parte interesada para presentar informaciones en el expediente.

¹ KSC solicitó que se la admitiera en la reunión para tratar de resolver cualquier problema referente a la obtención de datos de CSI. Véase la carta de KSC al DC de 3 de diciembre de 1998, página 1 (**Prueba documental JP-78**).

12. En cuanto a la segunda pregunta del Grupo Especial, la respuesta es negativa. El Japón no alega que la aceptación por la USITC de respuestas al cuestionario presentadas fuera de plazo por los solicitantes en este caso viole, en sí misma, las reglas de procedimiento propias de la USITC. Los actos de la USITC sólo son pertinentes a este respecto en cuanto muestran la incorrección de los actos realizados por el DC y la USITC en conjunto (es decir, los actos del Gobierno de los Estados Unidos).

13. Por último, con respecto a la tercera pregunta del Grupo Especial, la respuesta es afirmativa sobre la base del supuesto de que esta pregunta se refiera a las consecuencias de la diferencia entre las reglas del DC y la USITC que desempeñan funciones específicas respecto de los declarantes y de los solicitantes. Cuando se tiene en cuenta que los dos organismos actúan paralelamente como autoridad antidumping de los Estados Unidos, las distintas reglas que uno y otra aplican muestran una dualidad de criterios frente a los declarantes y los solicitantes. La regla aplicada en este caso por el DC -que se aparta claramente de su práctica establecida- sirvió para rechazar determinadas informaciones rectificadas presentadas por NSC y NKK después del plazo del cuestionario. Mientras tanto, la regla aplicada por la USITC sirvió para aceptar sólo las rectificaciones que presentaron los solicitantes, a pesar de que también habían sido presentadas después del vencimiento del plazo del cuestionario. Estas reglas contradictorias -adoptadas por la autoridad antidumping de los Estados Unidos- favorecen a los solicitantes en relación con los declarantes. El párrafo 3 del artículo X tiene el propósito específico de prohibir esa dualidad de criterios.

Pregunta 5. A la luz de las declaraciones de los Estados Unidos en la segunda reunión sobre las reglas de interpretación e integración de las leyes de los Estados Unidos, ¿sigue sosteniendo el Japón, como lo afirmó en su segunda declaración oral, que las disposiciones sobre la producción cautiva "tienen precedencia" sobre las demás disposiciones de la legislación de los Estados Unidos sobre el análisis y la determinación del daño? En caso afirmativo, sírvanse explicar con qué fundamentos mantiene el Japón ese punto de vista.

Respuesta

14. La declaración formulada por los Estados Unidos en la segunda reunión no contiene ningún elemento que altere la posición del Japón, expuesta en su segunda comunicación, de que la disposición sobre la producción cautiva que figura en 19 U.S.C., artículo 1677(7)(c)(iv), cuando es aplicable, tiene precedencia sobre el artículo 1677(7)(c)(iii). Los Estados Unidos presentan de manera totalmente inexacta los argumentos del Japón sobre la interpretación de la ley.² El Japón no ha alegado en ningún momento que la disposición sobre la producción cautiva derogue el artículo 1677(7)(c)(iii), tácitamente o en otra forma. Tal cosa sería imposible porque la disposición sobre la producción cautiva sólo se aplica cuando se cumplen determinadas condiciones, y se refiere expresamente al artículo 1677(7)(c)(iii). El Japón sólo sostiene que cuando se aplica la disposición sobre la producción cautiva, predomina sobre aquellos elementos del artículo 1677(7)(c)(iii) que se contradicen con su indicación de "concentrarse primordialmente" en el mercado comercial respecto de la participación en el mercado y los resultados financieros.

15. El Japón cita normas sobre la interpretación de las leyes que se refieren al mismo tema, calificadas como "*in pari materia*".³ Conforme a esas normas, "[c]uando el legislador dicta una disposición, se presume que tiene presentes las normas legales anteriores referentes al mismo tema".⁴ La disposición sobre la producción cautiva y el artículo 1677(7)(c)(iii) son normas *in pari materia*

² Párrafo 25 de la declaración oral de los Estados Unidos en la segunda reunión.

³ Véase, en general, *2B Sutherland Stat. Constr.*, párrafo 51.01 (5ª ed., 1992) (se presentan otros pasajes en la **Prueba documental JP-107**).

⁴ *Id.*, párrafo 51.02 (se presentan otros pasajes en la **Prueba documental JP-107**).

porque "una norma legal se refiere a un tema en términos generales mientras que la otra se refiere a una parte del mismo tema en forma más detallada".⁵ Ambas disposiciones se refieren al análisis por la USITC de la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción nacional. Pero mientras que el artículo 1677(7)(c)(iii) establece el criterio general respecto del análisis de la repercusión de las importaciones sobre el conjunto de los productores nacionales, el artículo 1677(7)(c)(iv) establece una excepción expresa a ese criterio. El texto expreso de la disposición sobre la producción cautiva modifica el artículo 1677(7)(c)(iii) estableciendo que, cuando se cumplen los criterios previstos en la disposición, "la Comisión, para determinar la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros *establecidos en la cláusula iii*", se concentrará primordialmente en el mercado comercial para el producto similar nacional" (sin cursivas en el original).

16. Cuando se aplica la disposición sobre la producción cautiva, la USITC no puede "concentrarse primordialmente", al mismo tiempo, en la cuota de mercado y los resultados financieros del conjunto de los productores y también del segmento del mercado comercial; en otras palabras, el artículo 1677(7)(c)(iii) y el artículo 1677(7)(c)(iv) están en contradicción. Conforme a la norma sobre la interpretación de las leyes citada por el Japón, tales contradicciones se resuelven en favor de la disposición más específica; en este caso, la disposición sobre la producción cautiva.⁶ La disposición más general no queda tácitamente derogada, sino sólo desplazada por la norma más específica cuando se aplica ésta.

17. Esto no es un argumento complejo: lo que el Japón afirma es simplemente que la ley quiere decir lo que dice. Cuando se aplica la disposición sobre la producción cautiva, la USITC debe "concentrarse primordialmente en el mercado comercial para el producto nacional similar" al determinar "la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros establecidos en la cláusula iii)" en lugar de establecer la cuota de mercado y los factores que afectan a los resultados financieros respecto del conjunto de la rama de producción, como lo haría normalmente conforme a la cláusula iii). Efectivamente, en el caso del acero laminado en caliente tres miembros de la Comisión aplicaron fielmente la disposición sobre la producción cautiva, analizando en forma metódica cada uno de los tres criterios de la disposición; y, al comprobar que se cumplían, modificaron en consecuencia su análisis de los efectos: "Como hemos determinado que la disposición sobre la producción cautiva era aplicable en el presente caso, nos hemos concentrado primordialmente en el mercado comercial para evaluar la participación en el mercado y los factores que afectan a los resultados financieros".⁷

⁵ *Id.*, párrafo 51.05 (**Prueba documental JP-101(a)**).

⁶ *Id.* ("Cuando una ley se refiera a un tema en términos generales y otra se refiera a una parte del mismo tema en forma más detallada, ambas deberán armonizarse si ello es posible; pero, si existe alguna contradicción, prevalecerá la segunda con independencia de que se haya dictado o no antes que la ley general, a menos que se manifieste que el legislador se propuso dar preeminencia a la ley general") (no se reproducen las citas) (**Prueba documental JP-101(a)**).

⁷ *Determinación Definitiva de la USITC de la Existencia de Daño*, publicación de la USITC 3202, página 35 (**Prueba documental JP-14**). Los Estados Unidos alegaron en la segunda reunión que la Declaración de Acción Administrativa expresaba el propósito del Congreso de que la disposición sobre la producción cautiva fuera compatible con el Acuerdo Antidumping y que la USITC, por lo tanto, dispone de cierta libertad para resolver las ambigüedades de la disposición sobre la producción cautiva "en forma compatible con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del Acuerdo": declaración oral de los Estados Unidos en la segunda reunión, párrafo 23. Tales afirmaciones, sin embargo, no garantizan que una disposición o su aplicación- sea efectivamente compatible con el Acuerdo. Corresponde determinarlo al Grupo Especial, y no a los Estados Unidos. En opinión del Japón, como se ha analizado, las disposiciones son intrínsecamente incompatibles con el Acuerdo, y la USITC nada hizo en su determinación definitiva para superar ese hecho.

