

ANEXO E

Preguntas y respuestas

Índice		Página
Anexo E-1	Respuestas del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial - Primera reunión	E-2
Anexo E-2	Respuestas del Japón a la pregunta 27 formuladas por el Grupo Especial - Apéndice I	E -57
Anexo E-3	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial - Primera reunión	E -65
Anexo E-4	Observaciones del Japón sobre las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial - Primera reunión	E -105
Anexo E-5	Observaciones de los Estados Unidos sobre las respuestas del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial - Primera reunión	E -117
Anexo E-6	Respuestas del Brasil en calidad de tercero a las preguntas formuladas por el Grupo Especial	E -124
Anexo E-7	Respuestas de las Comunidades Europeas en calidad de tercero a las preguntas formuladas por el Grupo Especial	E -127
Anexo E-8	Respuestas de Noruega en calidad de tercero a las preguntas formuladas por el Grupo Especial	E -139
Anexo E-9	Respuestas del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial - Segunda reunión	E -142
Anexo E-10	Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial - Segunda reunión	E -161
Anexo E-11	Observaciones del Japón sobre las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial - Segunda reunión	E -182
Anexo E-12	Observaciones de los Estados Unidos sobre las respuestas del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial - Segunda reunión	E -193

ANEXO E-1

RESPUESTA DEL GOBIERNO DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL - PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA DEL GRUPO ESPECIAL

I. INSTRUMENTOS JURÍDICOS IMPERATIVOS Y DISCRECIONALES

Ambas partes

Pregunta 1

Los Estados Unidos aducen que determinados instrumentos jurídicos estadounidenses citados por el Japón son discrecionales y no imperativos y que, en consecuencia, no pueden ser impugnados en cuanto tales con arreglo al Acuerdo sobre la OMC.¹ Sírvanse facilitar al Grupo Especial información detallada sobre la condición jurídica y las interrelaciones, en su caso, de los instrumentos que figuran más abajo en el marco de la legislación estadounidense y, en particular, sobre si éstos son imperativos o discrecionales. En particular, a la luz de los informes pertinentes sobre solución de diferencias de la OMC, el Grupo Especial desea saber si cada uno de esos instrumentos tiene su propia vida operativa en el marco de la legislación estadounidense y si el DOC está obligado a atenerse a sus disposiciones en los exámenes por extinción.

- i) Ley Arancelaria de 1930 (modificada por la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay);
- ii) Declaración de acción administrativa;
- iii) Reglamento de los Exámenes por extinción; y
- iv) *Sunset Review Policy Bulletin*

Respuesta

1. En esta pregunta se refleja correctamente el orden jerárquico del ordenamiento jurídico estadounidense. Sin embargo, si estos instrumentos tienen o no una "vida funcional" propia², depende de los hechos y circunstancias que rodean la disposición concreta del instrumento. Por ejemplo, por lo que se refiere a la iniciación automática, la Ley Arancelaria de 1930 (la "Ley"), tanto por sí sola como junto con el artículo 351.218(a) y (c) del Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC, dispone la iniciación automática de todos los exámenes por extinción.

¹ Véase, por ejemplo, la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 35 y 126.

² El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* explicó que un instrumento puede ser objeto de examen cuando tiene una "vida funcional propia". El Grupo Especial declaró que "[c]uando se trata de determinar si cada una de las medidas, o todas ellas, consideradas individualmente pueden dar lugar a una violación de las obligaciones dimanantes de la pertenencia a la OMC, lo esencial es saber si cada medida surte algún efecto concreto por sí sola. Con esto queremos decir que cada medida tendría que constituir un instrumento con **una vida funcional propia**, o sea que, para dar lugar por sí sola a una violación de las obligaciones dimanantes de la OMC, tendría que *hacer* algo concreto, independientemente de cualquier otro instrumento" (sin negritas en el original). *Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones*, WT/DS194/R, párrafo 8.85 (29 de junio de 2001) (en adelante, "*Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*").

2. La Declaración de acción administrativa dispone también expresamente que el USDOC debe iniciar automáticamente los exámenes por extinción. La Declaración de acción administrativa proporciona en general una interpretación autorizada de la Ley.³ Como ha declarado el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Artículo 301*, la Declaración de acción administrativa es "un importante elemento para la interpretación de los términos del propio artículo".⁴ El Japón no afirma que la Declaración de acción administrativa tenga una vida operativa o una condición jurídica independiente de la Ley, el Reglamento o el *Sunset Policy Bulletin*. Ninguna de las alegaciones del Japón se basan en la Declaración de acción administrativa por sí sola. En cambio, el Japón afirma que la Declaración de acción administrativa tiene una gran influencia en la manera en que el USDOC y la USITC aplican esos diversos instrumentos.