18. Después de inventar un argumento que el Japón nunca formuló, los Estados Unidos arremeten contra su espantajo citando el asunto *Watt v. Alaska*: "las derogaciones tácitas no tienen preferencia El propósito del legislador de derogar una ley tiene que ser 'claro y manifiesto'".⁸ Puesto que el Japón no alega que la disposición sobre la producción cautiva haya derogado tácitamente el artículo 1677(7)(c)(iii), esta aseveración no viene al caso en absoluto. Por otra parte, el Japón citó el asunto *Watt*, no en apoyo de su argumento de que la disposición sobre la producción cautiva, por ser más especial, prevalece sobre la norma más general del artículo 1677(7)(c)(iii), sino para apoyar su argumento conexo de que cuando dos disposiciones se contradicen prevalece la más reciente.⁹ Los Estados Unidos guardan silencio sobre el asunto resuelto por el Tribunal Supremo que citó el Japón, *Busic v. United States*, en el que se afirma la norma de que "la ley especial prevalece sobre la general".¹⁰

19. Al margen de su presentación inexacta de estos conceptos básicos de interpretación de la ley, los Estados Unidos también han afirmado inexactamente en la segunda reunión que el Japón ha desistido de un argumento expuesto en su primera comunicación: el de que "era impropio considerar, principalmente o en forma secundaria, datos relativos al mercado comercial".¹¹ En realidad, el Japón reconoció en su primera comunicación que el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *México - Jarabe de maíz* no excluía totalmente un análisis sectorial.¹² El Japón sólo alegó que "*en el presente caso* los comisionados no podían haber tenido en cuenta, ni principalmente ni en forma secundaria, datos relativos al mercado comercial sin que ello distorsionara sus conclusiones".¹³ Lejos de haber desistido de este argumento, el Japón en realidad lo amplía en su segunda comunicación, exponiendo con más detalles que la USITC no puede relacionar conclusiones referentes al segmento del mercado comercial con el conjunto de la rama de producción, como lo exige el Acuerdo Antidumping, sin examinar también todos los demás segmentos de la rama de producción.¹⁴

⁸ Párrafo 26 de la declaración oral de los Estados Unidos en la segunda reunión.

⁹ Segunda comunicación del Japón, párrafo 193, nota 221.

¹⁰ *Id.*, párrafo 103, nota 221 (donde se cita el asunto *Busic v. United States*, 446 U.S.398, 406, 65 L.Ed.2d. 381, 389 (1980)).

¹¹ Párrafo 19 de la declaración oral de los Estados Unidos en la segunda reunión (donde se cita incorrectamente el párrafo 45 de la primera comunicación del Japón, en lugar del párrafo 245).

¹² Párrafo 223 de la primera comunicación del Japón.

¹³ *Id.*, párrafo 245 (sin cursivas en el original).

¹⁴ Véase, por ejemplo, el párrafo 222 de la Segunda comunicación del Japón.

ANEXO E-10

RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR LOS ESTADOS UNIDOS EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de octubre de 2000)

Con respecto a la supuesta imposibilidad de CSI de suministrar informaciones solicitadas por el Departamento de Comercio:

Pregunta 1. ¿No es exacto que, en la carta de CSI de 14 de diciembre de 1998 (JP-42 m)), dirigida a KSC, CSI sólo afirmó que le era imposible, conforme a su sistema de contabilidad, facilitar las informaciones solicitadas respecto de la pregunta 1, cuando en realidad KSC había formulado 12 preguntas (JP-42 1))?

Respuesta

1. Aunque es exacto que CSI sólo respondió directamente a la primera de 12 preguntas formuladas por KSC, esa primera pregunta procuraba la información más importante: los precios de transferencia y los precios al primer comprador no vinculado en los Estados Unidos respecto de todas las ventas de acero laminado en caliente que CSI elaboraba y eran objeto de la investigación. Las otras 11 preguntas pedían informaciones secundarias acerca de descripciones y especificaciones de productos, fuentes de la documentación de apoyo sobre las reventas informadas, listas de precios, documentación o explicaciones sobre las ventas de CSI, la frecuencia con que se modificaban las condiciones de venta, e información general sobre la estructura financiera u orgánica de la empresa.¹ La falta de los datos básicos sobre las ventas y sus precios hacía inútiles las demás informaciones. La propia CSI señaló lo siguiente en su respuesta:

Con referencia a su carta de 8 de diciembre de 1998, deseo informarle de que CSI no está en condiciones, conforme a su sistema de contabilidad, de facilitar la información sobre ventas solicitada en la pregunta 1. Aunque podríamos suministrarle otras informaciones, nos resultaría difícil facilitarlas dentro de los plazos especificados en su carta. *También consideramos que, al no poder suministrarle la importante información sobre precios de venta que solicita, los demás datos pedidos por usted no serían útiles ni podrían emplearse en la investigación de Kawasaki y, por lo tanto representarían una pérdida inútil de recursos tanto para CSI como para Kawasaki.*²

2. Esta carta no aclara los motivos de la negativa de CSI a suministrar la información secundaria. El tono sugiere falta de disposición, pero queda en pie el hecho de que la falta de la necesaria información sobre los precios, que CSI no estaba en condiciones de facilitar, hacía inútiles las demás informaciones pedidas. KSC informó reiteradas veces al DC de la imposibilidad o falta de disposición de CSI en cuanto a facilitar la información necesaria, incluyendo el envío de la carta de CSI fechada el 14 de diciembre de 1999.

¹ Carta de KSC a CSI de 8 de diciembre de 1998 (**Prueba documental JP-42 1**). Obsérvese que cada una de las preguntas formuladas por KSC a CSI reiteraba literalmente las del cuestionario del DC.

² Carta del Sr. Goncalves a KSC de 14 de diciembre de 1998 (**Prueba documental JP-42 m**) (sin cursivas en el original).

Pregunta 2. ¿En qué lugar exacto de las pruebas documentales que el Japón ha citado informó KSC al Departamento de Comercio de que CSI *no estaba en condiciones* de facilitar la información solicitada? Además de precisar las referencias, sírvanse indicar las afirmaciones concretas de KSC.

Respuesta

3. KSC informó reiteradas veces al DC de que CSI *no estaba en condiciones* de facilitar la información solicitada, indicándolo así expresamente en sus cartas al DC, o por referencia a la carta recibida de CSI de 14 de diciembre de 1998 (**Prueba documental JP-42 m**), o adjuntando esta carta (en la que CSI declaraba que no estaba en condiciones de facilitar la información solicitada en la pregunta 1 de la carta de KSC de 8 de diciembre de 1998).³ Indicamos a continuación las citas y referencias correspondientes de las pruebas documentales del Japón.

- Carta de KSC al DC de 18 de diciembre de 1998 (**Prueba documental JP-93 a**): "Se adjunta a esta carta la última respuesta escrita de CSI [carta de CSI a KSC de 14 de diciembre de 1998] a nuestras solicitudes de información... CSI ha declinado suministrar a KSC la información necesaria para responder a las secciones C y E...". La carta adjunta indicaba claramente que CSI no estaba en condiciones de facilitar la información.
- Respuesta de KSC a la sección C del cuestionario, página 2 (21 de diciembre de 1998) (se transcriben pasajes en la **Prueba documental JP-42 p**): "CSI respondió a esta solicitud una semana después, el 14 de diciembre de 1998, e indicó con múltiples excusas su *imposibilidad* o falta de disposición en cuanto a facilitar la información necesaria, incluyendo: 1) que su sistema de contabilidad *no le permitía* facilitar la información respecto de sus ventas de productos más elaborados..." (sin cursivas en el original).
- Prueba documental de verificación N° 20 de KSC (marzo de 1999) (**Prueba documental JP-93 b**): KSC suministró nuevamente al DC [la carta de CSI a KSC de 14 de diciembre de 1998], que contenía la declaración de CSI de que no estaba en condiciones de facilitar la información solicitada en la pregunta 1 de la carta de KSC a CSI de 8 de diciembre de 1998.
- Exposición sobre el caso presentada por KSC al DC (Prueba documental N° 2, página 16 (12 de abril de 1999) (**Prueba documental JP-93 c**): en el texto de su exposición del caso, en la página 16, KSC citó íntegramente la carta recibida de CSI, de fecha 14 de diciembre de 1998, que mencionaba expresamente la imposibilidad de CSI de facilitar la información solicitada en la pregunta 1 de la carta de KSC a CSI de 8 de diciembre de 1998. Además, KSC volvió a facilitar esa carta al DC en la Prueba documental N° 2.

4. Como lo acreditan las pruebas, KSC informó reiteradas veces al DC de que CSI no estaba en condiciones de facilitar la información pedida en la pregunta 1 de la carta de KSC de 8 de diciembre de 1998. En algunos casos KSC lo indicó directamente, otras veces citó las palabras de CSI. El Japón observa con alarma que el DC no está familiarizado con la documentación de su propia investigación.

³ Véase el párrafo 46 de la Segunda comunicación del Japón.

Pregunta 3. ¿No es exacto que KSC indicó al Departamento de Comercio, en su respuesta al cuestionario de 21 de diciembre de 1998 (Prueba documental JP-42(p)), que CSI no había indicado fundamentos de su afirmación según la cual su sistema de contabilidad no le permitía facilitar información sobre las ventas?

Respuesta

5. Sí. KSC señaló en su respuesta al cuestionario el escueto comentario de CSI, que no contenía ninguna explicación, para ilustrar que CSI no se mostraba en absoluto bien dispuesta respecto de KSC. KSC nunca tuvo oportunidad de determinar si la afirmación era exacta o no. Si el DC ponía en tela de juicio la veracidad de la afirmación, o deseaba una explicación al respecto, podía pedirla directamente a CSI una vez que KSC le hubo informado de la respuesta de CSI. Al fin y al cabo, CSI era parte interesada en la investigación.

Pregunta 4. En la totalidad de los siguientes documentos presentados al Departamento de Comercio, KSC dijo que CSI se rehusó a facilitar, o que no facilitaría, o que no cooperaría con KSC para facilitarle la información solicitada (y no que *no le era posible* facilitarla): JP-42 n) (carta de KSC al DC de 18 de diciembre de 1998); JP-42 p) (respuesta de KSC a la sección C del cuestionario del DC); JP-42 u) (respuesta de KSC a la sección A del primer cuestionario complementario del DC); y JP-42 v) (respuesta de KSC a las secciones B y C del cuestionario complementario del Departamento). ¿No es exacto lo anterior?

Respuesta

6. La respuesta del Japón a la pregunta 2 de los Estados Unidos, *supra*, documenta los numerosos casos en que KSC comunicó esta cuestión básica al DC, e incluye citas de algunos de los documentos que aquí se mencionan. KSC partió del supuesto de que el DC leería no sólo el texto de las respuestas, sino también la correspondencia adjunta, procedente de CSI. La circunstancia de que KSC pueda no haber suministrado citas íntegras de la correspondencia de CSI en el texto de todas y cada una de las cartas que presentó al DC no altera el hecho de que esa correspondencia figura incorporada en el expediente.

7. El ejemplo mejor y más evidente es el que se encuentra en la respuesta de KSC a la sección C del cuestionario (21 de diciembre de 1998), en la página 2 (se transcriben pasajes en la **Prueba documental JP-42 p**). KSC informaba al DC de que CSI había respondido a la última solicitud de información, formulada por KSC el 14 de diciembre de 1998, y que "indicó con múltiples excusas su *imposibilidad* o falta de disposición en cuanto a facilitar la información necesaria, incluyendo: 1) que su sistema de contabilidad no le permitía facilitar la información respecto de sus ventas de productos más elaborados". Con esta y muchas otras comunicaciones, KSC documentó claramente la falta de disposición y *también* la imposibilidad de CSI de facilitar la información necesaria.

Con respecto a la información sobre precios de transferencia entre KSC y CSI:

Pregunta 5. ¿No es exacto que los datos sobre precios de transferencia que KSC presentó al DC (pruebas documentales JP-93 f) y US/B-24bis) omitían características de los productos, como su categoría, pintura, calidad, contenido de carbono, resistencia, enrollado, temple y baño químico?

Respuesta

8. No; esto no es totalmente exacto. El cuadro que presentó KSC en la respuesta a la sección A indicaba los tipos de acero que vendía a CSI.⁴ El cuadro presentaba los datos pertinentes sobre las características de los productos, en particular su espesor, anchura y especificaciones. Las especificaciones habrían permitido al DC determinar la calidad, el contenido de carbono y la resistencia, conforme a lo explicado en la sección C de la respuesta de KSC al cuestionario.⁵ Además, KSC indicó en su respuesta la sección C que todas las ventas a los Estados Unidos correspondían al producto de primera categoría, sin pintar.⁶

9. Las demás características de los productos mencionadas en la pregunta (enrollado, temple y baño químico) no se indicaron; pero tampoco fueron pedidas nunca por el DC. Ello se debe a que el DC parte indebidamente del supuesto de que las ventas de exportación a compradores vinculados nunca son fiables, premisa que el Japón considera errónea. Los Estados Unidos no pueden defender ahora este supuesto equivocado acusando a KSC de haberse ajustado al cuestionario del DC.

10. De cualquier modo, la información no suministrada no era fundamental para determinar si los precios de KSC en sus ventas a CSI eran o no fiables. El criterio a ese respecto no depende de una comparación de productos en que se utilicen los números de control del DC. El DC disponía de las características más importantes de los productos en los datos suministrados por KSC en la sección A de su respuesta. Esa información era más que suficiente para determinar si los precios unitarios brutos de las ventas de KSC a CSI eran o no fiables.

11. Además, teniendo en cuenta las dificultades que el DC sabía que estaba experimentando KSC para obtener información de CSI sobre sus operaciones ulteriores, el DC podría haber pedido a KSC las demás características de los productos a fin de formar una base más razonable para los hechos conocidos si efectivamente se consideraba que los precios de KSC en sus ventas a CSI no eran fiables.

Pregunta 6. ¿No es exacto que esa misma información no incluía gastos de venta como las rebajas, gastos de crédito, gastos de publicidad, garantía y servicios técnicos, gastos indirectos de venta y gastos de embalaje, como tampoco condiciones como las fechas de pedido y de pago, modalidades de venta y de pago y unidad de medida de la cantidad?

Respuesta

12. Esta pregunta elude la verdadera cuestión. El DC no necesita una respuesta completa a su cuestionario para establecer si la vinculación tuvo o no influencia en los precios. Teniendo en cuenta los datos suministrados por KSC sobre los precios, las cantidades y la mayoría de las características de los productos, el DC podía llevar a cabo un examen básico sobre el crédito que merecían los precios de las ventas de KSC a CSI sin necesidad de los datos que le faltaban. Además, como ya se ha señalado, al saber que KSC experimentaba dificultades para obtener información sobre las operaciones ulteriores de CSI, el DC podría haber pedido a KSC detalles más completos sobre sus ventas de transferencia a CSI.

⁴ Sección A de la respuesta de KSC al cuestionario, Prueba documental N° 37 (16 de noviembre de 1998) (**Prueba documental JP-93 f**). La información se presentó por grupos de productos: ["acero laminado en caliente delgado para la reventa", "acero laminado en caliente para el laminado en frío" y "galvanizado" y "acero laminado en caliente para tuberías"].

⁵ Respuesta de KSC a la sección C, página C-2 (21 de diciembre de 1998) (se presentaron otros pasajes en la **Prueba documental JP-108**).

⁶ *Id.*, páginas 7-8 (se presentaron otros pasajes en la **Prueba documental JP-108**).

Con respecto a la segunda declaración inicial del Japón y a KSC:

Pregunta 7. ¿Cómo puede afirmar el Japón en su segunda declaración inicial (párrafo 10) que "el DC desconoció el hecho de que la empresa a cuyo respecto estaba pidiendo información era una empresa solicitante" siendo que el DC, en su determinación definitiva (Prueba documental JP-12), se refirió expresamente a esa circunstancia, como se explicó con las citas del caso en la Primera comunicación de los Estados Unidos (párrafo B-114)?

Respuesta

13. En su declaración oral en la segunda reunión, el Japón formuló este argumento para destacar la negativa del DC de asignar ninguna importancia a este hecho. Una autoridad puede mencionar un hecho, pero adoptar después una decisión que desconoce por completo la importancia de ese hecho. Proceder de ese modo significa desconocer el hecho en cuestión.

14. El pasaje citado demuestra que el DC no consideró en forma cabal y justa el hecho muy importante de que CSI era un activo solicitante de la investigación. El análisis citado en el párrafo B-114 de la Primera comunicación de los Estados Unidos sólo se refiere de manera indirecta a la calidad de activo solicitante de la empresa CSI. El análisis del DC, en su mayor parte, trata este caso del mismo modo que otros asuntos referentes a empresas vinculadas, partiendo simplemente del supuesto de que las empresas vinculadas actúan en forma concertada en beneficio del conjunto que forman. El análisis del DC sobre lo que KSC hizo o dejó de hacer y los posibles beneficios obtenidos por KSC y CSI está notablemente desprovisto de toda consideración razonada de los efectos obvios que tiene en esta situación la condición de CSI de empresa solicitante.

15. La única referencia perceptible a CSI como empresa solicitante se manifiesta cuando el DC indica, sin darle importancia, que "aunque las relaciones comerciales de la KSC puedan dar lugar a algunos conflictos de interés internos, el uso de una inferencia adversa para determinar los márgenes de dumping aplicables a las ventas de la CSI no está en contradicción con la política del Departamento".⁷ Es precisamente el "conflicto de interés interno" causado por la decisión independiente de CSI de participar en la investigación como adversario de KSC lo que originó el problema. Si CSI hubiera querido ayudar a KSC apoyando su posición, CSI habría cooperado, KSC habría podido cumplir los pedidos de información del DC, y no habría habido necesidad alguna de "hechos conocidos". La propia CSI manifestó que su condición de solicitante afectaba a su disposición de ayudar a KSC.⁸ El DC desecha el evidente interés independiente de CSI dando por supuesto que las empresas vinculadas actúan en forma concertada cualesquiera que sean las circunstancias. La teoría del DC, de que KSC y CSI actuaron concertadamente, no encuentra apoyo en los hechos de este caso. Por consiguiente, su inferencia desfavorable no fue lógica ni razonable.