3. El Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC es similar a la Ley en el sentido de que la naturaleza de la alegación y las circunstancias que rodeen esas alegaciones influirán en si una disposición concreta del Reglamento tiene una "vida funcional" propia. En este caso, tanto el criterio de "falta de probabilidad" que figura en el artículo 351.222(i)(1)(ii) como el criterio *de minimis* contenido en el artículo 351.106(c)(1) son prescripciones imperativas recogidas en el Reglamento. Por lo tanto, por lo que se refiere a estas disposiciones, el Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC tiene una vida operativa o condición jurídica independiente de la Ley y, por sí mismo, da lugar a una incompatibilidad con la OMC.

4. El Japón cree también que el *Sunset Policy Bulletin* tiene una vida funcional o condición jurídica propia independiente de la Ley, la Declaración de acción administrativa y el Reglamento de los Exámenes por Extinción. El *Sunset Policy Bulletin* proporciona "orientaciones sobre cuestiones de metodología o análisis que no se tratan expresamente en la Ley y el Reglamento".⁵ En la sección II.A.2 del *Sunset Policy Bulletin* se dispone que el USDOC formulará determinaciones para el conjunto de la orden. Las secciones II.A.3 y 4 del *Sunset Policy Bulletin* contienen una metodología concreta que el USDOC ha aplicado fielmente y en forma uniforme en numerosos casos. La mejor demostración de la "vida funcional" del *Sunset Policy Bulletin* es la historia de las determinaciones formuladas por el USDOC en los exámenes por extinción. Es difícil imaginar un conjunto de decisiones más coherente. La rama de producción nacional participó en 228 exámenes por extinción, y el USDOC constató que era "probable" que el dumping continuara en todos ellos.⁶ El Gobierno de los Estados Unidos intenta afirmar que la utilización de términos discrecionales como "normalmente" implica que los preceptos del *Sunset Policy Bulletin* no son jurídicamente vinculantes. Sin embargo, el hecho de que el USDOC haya seguido fielmente las orientaciones del *Sunset Policy Bulletin* 228 veces sin excepción hace que desaparezca el carácter discrecional del término "normalmente". Por lo tanto, el *Sunset Policy Bulletin* tiene una "vida funcional" propia y constituye una medida que puede impugnarse ante este Grupo Especial.

³ Véase la Declaración de acción administrativa, 656 (Japón - Prueba documental 2, 4040) ("Como otras declaraciones de acción administrativa anteriores presentadas al Congreso en relación con proyectos de leyes comerciales "por vía rápida", esta Declaración representa una expresión autorizada por parte de la Administración de sus opiniones acerca de la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay.").

⁴ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 301*, (WT/DS152/R) (22 de diciembre de 1999), párrafo 7.133, citado en el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, (WT/DS212/R) (31 de julio de 2002), nota 398.

⁵ *Policies Regarding the Conduct of Five-year ("Sunset") Reviews of Antidumping and Countervailing Duty Orders: Policy Bulletin 63 Fed. Reg. 18871, 18872* (16 de abril de 1998) (en adelante "*Sunset Policy Bulletin*") (Japón - Prueba documental 6).

⁶ Véase Japón - Prueba documental 31.

Pregunta 2

En lo que se refiere a la práctica de los Estados Unidos en materia de exámenes por extinción, el Grupo Especial señala que grupos especiales anteriores han sostenido que la práctica en cuanto tal no puede impugnarse al amparo de la legislación de la OMC.⁷ A la luz de las constataciones formuladas sobre esta cuestión en anteriores informes sobre solución de diferencias de la OMC, sírvanse indicar cuál es la práctica de los Estados Unidos en materia de exámenes por extinción, dónde puede encontrarse y si es impugnabile con arreglo a la legislación de la OMC.

Respuesta

5. Como ha demostrado el Japón, las metodologías para determinar la probabilidad de dumping en los exámenes por extinción que se establecen en el *Sunset Policy Bulletin* son incompatibles con la OMC. Como ha mostrado también el Japón, la historia de la práctica del USDOC demuestra que éste no goza en realidad de facultades discrecionales para desviarse de lo dispuesto en el *Sunset Policy Bulletin*. Por lo tanto, el *Sunset Policy Bulletin* establece *de facto* un conjunto de "procedimientos administrativos" imperativos, violando así el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo sobre la OMC.