Pregunta 8. ¿Por qué insiste el Japón en hacer referencia a "casos", en plural (párrafo 10 de la segunda declaración oral del Japón y párrafo 78 de su segunda comunicación), con respecto a un caso del DC referente a un importador y solicitante estadounidense, cuando sólo existe un caso de esa naturaleza (Prueba documental JP-93 h))? ¿No es exacto que, con respecto a ese único caso, el Departamento constató que el peticionante disponía de "control exclusivo" sobre los datos solicitados?

⁷ *Determinación definitiva del DC de existencia de dumping*, 64 Fed. Reg., página 24368 (Prueba documental JP-12).

⁸ Véase el párrafo 61 de la Segunda comunicación del Japón (donde se citan cartas de CSI: "Les ruego que recuerden que la CSI es uno de los solicitantes, por lo que en definitiva nos sería muy difícil suministrar algún tipo de información" y "[e]n la CSI hemos adoptado esa conducta con objeto de proteger a la empresa como empresa productora de acero norteamericana, aunque sus propietarios sean brasileños y japoneses.")

Respuesta

16. El Japón ha vuelto a comprobarlo y no ha podido encontrar ningún otro caso a este propósito, lo que difícilmente puede llamar la atención. ¿Con qué frecuencia ocurre que la filial estadounidense de una empresa extranjera esté autorizada a formular una solicitud antidumping contra su empresa matriz? El hecho mismo de que KSC no haya logrado impedir que CSI se adhiera a la solicitud antidumping demuestra la falta de control de KSC sobre CSI.

17. Los Estados Unidos se equivocan al insinuar que el DC no aplicó hechos conocidos adversos en el asunto *Stainless Steel Wire Rod From Taiwan* simplemente porque constató que la empresa solicitante tenía "un control exclusivo" sobre los datos solicitados. No cabe duda de que el DC adoptó su decisión basándose en no menos de cuatro factores, cuya mejor síntesis está en el "Memorandum sobre la competencia de Walsin", citado expresamente en la determinación:⁹

[E]n la época de la preparación de la respuesta y la verificación, Carpenter y Walsin no eran empresas vinculadas en el sentido del artículo 771 33) E) de la Ley Arancelaria de 1930... Además de ello, es importante señalar el papel de Carpenter como solicitante en la investigación sobre las varillas de acero, su interés en la producción nacional de ese producto y no en su importación desde Taiwán y su falta de responsabilidad financiera directa respecto de las importaciones de las mercancías de que se trata efectuadas después de haberse suspendido la liquidación."¹⁰

En consecuencia, al margen de la cuestión del control de la información solicitada, el DC también reconocía el amplio incentivo que tenía Carpenter para sabotear las respuestas al cuestionario que debía presentar Walsin, habida cuenta de su papel de solicitante, su interés en la producción nacional y su falta de responsabilidad financiera directa respecto de los derechos antidumping. El DC se negó a castigar a Walsin por el comportamiento de Carpenter, inspirado en su propio interés, y aplicó hechos conocidos neutros.¹¹

18. El incentivo de CSI para sabotear la respuesta de KSC al cuestionario en nada se diferenciaba de esta situación. CSI era una empresa solicitante. Su interés primordial estaba en la producción nacional, no en la importación, como lo pone de manifiesto la decisión de la USITC de no excluir de su investigación preliminar a ninguna de las partes vinculadas.¹² CSI había dejado de importar acero

⁹ *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Stainless Steel Wire Rod from Taiwan*, 63 Fed. Reg. 40461, 40464 (29 de julio de 1998) ("Para un análisis más detallado, véase el Memorandum sobre la competencia de Walsin") (**Prueba documental JP-93 h**).

¹⁰ *Anti-Dumping Duty Investigation of Stainless Steel Wire Rod (SSWR) from Taiwan, A-583-828, Walsin-Cartech Specialty Steel Corporation: Concurrence Memorandum for the Final Determination* (20 de julio de 1998) (se presentaron pasajes en la **Prueba documental JP-109**).

¹¹ *Stainless Steel Wire Rod from Taiwan*, 63 Fed. Reg., página 40464 ("Teniendo en cuenta estas circunstancias excepcionales, no hemos determinado que Walsin haya omitido actuar en toda la medida de sus posibilidades... En consecuencia, al aplicar hechos conocidos, hemos utilizado el promedio ponderado del margen de todas las ventas informadas por Walsin para las ventas a precio de exportación reconstruido que no fueron informadas...") (sin cursivas en el original) (**Prueba documental JP-93 h**).

¹² Véase *Determinación definitiva de la USITC de existencia de daño*, publicación de la USITC 3202, páginas 5 y 6 ("En la etapa preliminar de esta investigación comprobamos que dos empresas productoras nacionales eran partes vinculadas... Constatamos también que no existían circunstancias que hicieran precedente la exclusión de ninguna de esas empresas de la rama de producción nacional. En la etapa de la investigación correspondiente a la determinación definitiva no hemos encontrado ninguna prueba que justificara la modificación de esa constatación") (**Prueba documental JP-14**).

laminado en caliente de KSC, por lo que no habría tenido ninguna responsabilidad financiera por derechos antidumping futuros.¹³

19. De cualquier modo, independientemente de que el DC haya seguido o no su práctica anterior, la forma en que trató a KSC violó sus obligaciones en el régimen de la OMC. El DC debió haber reconocido las dificultades de KSC y debió haber actuado con especial prudencia al aplicarle hechos conocidos conforme a lo que requiere el párrafo 7 del Anexo II. También debió haberle prestado la asistencia posible, como lo requiere el párrafo 13 del artículo 6. La actitud antagónica que adoptó el DC en este caso, y su aplicación, por último, de hechos conocidos adversos, violaron la letra y el espíritu del Acuerdo.

Con respecto a NSC y NKK:

Pregunta 9. En la Segunda comunicación escrita del Japón, en la nota de pie de página 89, se afirma que el asunto Fibras discontinuas de poliésteres indica que la "regla de los siete días" se aplica efectivamente a las informaciones solicitadas en cuestionarios. Es un hecho no controvertido que este asunto se refiere a rectificaciones de datos ya presentados, y que el Departamento acepta normalmente tales rectificaciones incluso el primer día de la verificación, como lo hizo en este caso respecto de las tres empresas declarantes japonesas. Teniendo en cuenta que el plazo para las "rectificaciones" no es de siete días antes de la verificación, sino hasta el primer día de ella, y que la referencia a la "regla de los siete días" en el asunto Fibras discontinuas de poliésteres, por lo tanto, es claramente una cita errónea, y habida cuenta de que el preámbulo de 19 C.F.R., artículo 351.301 b), establece expresamente que los plazos para los cuestionarios fijados en su artículo 301 c) prevalecen sobre el plazo general del artículo 351.301 b), ¿cómo puede determinar el asunto Fibras discontinuas de poliésteres que la práctica general del Departamento es admitir la presentación de nuevas categorías de datos, incluidas aquellas que -como los coeficientes de conversión del peso teórico- no son rectificaciones, mucho después del vencimiento del plazo del cuestionario?

Respuesta

20. Los Estados Unidos están haciendo una distinción entre las rectificaciones y las nuevas informaciones, que no se aplica a este asunto. En primer lugar, los coeficientes de conversión presentados por NSC y NKK eran, en realidad, rectificaciones. Ambas empresas habían afirmado, en forma inexacta, que no disponían de la información solicitada. Esa afirmación inexacta se rectificó. Ninguna de las dos empresas había dejado esta pregunta sin contestar. Ambas habían dado una respuesta, y procuraron entonces rectificarla tan pronto como advirtieron que era incorrecta.

21. En segundo lugar, el coeficiente de conversión no puede considerarse razonablemente "una nueva categoría de datos". NSC y NKK presentaron cantidades, precios y todos los ajustes necesarios. La única cuestión pendiente era si esas cantidades informadas necesitaban algún ajuste, y en qué medida. En otras palabras, si la cantidad informada era exacta o requería una rectificación.

22. En tercer lugar, los Estados Unidos respondieron a una pregunta del Grupo Especial en la segunda reunión alegando que la admisión de nuevos datos permitiría eludir obligaciones y crearía una situación injusta. Ninguna de esas afirmaciones es exacta. Como la política del DC de aceptar rectificaciones admite en sí misma la incorporación de nuevos datos en un momento posterior de la investigación, el agregado de tales datos no puede considerarse un modo de eludir los plazos del

¹³ Véase la carta de KSC al DC de 10 de noviembre de 1998 ("Aunque CSI ha sido tradicionalmente importadora de todo el acero importado, incluyendo el acero laminado en caliente de KSC, cuando llegó un envío de acero laminado en caliente que podría quedar sujeto a derechos antidumping retroactivos CSI pidió que esa compra se efectuara por... *Kawasho International*") (**Prueba documental JP-42 i**)).

cuestionario. Tampoco existe ninguna situación injusta. La "regla de los siete días" permite incorporar informaciones en el expediente antes de la verificación, y semanas antes de los alegatos de ambas partes. Este caso ilustra en forma elocuente el tiempo con que se cuenta para formular observaciones. Los solicitantes tuvieron tiempo para formular sus observaciones hasta la verificación, durante la verificación y después de la verificación. Los solicitantes tuvieron tiempo para exponer alegaciones en su comunicación y formularlas en la audiencia oral. Habida cuenta de estas amplias oportunidades para formular observaciones, los Estados Unidos no pueden aducir de modo convincente que no había tiempo para el análisis sistemático o las observaciones de otras partes.

23. También señalamos la falta de lógica del argumento de los Estados Unidos. Si pueden hacerse rectificaciones incluso el primer día de la verificación, entonces la regla de los siete días tiene que aplicarse a otras categorías de información. Siendo así, no resulta claro con qué fundamento puede justificar el DC el rechazo de los coeficientes de conversión de NSC y NKK.

Con respecto a las ventas en el mercado interno a compradores vinculados :

Pregunta 10. El Japón sigue invocando un perjuicio injusto derivado de que el Departamento no excluyó, por no corresponder a operaciones comerciales normales, las ventas a compradores vinculados hechas con precios artificialmente altos, como las que podrían hacerse a una empresa filial que dispone de gran liquidez para la reventa ulterior a precio más bajo por razones impositivas. Al responder a la pregunta 37 del Grupo Especial sobre esta situación hipotética, el Departamento señaló (en el párrafo 43) que si las ventas con precio de transferencia efectivamente no correspondían a operaciones comerciales normales porque las mercancías se vendían a la empresa vinculada por un precio artificialmente alto, el productor podía informar de las reventas ulteriores a precios de mercado aun cuando se hubieran efectuado por un precio inferior al precio de *compra* de la empresa vinculada. (Señalamos que el Departamento no dijo, como sugiere el Japón en su segunda comunicación escrita, que habría aceptado reventas ulteriores hechas por precios inferiores al costo de *producción*; tales ventas están expresamente fuera de las operaciones comerciales normales.) En su segunda comunicación escrita, en el párrafo 125 y la nota de pie de página 124, el Japón responde poniendo en duda que el Departamento, "en una investigación real", aceptara las ventas efectuadas por precio inferior al de compra.

En esta misma investigación, KSC realizó un importante porcentaje de sus ventas en el mercado interno a través de una empresa comercial filial suya, Kawasho. KSC no informó de sus precios de transferencia a Kawasho. En lugar de hacerlo, dio cuenta, como lo permite el cuestionario normal del Departamento, únicamente de las reventas ulteriores de Kawasho (Memorándum de análisis preliminar sobre KSC, Prueba documental USB-6). También NSC informó directamente de reventas ulteriores efectuadas por su principal empresa comercial en el mercado interno, y no de las ventas con precio de transferencia efectuadas a esa empresa (Memorándum de análisis preliminar sobre NSC, Prueba documental USB-32).

Habida cuenta de esta situación, en esta "investigación real", rogamos al Japón que explique de qué modo podría saber el Departamento cuáles fueron los precios de compra de una empresa vinculada si el productor, en lugar de informar de ventas con precio artificialmente alto, optara por informar de las reventas ulteriores con precio más corriente. Si el Departamento ni siquiera sabe cuál fue el costo de adquisición, ¿cómo puede negarse a aceptar reventas ulteriores sobre la base de que se han efectuado por precio inferior al de compra?

Respuesta

24. La pregunta de los Estados Unidos (así como el ensayo que la acompaña) elude la verdadera cuestión. El Japón no está denunciando que en este caso se hayan incluido indebidamente ventas con precio elevado. El Japón ha demostrado que la "prueba del 99,5 por ciento" de los Estados Unidos

determina una asimetría que la hace intrínsecamente injusta. La política de los Estados Unidos somete las ventas de bajo precio a una prueba exigente, pero no somete a prueba alguna las ventas hechas con precio elevado.

25. Las opciones que realizan los productores extranjeros en cada caso responden a las restricciones impuestas por el cuestionario del DC. El DC no puede dar instrucciones en un cuestionario por ejemplo, indicando que se autoriza a no tomar en consideración las ventas a compradores vinculados e informar simplemente de las reventas ulteriores- para después quejarse de que los declarantes que siguieron esas instrucciones no han suministrado la información necesaria. El cuestionario del DC es una indicación más de los vicios de su política.

ANEXO E-11

**RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS
FORMULADAS POR EL JAPÓN EN LA SEGUNDA REUNIÓN
DEL GRUPO ESPECIAL**

(6 de octubre de 2000)

**RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR
EL JAPÓN A LOS ESTADOS UNIDOS**

Pregunta 1. ¿En qué lugar de la determinación de la USITC se menciona en alguna forma el nivel de beneficios de 1996? ¿Cómo puede la USITC evaluar un hecho decisivo sin mencionarlo?

1. Señalamos ante todo que el Japón parece confundir la evaluación de los factores que requiere el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping con el examen de las pruebas (hechos). Los párrafos 1 y 5 del artículo 3 exigen que la determinación de la existencia de daño se base en "pruebas positivas" y en "un examen de todas las pruebas pertinentes". Los Estados Unidos sostienen que han llevado a cabo un examen objetivo de todas las pruebas, incluidos los resultados financieros de 1996 de la rama de producción nacional, al efectuar su examen de la repercusión de las importaciones sobre la rama de producción nacional que exige el párrafo 4 del artículo 3. Esta última norma simplemente exige que el USITC dé "una explicación convincente de la manera como la evaluación de los factores pertinentes desembocó en la determinación de la existencia de daño".¹

2. Un grupo especial que tuvo que resolver recientemente esta cuestión evaluó si las autoridades de Tailandia "no tomaron en consideración los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3".² Observamos ante todo que el Grupo Especial caracterizó la obligación de las autoridades de Tailandia como de "tomar en consideración" (en inglés, "consider"). Aunque esta expresión no figura en el párrafo 4 del artículo 3, donde se emplea la palabra "examen" (en inglés, "examine"), este último término se define como "to consider or discuss critically" ("considerar o analizar en forma crítica").³

3. Como lo constató el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Perfiles de hierro*, una adecuada consideración no requiere una constatación o determinación específica sobre el factor que se considera. Aunque un grupo especial puede preferir tal caracterización expresa, la referencia al factor no necesita ser explícita en el texto de la decisión. Lo único que se requiere es que la USITC demuestre que ha cumplido en "prestar atención y tener en cuenta" el factor en examen.⁴ La USITC ha considerado debidamente la utilización de un factor "en su contexto."⁵ Al determinar si la USITC

¹ Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia ("Perfiles de hierro")*, documento WT/DS122/R, distribuido el 28 de septiembre de 2000, párrafo 7.236.

² *Perfiles de hierro*, párrafo 7.238.

³ The Compact Edition of the Oxford English Dictionary (1985), página 364.

⁴ *Perfiles de hierro*, párrafos 7.161 y 7.180.

⁵ *Perfiles de hierro*, párrafo 7.170.

ha cumplido esta obligación, este Grupo Especial debe "tener en cuenta todas las declaraciones y precisiones."⁶

4. En consecuencia, la USITC evaluó adecuadamente los beneficios en su examen de la repercusión de las importaciones objeto de dumping cuando expuso los resultados financieros de la rama de producción. Las constataciones explícitas de la USITC demuestran que consideró adecuadamente los beneficios en conformidad con el Acuerdo Antidumping. La USITC analizó la disminución registrada entre 1997 y 1998 en los ingresos de explotación y en la relación entre los ingresos de explotación y las ventas netas.⁷ Al remitirse a su análisis de los efectos sobre los precios, la USITC también consideró el costo unitario de los productos vendidos y los valores unitarios (cuya diferencia es el beneficio unitario) comparando cifras de 1996 con las de 1998.⁸

5. El Japón ha afinado su argumento de modo que ahora no se concentra en si la USITC tomó en consideración los beneficios, sino en si los consideró o no respecto de todo el período, entre 1996 y 1998. No cabe duda de que la USITC consideró los datos de 1996 al dictar su determinación. En su análisis de los resultados financieros de la rama de producción, la USITC citó expresamente el cuadro que figura en el informe interno que contiene la información referente a 1996.⁹ La USITC también explicó por qué consideró que el período de 1997 a 1998 tenía particular fuerza probatoria y, al indicarlo, precisó que había tomado en consideración los datos de 1996. Los declarantes habían alegado ante la USITC que el año 1997 había sido excepcional. Debido a ello, según afirmaron, los aumentos registrados entre 1996 y 1998 eran más ilustrativos para el análisis de la USITC que las disminuciones entre 1997 y 1998.¹⁰ La USITC rechazó este argumento expresamente. En la explicación de los motivos por los cuales era procedente la comparación entre 1997 y 1998 iba implícita la consideración de las informaciones referentes a 1996 y el rechazo de la propuesta de una comparación entre 1996 y 1998.¹¹ En síntesis, la USITC efectivamente tuvo en cuenta las informaciones referentes a 1996, pero simplemente expresó su determinación de manera distinta de la que el Japón quiere presentar ante este Grupo Especial como la forma necesaria: en vez de exponer sus razones para no basarse en una comparación entre 1996 y 1998 (que, muy probablemente, habrían contenido una enumeración de los datos relativos a 1996), la USITC aclaró por qué se basaba en la comparación entre 1997 y 1998. De cualquiera de las dos maneras, está claro que se tuvieron en cuenta los datos correspondientes a 1996.