6. Además, existe una importante diferencia entre los casos mencionados por el Grupo Especial y el presente asunto. En este asunto, el *Sunset Policy Bulletin* es verdaderamente una codificación escrita de las prácticas concretas del USDOC. En ninguno de los dos casos citados por los Grupos Especiales en los asuntos *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* o *Estados Unidos - Chapas de acero* estaban las supuestas prácticas estadounidenses codificadas en un boletín de políticas oficial.

7. En realidad, como indicó el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Chapas de acero*, las prácticas generales que reflejan normas preestablecidas para la tramitación de los procedimientos antidumping son impugnables como "procedimientos administrativos".⁸ En ese caso, el Grupo Especial rechazó la alegación formulada por la India de que la práctica de los "hechos conocidos" tenía una vida funcional propia y era, por lo tanto, una medida impugnabile.⁹ En el presente asunto, sin embargo, el *Sunset Policy Bulletin* representa una codificación preestablecida de la "práctica general" del USDOC relativa a la manera de realizar cada examen por extinción. En el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*¹⁰, el Grupo Especial declaró: "consideramos que la simple existencia de algún tipo de capacidad discrecional por parte de las autoridades ejecutivas no basta para que una disposición legislativa sea compatible *prima facie* con la OMC; lo que importa es determinar si el gobierno dispone de una capacidad discrecional efectiva para interpretar y aplicar su legislación de forma compatible con

⁷ Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones* ("*Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*"), WT/DS194/R y Corr.2, adoptado el 23 de agosto de 2001, párrafo 8.126. Véase también el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping y compensatorias a las chapas de acero procedentes de la India* ("*Estados Unidos - Chapas de acero*"), WT/DS206/R y Corr.1, adoptado el 29 de julio de 2002, párrafo 7.20. Se pide a las partes que analicen **todos** los informes sobre solución de diferencias que sean pertinentes.

⁸ Véase *Estados Unidos - Chapas de acero*, WT/DS206/R, párrafo 7.22.

⁹ Véase *id.*, párrafo 7.23.

¹⁰ *Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas*, WT/DS212/R, párrafo 7.123 (31 de julio de 2002).

la OMC". Además, en el asunto *Estados Unidos - Artículo 301*,¹¹ el Grupo Especial declaró también que "[d]e ese criterio sencillamente no se desprende que, como se ha argumentado a veces, la legislación que conceda facultades discrecionales no pueda nunca infringir las normas de la OMC". Por consiguiente, la naturaleza imperativa del *Sunset Policy Bulletin* le otorga una vida operativa independiente de la Ley, la Declaración de acción administrativa o el Reglamento de los Exámenes por Extinción y proporciona una medida incompatible con la OMC que puede impugnarse.

Japón

Pregunta 3

¿Cuáles son las disposiciones imperativas de los instrumentos jurídicos estadounidenses impugnadas por el Japón en la presente diferencia?

Respuesta

8. El Japón impugna las siguientes disposiciones imperativas de la Ley y el Reglamento de los Exámenes por Extinción de los Estados Unidos y las disposiciones imperativas *de facto* del *Sunset Policy Bulletin*:

- a) artículo 751(c)(1) de la Ley, en el que se dispone que "las autoridades administradoras y la comisión realizarán un examen" en relación con la iniciación automática de exámenes por extinción por el USDOC;
- b) artículo 351.222(i)(1)(ii) del Reglamento de los Exámenes por Extinción, en el que se establece el criterio de "falta de probabilidad" que debe aplicar el USDOC para determinar si ha de revocar las órdenes de imposición de derechos antidumping en los exámenes por extinción;
- c) artículo 351.106(c) del Reglamento sobre derechos antidumping y compensatorios del USDOC que establece el criterio *de minimis* del 0,5 por ciento para los exámenes por extinción;
- d) disposiciones administrativas imperativas *de facto* del *Sunset Policy Bulletin* contenidas en:
 - i) las secciones II.A.3 y 4 relativas a la determinación de la probabilidad de dumping;
 - ii) la sección II.A.1 relativa a la utilización de márgenes de dumping anteriores a la OMC y márgenes de dumping "reducidos a cero" como base de la determinación sobre el dumping;
 - iii) la sección II.B relativa a la determinación de la magnitud del dumping que probablemente prevalezca, notificada a la USITC a efectos de su análisis del daño; y
 - iv) la sección II.A.2 relativa a la determinación de la probabilidad basada en el conjunto de la orden.