6. Además, la USITC constató que los resultados de la rama de producción fueron "sustancialmente peores de lo que cabría esperar del aumento sin precedentes de la demanda en 1998".¹² Esta declaración corresponde a la interpretación de la USITC de que las tendencias de los resultados (según el período que se examinara) podían considerarse de crecimiento, como entre 1996 y 1998, y no de disminución, como entre 1997 y 1998. Además, el análisis de la USITC sobre los promedios del valor unitario y del costo unitario de los productos vendidos muestra que era consciente

⁶ *Perfiles de hierro*, párrafo 7.165.

⁷ Dictamen de la USITC, página 18.

⁸ Dictamen de la USITC, página 18, nota 100.

⁹ Dictamen de la USITC, página 18, notas 99 y 100.

¹⁰ Comunicación de los declarantes posterior a la audiencia, página 19 (**Prueba documental US/C-32**).

¹¹ Dictamen de la USITC, página 18.

¹² Dictamen de la USITC, página 20.

de las tendencias de los beneficios en todo el período, con un nivel más bajo en 1998 que en 1997, pero todavía superior al de 1996.¹³

7. La caracterización del año 1998 como un año de resultados inferiores muestra no sólo que la USITC era consciente de las tendencias de todo el período, sino también que consideraba ilustrativa para su determinación la repercusión negativa de los productos objeto de dumping sobre el crecimiento, otro de los factores del párrafo 4 del artículo 3. La USITC constató que la rama de producción nacional podría haber tenido mejores resultados en 1998 a la luz de la competencia en esa época, y que las importaciones objeto de dumping le impedían aprovechar el aumento de la demanda. Aunque el Japón puede haber "preferido una evaluación más rigurosa" de los beneficios¹⁴, la consideración de los beneficios efectuada por la USITC, y concretamente la de sus niveles de 1996, se manifiesta con evidencia en su determinación.

8. El Grupo Especial debe observar también que la pregunta del Japón parte de la premisa errónea de que el nivel de beneficios de 1996 era "un hecho decisivo". "En un caso determinado, algunos factores pueden ser más pertinentes que otros y el peso que se haya atribuido a cualquier factor determinado puede variar de un caso a otro."¹⁵ En algunos casos, determinados factores enumerados pueden no tener pertinencia alguna y "su importancia o peso relativo pueden variar considerablemente de un caso a otro".¹⁶ En este caso, el informe de la USITC explicó el peso que atribuyó a las pruebas correspondientes a cada uno de los factores enumerados. Este Grupo Especial no debe seguir al Japón en su tentativa de redistribuir el peso de las pruebas.

9. Por otra parte, "en primer lugar incumbe a las autoridades investigadoras determinar las metodologías analíticas que aplicarán en el curso de una investigación, puesto que el artículo 3 no contiene ninguna prescripción relativa a la metodología que se ha de emplear".¹⁷ El Japón no ha demostrado que la metodología de la USITC haya "introducido un defecto en el análisis de una autoridad".¹⁸ En consecuencia, este Grupo Especial no debe encontrar defecto alguno en el hecho de que la USITC no se haya basado en los niveles de beneficio de 1996.

10. Por último, el argumento del Japón sobre la rentabilidad del año 1996 no está debidamente sometido a este Grupo Especial. Apoyándose en el asunto *Jarabe de maíz*, el Japón impugna la determinación de la USITC afirmando que la decisión no pone de manifiesto el examen de los factores del párrafo 4 del artículo 3.¹⁹ Sin embargo, el Japón no ha invocado una violación del artículo 12 del Acuerdo Antidumping, que contiene la prescripción de dar "explicaciones detalladas" y responder a los argumentos de las partes. En consecuencia, este Grupo Especial no necesita formular "una conclusión concreta con respecto a la adecuación del texto" de la determinación de la USITC.²⁰

¹³ Dictamen de la USITC, página 18, nota 100.

¹⁴ Véase *Perfiles de hierro*, párrafo 7.241.

¹⁵ *Perfiles de hierro*, párrafo 7.225.

¹⁶ *Perfiles de hierro*, párrafo 7.236.

¹⁷ *Perfiles de hierro*, párrafo 7.159.

¹⁸ *Perfiles de hierro*, párrafo 7.159.

¹⁹ Párrafo 259 de la primera comunicación escrita del Japón.

²⁰ *Perfiles de hierro*, nota 244.

Pregunta 2. ¿En qué lugar de los documentos "reconoció [la USITC] los efectos de la producción cautiva" (párrafo 33), más allá de señalar simplemente la existencia de producción cautiva?

11. En este asunto, la USITC observó la existencia de producción cautiva²¹ y, en consecuencia, algunos de sus miembros aplicaron la disposición sobre la producción cautiva. Esta disposición, en sí misma, supone un reconocimiento del hecho de que la existencia de volúmenes importantes de producción cautiva puede alterar el análisis del daño. En consecuencia, al aplicar la disposición, tres miembros de la Comisión necesariamente hicieron algo más que señalar simplemente la existencia de la producción cautiva.

12. Además, la determinación está llena de referencias a los efectos de la producción cautiva en el análisis de la USITC. En la nota de pie de página 28, la USITC constató que los productos importados objeto de dumping y los productos nacionales similares se vendían por las mismas vías de distribución a pesar de que los productores nacionales efectuaban importantes transferencias internas de acero laminado en caliente. En la página 11, la USITC reconoció que las mini-acerías eran más sensibles a la competencia que los productores integrados, en parte porque "sus operaciones en el mercado cautivo no suelen ser tan importantes". En la página 19, la USITC constató que las mini-acerías tenían resultados financieros peores que los productores integrados porque dependían más del mercado comercial, en que están concentradas las importaciones. Afirmar que las empresas que carecen de operaciones cautivas son más "sensibles" a la competencia de las importaciones equivale a decir que las empresas que tienen operaciones cautivas están relativamente protegidas de la competencia de los productos importados. El método de explicación empleado en este caso por la USITC derivaba de su comparación entre los resultados obtenidos por los productores integrados y los obtenidos por las mini-acerías para mostrar que las importaciones afectaban al conjunto de la rama de producción. Ese análisis dio lugar a la conclusión de que los productores integrados, que eran menos sensibles a la competencia de la importación, lograban mejores resultados que las mini-acerías, y los resultados de ambos grupos de empresas mostraban que la rama de producción sufría efectos negativos causados por las importaciones. Por último, la USITC efectúa constataciones paralelas sobre el mercado comercial y el conjunto de la rama de producción a lo largo de toda su determinación. Implícitamente cada una de esas constataciones paralelas contiene una constatación sobre el segmento cautivo del mercado, porque el conjunto sólo está formado por dos segmentos: el mercado comercial y la producción cautiva.

13. El Japón parece considerar los efectos de la producción cautiva únicamente como una defensa del segmento cautivo del mercado frente a la competencia, sin reconocer que el sector del mercado comercial no deja de estar afectado por la competencia de las importaciones. Debido a ello, la impugnación que realiza el Japón del análisis de la USITC sobre la producción cautiva se basa en gran medida en que la USITC expuso los efectos de la producción cautiva de manera diferente en este caso que en la investigación de 1993 sobre Acero laminado plano. El Grupo Especial debe rechazar este argumento porque la USITC reconoció debidamente los efectos de la producción cautiva en ambos casos a la luz de las condiciones de la competencia sobre la rama de producción en cada época.

14. Hay dos factores distintos de la disposición sobre la producción cautiva que afectan al diferente contexto en que la USITC analizó la producción cautiva en su decisión de 1999 en relación con la de 1993. En el caso presente se añadió al análisis un nivel más porque, como señalaron los declarantes, había adquirido una importancia cada vez mayor un segmento de la rama de producción nacional, constituido por las mini-acerías, que dependía intensamente del mercado comercial. De este modo, al analizar los efectos comparativos de las operaciones cautivas en el contexto de la repercusión de las importaciones sobre las mini-acerías, la USITC no hacía otra cosa que reconocer un cambio en las condiciones de la competencia ocurrido desde 1993.

²¹ Dictamen de la USITC, página 9.

15. Además, las pruebas relativas a los efectos de las importaciones que la USITC examinaba eran distintas en 1999 respecto de las de 1993. En 1993 la cuota de mercado de la rama de producción nacional disminuyó el 1 por ciento, mientras que su rentabilidad se redujo agudamente.²² Debe destacarse que los productos importados de que se trata tenían generalmente precios superiores que disminuyeron menos que los precios de los productos nacionales.²³ Además, se informó de que los productores nacionales tuvieron las máximas disminuciones de precios al entrar en el mercado las mini-acerías.²⁴ Estos factores llevaron a la USITC a la conclusión de que la rama de producción nacional estaba sufriendo daños causados por algún factor distinto de las importaciones objeto de dumping. Pero aun entonces la USITC caracterizó su análisis, en esa época, indicando que se efectuaba "una consideración separada de los efectos de las importaciones en el segmento del mercado comercial de la rama de producción".²⁵ Sin embargo, como lo indica el Japón, la USITC analizó la producción cautiva desde el punto de vista del segmento del consumo cautivo. Por consiguiente, resulta obvio que la USITC no consideró que la distinción entre un análisis basado en el segmento cautivo y un análisis fundado en el mercado comercial fuera tan determinante como ahora lo afirma el Japón.