Pregunta 4

¹¹ WT/DS152/R, párrafo 7.54 (22 de diciembre de 1999).

¿Puede el Japón explicar qué quiere decir con la expresión "obligatorio *de facto*" o "vinculante *de facto*", y si puede encontrar alguna referencia específica a esas medidas *de facto* en el Acuerdo Antidumping? Aun cuando sea así, ¿pueden impugnarse esas medidas *de facto*? Sírvanse responder haciendo referencia a cualquier informe sobre solución de diferencias de la OMC que sea pertinente.

Respuesta

9. En el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC se exige expresamente que cada Miembro ponga sus leyes, reglamentos y "procedimientos administrativos" en conformidad con sus obligaciones en el marco de la OMC. En ambas disposiciones se utiliza la expresión "procedimientos administrativos" y, por lo tanto, en el Acuerdo sobre la OMC y el Acuerdo Antidumping se contemplan las alegaciones relativas a la práctica general en lo que respecta a los procedimientos administrativos incompatibles con la OMC de un Miembro. El texto del párrafo 4 del artículo 18 no se limita a los "procedimientos administrativos" que ordenan expresamente a las autoridades que adopten determinadas medidas. Contempla también los "procedimientos administrativos" de carácter implícitamente imperativo y, por lo tanto, impugnables de conformidad con el Acuerdo sobre la OMC y el Acuerdo Antidumping. Por consiguiente, la afirmación de que un instrumento es discrecional puede ser objeto de refutación.

10. El Gobierno de los Estados Unidos intenta afirmar que los "procedimientos administrativos" contenidos en su *Sunset Policy Bulletin* son discrecionales y, por lo tanto, no pueden impugnarse de conformidad con el Acuerdo Antidumping. Alega que la utilización del término "normalmente" en las secciones II.A.3 y 4 del *Sunset Policy Bulletin* hace que la determinación de la probabilidad/falta de probabilidad de dumping por el USDOC con arreglo al *Sunset Policy Bulletin* sea discrecional.¹² No obstante, grupos especiales anteriores han constatado que incluso los instrumentos discrecionales pueden ser impugnables, según cual sea la naturaleza de las obligaciones contenidas en esas disposiciones.¹³ En el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, el Grupo Especial constató que la mera apariencia de capacidad discrecional no basta para considerar una ley compatible con la OMC.¹⁴ En ese asunto, el Grupo Especial sostuvo que "lo que importa es determinar si el gobierno dispone de una capacidad discrecional efectiva para interpretar y aplicar su legislación de forma compatible con la OMC".¹⁵ Por consiguiente, la cuestión es si el *Sunset Policy Bulletin* otorga al USDOC una capacidad discrecional efectiva o si establece obligaciones imperativas *de facto* dentro de los "procedimientos administrativos" del USDOC. Los precedentes existentes en el marco de la OMC reconocen que, para determinar cómo funciona realmente la medida en litigio, es más importante el fondo que la forma.

¹² Señalamos que, como adujimos en nuestra Primera y nuestra Segunda comunicaciones, en las secciones II.A.1 y 2 ni siquiera figuran palabras que sugieran la existencia de una capacidad discrecional, como "normalmente".

¹³ Véase *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974* ("Artículo 301"), WT/DS152/R, párrafo 7.27 (22 de diciembre de 1999):

aunque el texto legal por el que se concedan facultades específicas a un organismo público pueda a primera vista ser compatible con las normas de las OMC, ese organismo puede, dentro de las facultades discrecionales que se le hayan conferido, adoptar procedimientos administrativos o criterios internos que sean incompatibles con las obligaciones dimanantes de la OMC, lo que haría que la disposición legislativa en su conjunto infringiese las normas de la OMC. *Id.*

¹⁴ WT/DS212/R, párrafo 7.123 (31 de julio de 2002) (informe del Grupo Especial).

¹⁵ *Id.* (donde se cita el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Artículo 301*, WT/DS152/R, párrafos 7.53 y 7.54).

11. El Japón cree que el hecho de que el USDOC haya cumplido uniformemente las disposiciones del *Sunset Policy Bulletin* en lo relativo al criterio de los cuatro factores, sin tomar en consideración "otros factores", demuestra que el USDOC carece completamente de cualquier "capacidad discrecional efectiva". Por lo tanto, el *Sunset Policy Bulletin* constituye una obligación imperativa *de facto* que impide al USDOC interpretar su legislación en forma compatible con la OMC.