16. En cambio, en el caso actual las importaciones duplicaron su cuota de mercado mientras el consumo aumentaba²⁶, las importaciones subvaloraban cada vez más el producto nacional similar²⁷, y los indicadores financieros de la rama de producción nacional empeoraban cuando la importación alcanzaba su nivel máximo.²⁸ Los declarantes alegaron que las mini-acerías, empresas establecidas y eficientes, estaban impulsando a la baja los precios internos y causando daño a la rama de producción nacional. La USITC examinó entonces las disminuciones de precios de esos productores, comprobando que eran exageradas debido a la competencia con los productos importados.²⁹ En este análisis, la USITC se vio obligada a considerar el mercado comercial, en que actúan normalmente las mini-acerías.

17. En estos dos casos la USITC analizó el mismo fenómeno, pero lo hizo empleando diferentes términos y haciendo hincapié en distintos aspectos porque las condiciones de la competencia en la industria del acero laminado en caliente habían cambiado en los años transcurridos entre uno y otro. En consecuencia, es el análisis rutinario que reclama el Japón el que habría violado el Acuerdo Antidumping, y no el método empleado por la USITC en este caso. El Japón pretende que el Grupo Especial rechace la decisión de la USITC en favor de una metodología que se ocupa de hechos que hoy han dejado de ser pertinentes respecto de la rama de producción. El Grupo Especial no debe recoger esa propuesta.

²² Certain Flat Rolled Carbon Steel Products from Argentina, Australia, Austria, Belgium, Brazil, Canada, Finland, France, Germany, Italy, Japan, Korea, Mexico, the Netherlands, New Zealand, Poland, Romania, Spain, Sweden, and the United Kingdom, Inv. Nos. 701-TA-319-332, 334, 336-342, 344, and 347-353 (Final) and Inv. Nos. 731-TA-573-579, 581-592, 594-597, 599-609 and 612-619 (Final), publicación de la USITC 2664 (agosto de 1993) ("Acero laminado plano"), página 52.

²³ *Acero laminado plano*, página 48.

²⁴ *Acero laminado plano*, páginas 49 y 50.

²⁵ *Acero laminado plano*, página 17 (sin cursivas en el original).

²⁶ Dictamen de la USITC, páginas 12 y 13.

²⁷ Dictamen de la USITC, páginas 14 y 15.

²⁸ Dictamen de la USITC, página 18.

²⁹ Dictamen de la USITC, páginas 1 y 16.

Pregunta 3. ¿Cuál es el fundamento de texto que permite interpretar el párrafo 13 del artículo 6 en el sentido de que obliga a los declarantes a pedir ayuda?

18. El párrafo 13 del artículo 6 establece que "[l]as autoridades tendrán debidamente en cuenta las dificultades con que puedan tropezar las partes interesadas, en especial las pequeñas empresas, para facilitar la información solicitada y les prestarán toda la asistencia factible". Para que una autoridad investigadora pueda ser consciente de la necesidad de asistencia de una parte interesada, de modo que pueda aplicarse el párrafo 13 del artículo 6, esa parte debe comunicar, en alguna forma objetiva y comprensible, su necesidad de recibirla. De lo contrario, la autoridad investigadora no tendrá conciencia de la necesidad de esa asistencia, mientras que la parte declarante podría alegar después que debió habersele dado la ayuda cuya necesidad nunca comunicó. Por lo tanto, el párrafo 13 del artículo 6 supone necesariamente que las partes hayan indicado los problemas que experimenten.

19. La pregunta 5 del Grupo Especial al Japón en la primera rueda de preguntas era la siguiente: "Rogamos al Japón que presente al Grupo Especial referencias concretas o copias de los documentos u otras informaciones que, a juicio del Japón, demuestren que los declarantes japoneses pidieron la asistencia del DC para suministrar la información pedida en el cuestionario del DC". En su respuesta, en el párrafo 22, el Japón alegó que las obligaciones del párrafo 13 del artículo 6 no dependían de que una parte pidiera asistencia, y que KSC y NKK "precisaron" al Departamento que "estaban experimentando dificultades". Sin embargo, no ocurrió así. Como explicaron los Estados Unidos en el párrafo 18 de su segunda comunicación, KSC, en lugar de comunicar al Departamento su supuesta necesidad de asistencia para tratar con su filial CSI, pidió al Departamento que eximiera totalmente a KSC de su responsabilidad de facilitar la información solicitada. Véase también el párrafo B-106 de la Primera comunicación de los Estados Unidos. Si el pedido de KSC de que se la eximiera de comunicar la información solicitada tenía, en realidad, el sentido de una solicitud de asistencia, entonces KSC estaba atribuyendo al Departamento facultades telepáticas. Una interpretación del párrafo 13 del artículo 6 que obligara al Departamento a prestar asistencia en tales condiciones no es lógica ni admisible.

20. Con respecto a las dificultades que NKK y NSC aducen haber experimentado para comunicar los coeficientes de conversión del peso, los Estados Unidos señalan que el Departamento facilitó en diversas formas los esfuerzos de esas empresas para suministrar los coeficientes. En primer lugar, el cuestionario del Departamento no exigía que se utilizara ningún método determinado para suministrar los coeficientes de conversión. Por el contrario, dejaba amplia latitud a ambas empresas para establecer esos coeficientes del modo más adecuado a sus propios procedimientos y sistemas de mantenimiento de datos. Eran las empresas, y no el Departamento, las que estaban más familiarizadas con esos procesos y sistemas. Por lo tanto, cualquier medida que el Departamento hubiera adoptado para prescribir exactamente el modo en que cada empresa debía obtener datos internos y calcular el coeficiente de conversión habría limitado las alternativas con que contaba la empresa, en lugar de constituir una "asistencia". En segundo lugar, el Departamento, cuando así lo pidieron NKK y NSC, prorrogó el plazo para la respuesta. A ambas empresas se les concedieron prórrogas del plazo inicial del cuestionario y del plazo del cuestionario complementario. En tercer término, las normas del Departamento en materia de notificaciones permiten que los abogados de cada declarante examinen los métodos utilizados por los abogados de los demás declarantes como fuente de posibles soluciones, en caso de que les falten ideas sobre el modo de resolver determinado problema (sin que con esto se les imponga, sin embargo, ningún método en particular). En este caso, por ejemplo, si NKK verdaderamente se hubiera visto en alguna dificultad acerca del modo de calcular un coeficiente de conversión, sus abogados podrían haber examinado la respuesta del KSC al cuestionario inicial (que se suministró a los abogados de NKK mucho antes de que venciera el plazo para responder al cuestionario complementario) a fin de determinar si la metodología de NSC podía adaptarse a las bases de datos de NKK. NKK no necesitaba que el Departamento le señalara esta posibilidad evidente. Del mismo modo, el Departamento no necesitaba indicar el hecho obvio de que los rollos se pesarían en la fábrica y no en las oficinas de Tokio y que los datos sobre el peso de que no se disponía en la oficina de Tokio podían encontrarse, sin embargo, en la fábrica. De este modo, mientras que

el Japón se queja de que el Departamento no prestó suficiente "asistencia" a NSC y NKK respecto de los coeficientes de conversión, el Departamento, en realidad, prestó toda la "asistencia" que estaba a su alcance a estas grandes y complejas empresas que eran, ellas mismas, las que poseían la información solicitada.

ANEXO E-12

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL EN LA SEGUNDA REUNIÓN DEL GRUPO ESPECIAL

(6 de octubre de 2000)

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL A LOS ESTADOS UNIDOS

Pregunta 6. Según los Estados Unidos, ¿presentó KSC información sobre sus ventas a CSI con su respuesta a la sección A, como afirma el Japón (párrafo 9 de la declaración oral del Japón)? ¿Con qué fundamentos llegaron los Estados Unidos, en este caso, a la conclusión de que los precios de KSC en sus ventas a CSI no eran fiables debido a la vinculación? ¿Basaron su conclusión en algún hecho particular de la relación entre KSC y CSI, o las circunstancias de este caso, o presumieron que esos precios no eran fiables sobre la base de la existencia de esa relación?