12. El Japón utiliza la expresión "*de facto*" para referirse a una situación en la que "procedimientos administrativos" nacionales como los codificados en el *Sunset Policy Bulletin* parecen ser discrecionales pero, en realidad, la autoridad administradora aplica uniformemente las directrices contenidas en el *Sunset Policy Bulletin* como si fueran imperativas.¹⁶ En el presente asunto, el USDOC ha aplicado las directrices del *Sunset Policy Bulletin* en todos y cada uno de los exámenes por extinción - en 228 ocasiones. Resulta difícil imaginar un mejor ejemplo de una medida que funciona como norma obligatoria, independientemente de la etiqueta que ostente.

Pregunta 5

¿Está de acuerdo el Japón con que el *Sunset Policy Bulletin* no es un instrumento imperativo en el marco de la legislación estadounidense, pero que el DOC, al aplicar ese *Bulletin*, ha aplicado una norma que es incompatible con el Acuerdo? En otras palabras, ¿está impugnando el Japón:

- **el *Bulletin* porque es imperativo en cuanto tal;**
- **el *Bulletin* porque, aunque no es imperativo, el DOC lo está aplicando de manera incompatible con las normas de la OMC y nunca deja de aplicarlo de esa manera (esto es, está el Japón diciendo que el *Bulletin* confiere al DOC facultades discrecionales para actuar de manera compatible con las normas de la OMC pero que la manera en que el DOC aplica el *Bulletin* es siempre incompatible con las normas de la OMC); o**
- **la aplicación del *Bulletin* por el DOC en este caso específico?**

Respuesta

13. El Japón impugna:

- f) El *Sunset Policy Bulletin* por ser un instrumento imperativo *de facto* que exige al USDOC que aplique para la determinación del dumping metodologías que son incompatibles con la OMC. Cuando el USDOC aplica esas metodologías, el resultado es siempre la formulación de determinaciones incompatibles con la OMC. Aunque, teóricamente, el *Sunset Policy Bulletin* parece otorgar al USDOC una cierta capacidad discrecional para no ceñirse a esas metodologías, de hecho el USDOC nunca se ha desviado de ellas. En realidad, como se señaló en la respuesta a la pregunta 4, el lenguaje discrecional del *Sunset Policy Bulletin* carece de sentido, y éste constituye un "procedimiento administrativo" obligatorio *de facto* que es incompatible con la OMC.

¹⁶ Véase el *New Shorter Oxford English Dictionary*, volumen I, página 615 (1993) (en el que se define *de facto* como "in fact, in reality; in actual existence, force, or possession, whether by right or not" (de hecho, en realidad; con existencia, fuerza o posesión real, ya sea con derecho o no)).

- g) Además, la aplicación por el USDOC del *Sunset Policy Bulletin* en este caso específico es también incompatible con las obligaciones que impone al Gobierno de los Estados Unidos el Acuerdo Antidumping.

Pregunta 6

¿Sostiene el Japón que la Declaración de acción administrativa y/o el *Sunset Policy Bulletin* son un "procedimiento administrativo" en el sentido del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping? De ser así, ¿por qué razón y cómo ha de entenderse ese argumento a la luz de las respuestas del Japón a las preguntas 3 a 5 *supra*?

Respuesta

14. Como se dijo en respuesta a la pregunta 4, el Japón cree que el *Sunset Policy Bulletin* es un "procedimiento administrativo" en el sentido del párrafo 4 del artículo 18. El sentido corriente y ordinario de la expresión "procedimientos administrativos" hace referencia a los métodos y procedimientos cuya aplicación se encomienda a un organismo administrativo. En el *Sunset Policy Bulletin* se declara expresamente que éste contiene "orientaciones sobre metodologías y análisis que no se tratan expresamente en la Ley y el Reglamento". Por consiguiente, por definición, el *Sunset Policy Bulletin* queda incluido en los "procedimientos administrativos" a que se hace referencia en el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC. Por lo tanto, el *Sunset Policy Bulletin* está sujeto al examen de este Grupo Especial.