1. Los Estados Unidos presumieron que los precios de transferencia de KSC a CSI no eran fiables sobre la base de la relación existente entre las partes: KSC poseía un 50 por ciento del capital de CSI. Esta presunción representa una interpretación admisible del párrafo 3 del artículo 2 del Acuerdo. Ese artículo, en la parte pertinente, dispone que "[c]uando ... a juicio de la autoridad competente, el precio de exportación no sea fiable por existir una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero, el precio de exportación podrá reconstruirse sobre la base del precio al que los productos importados se revendan por vez primera a un comprador independiente o, si los productos no se revendiesen a un comprador independiente o no lo fueran en el mismo estado en que se importaron, sobre una base razonable que la autoridad determine". En este caso, el Departamento presumió que la relación de empresa matriz y empresa filial existente entre KSC y CSI hacía que los precios entre una y otra fuesen intrínsecamente no fiables por las posibilidades de su manipulación. En tales casos, el Departamento casi siempre utiliza las reventas ulteriores al primer comprador no vinculado como base para calcular el precio de exportación.

2. Lo anterior no equivale a afirmar que el Departamento *siempre* insista en emplear precios de reventas ulteriores. El Departamento sigue la práctica de no utilizar reventas ulteriores en dos casos que se manifestaron en este asunto: cuando se aplica la "regla especial" relativa a la mayor elaboración, y cuando existe un número reducido de ventas efectuadas a través de la empresa estadounidense vinculada. Como se explicó en el párrafo B-122 de la Primera comunicación de los Estados Unidos, y en la respuesta a la pregunta 42 de la primera serie de preguntas del Grupo Especial, KSC pidió que el Departamento excluyera las ventas a CSI conforme a la "regla especial" relativa a la mayor elaboración. Conforme a esa regla, cuando se añade al producto importado un valor importante (superior al 65 por ciento) antes de venderlo al primer comprador no vinculado, el Departamento no reconstruye el precio de exportación, aplicando la teoría de que no se justifica reunir todas las informaciones necesarias sobre la elaboración realizada para después "sustraer" esos datos a fin de reconstruir el precio. El Departamento, en tales situaciones, utiliza un precio de exportación sustitutivo. En este caso, KSC no alcanzaba el límite mínimo para la aplicación de la "regla especial", y el Departamento no la aplicó. En cambio, KSC pidió que se excluyeran por completo sus ventas a su empresa filial VEST, porque sólo representaban un pequeño porcentaje de sus ventas en los Estados Unidos (menos del 5 por ciento), y el Departamento convino en ello.

3. Sin embargo, aunque el Departamento hubiese querido calcular el precio de exportación utilizando los limitados datos sobre las ventas de KSC a CSI que la primera suministró en sus respuestas a la sección A del cuestionario (pruebas documentales JP-93(f) y US/B-24bis), no habría podido hacerlo porque esas informaciones no servían de base para el cálculo del precio de exportación. KSC no suministró los datos necesarios para un ajuste preciso, producto por producto, con las ventas en el mercado interno del Japón. La información omitida incluía: características de los productos, como su categoría (primera u otras), pintura, calidad, contenido de carbono, resistencia a punto cedente, enrollado o cortado a medida, templado por laminación en frío, limpieza en baño químico, desbastado de cantos, y motivos en relieve; gastos de venta como los de rebajas, créditos, publicidad, garantía o servicios técnicos; gastos de venta indirectos y gastos de embalaje; y condiciones como las fechas de pedido y de pago, modalidades de venta y de pago, y unidad de medida de la cantidad. En realidad, KSC nunca respondió a la Sección C del cuestionario del Departamento, en que se pedían datos completos para el ajuste respecto de las reventas ulteriores de productos de KSC por intermedio de CSI. Véase la Prueba documental JP-42(p) y (v).

4. Si bien KSC suministró algunos datos incompletos sobre precios de transferencia de KSC a CSI (pruebas documentales US/B42bis y JP-93(f)), los datos que presentó sólo respondían a la sección A del cuestionario del Departamento, en que se pedía información general sobre cantidades, precio y valor de los productos con mayor elaboración. El Departamento pide sistemáticamente esos datos, que pueden utilizarse para establecer si corresponde o no aplicar la "regla especial" para los productos con mayor elaboración que suponen un valor añadido importante. Cuando KSC pidió, posteriormente, que se la eximiera de informar sobre sus ventas a CSI, invocó esos datos sobre volúmenes y valores en apoyo de tal solicitud: véase la Prueba documental JP-42(i). Aunque los datos sobre los precios de transferencia de KSC a CSI bastaban para que el Departamento decidiera sobre la aplicabilidad de la regla especial, y efectivamente los usó para ello, eran totalmente inadecuados como fundamento para calcular precios de exportación que pudieran compararse con precios idénticos o similares en el mercado interno del Japón a los efectos del cálculo del margen.

5. Por último, con respecto al párrafo 3 del artículo 2 en general, los Estados Unidos, con su respuesta a esta pregunta del Grupo Especial, no sugieren que a su juicio todas las transacciones de exportación que supongan "una asociación o un arreglo compensatorio entre el exportador y el importador o un tercero" exijan por sí solas la reconstrucción de un precio de exportación. Existen múltiples formas de asociación, algunas de las cuales son bastante remotas. Cabe presumir que existan formas de arreglos compensatorios que equivaldrían a simples ajustes del precio de exportación, sin que ello denote que el precio de exportación no sea un precio en condiciones de plena competencia ni, por lo tanto, que no sea una base adecuada para la comparación a los efectos del dumping. Puede ocurrir en muchos de esos casos que los Estados Unidos no consideren necesaria la reconstrucción de un precio de exportación.

6. La relación entre KSC y CSI, en cambio, no suponía una mera "asociación" entre el exportador y el importador, ni alguna relación compensatoria objetiva. Suponía un nivel muy estrecho de *vinculación*: CSI pertenecía a KSC en un 50 por ciento. Habida cuenta del grado profundo de esta vinculación, es totalmente imposible que el precio de transferencia intraempresarial entre KSC y CSI constituyera un precio en condiciones de plena competencia que pudiera servir como base adecuada para una comparación a los efectos del dumping.

Pregunta 7. Los Estados Unidos (en el párrafo 41 de su segunda declaración oral) efectúan una distinción entre las "rectificaciones" de respuestas al cuestionario, que fueron aceptadas por el DC, y las "nuevas informaciones", como los coeficientes de conversión del peso, que no fueron aceptados. Rogamos a los Estados Unidos que expliquen cuál consideran que es la diferencia entre las "rectificaciones" y las "nuevas informaciones" presentadas en respuesta a un pedido de tales datos formulado en el cuestionario.

7. Una "rectificación" es una revisión de datos que ya se presentaron antes. Aunque las rectificaciones suponen necesariamente la sustitución de datos erróneos por otros diferentes, que en consecuencia son "nuevos", el Departamento generalmente sólo acepta informaciones que debieron haberse presentado dentro del plazo de un cuestionario cuando constituyen la rectificación de datos que fueron presentados en plazo.

8. NSC y NKK no presentaron ningún coeficiente de conversión en sus respuestas al cuestionario inicial ni a los cuestionarios complementarios en que se pedían esos coeficientes. Los coeficientes, y sus datos de apoyo, constituían *categorías de información* que fueron enteramente omitidas en los plazos del cuestionario; en consecuencia, no se trataba de "rectificaciones".

9. La posición del Japón sugiere que un declarante puede afirmar simplemente que los datos solicitados son "innecesarios" o que "no está en condiciones de responder" y que tal respuesta en un cuestionario lo habilitaría entonces a presentar todas y cada una de las categorías de datos, por primera vez, durante la verificación, invocando el título de "rectificaciones" asignado a esas declaraciones. Conforme a esta teoría, le bastaría a una empresa declarante escribir "chapa de caldera" para llenar el espacio correspondiente a una respuesta en el cuestionario para que después pudiera convertir esa anotación en cualquier información que hubiera preferido retener hasta después de la determinación preliminar sobre la existencia de dumping, convirtiendo esa información en una "rectificación" que el Departamento estaría obligado a aceptar.

10. NSC y NKK afirman que sus argumentos iniciales -según los cuales los coeficientes eran innecesarios o imposibles de suministrar- se formularon "de buena fe". Una afirmación de buena fe no obliga a que los coeficientes se acepten como "rectificaciones". Tal cosa no representa un criterio viable, y el Acuerdo de ningún modo lo impone. Los organismos administradores no tienen posibilidad alguna de comprobar la veracidad de las alegaciones en cuanto a los motivos que puede haber tenido una empresa para comunicar o no comunicar determinados datos en determinado momento. Si se adoptara la posición por la que aboga el Japón, las autoridades administradores tendrían que aceptar en el momento de la verificación cualquier dato que una parte interesada optara por presentar entonces, siempre que invocara su "buena fe" (que nunca se podría refutar). En la misma forma en que el Acuerdo no exige que los plazos razonables se cancelen por el efecto de una anotación que ocupe un lugar en el cuestionario en espera de una rectificación que la sustituya, tampoco impone el Acuerdo que tales plazos se cancelen porque se cumpla el rito de invocar la "buena fe". Si el Grupo Especial hubiera de adoptar cualquiera de esas posiciones, sería imposible imponer el cumplimiento de los plazos razonables necesarios para reunir informaciones y recibir las observaciones a su respecto en forma sistemática, antes de la determinación preliminar.