15. Señalamos que el Japón no impugna la compatibilidad con la OMC de la Declaración de acción administrativa misma.

Pregunta 8

Con respecto al Reglamento de los Exámenes por Extinción de los Estados Unidos:

Japón

- a) **¿Cómo responde el Japón al argumento estadounidense de que el DOC tiene facultades discrecionales para aplicar el "criterio de probabilidad o el criterio de falta de probabilidad" y de que la disposición contenida en el Reglamento de los Exámenes por Extinción que menciona el "criterio de falta de probabilidad" es ministerial y meramente se refiere en forma abreviada a la determinación negativa por extinción y no establece un criterio que haya de aplicar el DOC?**

Respuesta

16. El argumento del Gobierno de los Estados Unidos es incompatible con su propia declaración en el Reglamento de los Exámenes por Extinción.¹⁷ En primer lugar, en el preámbulo del Reglamento, el USDOC declara expresamente, refiriéndose al artículo 351.222(i)(1), que "[e]stas revisiones tienen la finalidad de aclarar las circunstancias en las que el Departamento revocará una orden".¹⁸ A continuación, el USDOC declara:

Circunstancias en las que el Secretario revocará una orden o pondrá fin a una investigación suspendida. ... en el párrafo (i)(1)(ii) se dispone la revocación o

¹⁷ Véase *Procedures for Conducting Five-year ("Sunset") Reviews of Antidumping and Countervailing Duty Orders*, 63 *Fed. Reg.* 13516, 13519 (20 de marzo de 1998) (Japón - Prueba documental 5).

¹⁸ *Id.*

supresión dentro de los 240 días (o de los 330 días cuando un examen por extinción completo se haya prorrogado plenamente) siguientes a la iniciación del examen por extinción cuando el Departamento determine que no es probable que la revocación o supresión dé lugar a la continuación o la repetición de una subvención que pueda ser objeto de medidas compensatorias o del dumping, según el caso.

17. En el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, el Gobierno de los Estados Unidos explicó que el preámbulo del Reglamento del USDOC "es prueba de la comprensión contemporánea de sus normas propuestas por parte de un organismo" y "puede consultarse para determinar la interpretación adecuada de las reglamentaciones de un organismo".¹⁹ Según su propia declaración, el preámbulo del artículo 351.222(i)(1)(ii) demuestra que el USDOC revocará una orden de imposición de derechos antidumping cuando constate que "no es probable" la continuación o la repetición del dumping.

18. Esta intención se incorporó en el texto del Reglamento. El párrafo introductorio del artículo 351.222(a) del Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC señala que:

Por lo general, una revocación o supresión sólo podrá tener lugar después de que el Departamento o la Comisión haya realizado uno o varios exámenes de conformidad con el artículo 751 de la Ley. Este artículo contiene normas acerca de los requisitos para una revocación o supresión y procedimientos que el Departamento aplicará para determinar si debe revocar una orden o poner fin a una investigación suspendida.²⁰

19. Los exámenes por extinción de los Estados Unidos forman parte de los procedimientos para la revocación o supresión de las órdenes de imposición de derechos antidumping a que hace referencia el artículo 751 de la Ley. Por lo tanto, las disposiciones del artículo 351.222 del Reglamento del USDOC contienen procedimientos substantivos para la revocación en un examen por extinción realizado de conformidad con la Ley.

20. El artículo 351.222(i) se refiere a continuación a las condiciones necesarias para que el USDOC ponga fin a una orden de imposición de derechos antidumping de conformidad con la Ley:

i) Circunstancias en las que el Secretario revocará una orden o pondrá fin a una investigación suspendida. (1) en el caso de un examen por extinción realizado de conformidad con el párrafo 351.218, el Secretario revocará una orden o pondrá fin a una investigación suspendida: ... (ii) de conformidad con el artículo 751(d)(2) de la Ley cuando el Secretario determine que no es probable que la revocación o la supresión dé lugar a la continuación o la repetición de un derecho compensatorio o del dumping²¹

21. El preámbulo y el texto del Reglamento demuestran que el USDOC sólo revocará una orden de imposición de derechos antidumping cuando determine que el dumping "no es probable". En ninguna otra disposición del Reglamento de los Exámenes por Extinción se prevé otra situación en la que el USDOC revoque una orden de imposición de derechos antidumping. El USDOC confirmó esto en el caso *Brass Sheet and Strip from the Netherlands*²², declarando que "el Departamento está

¹⁹ *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.111.

²⁰ 19 C.F.R. párrafo 351.222(a) (Japón - Prueba documental 3, 230).

²¹ 19 C.F.R. párrafo 351.222(i) (Japón - Prueba documental 3, 234).

²² *Final Results of Full Sunset Review: Brass Sheet and Strip From the Netherlands*, 65 Fed. Reg. 735 (6 de enero de 2000) (Japón - Prueba documental 251).

obligado a revocar la orden si, sobre la base del expediente del procedimiento, determina que no es probable que el dumping se repita".²³

22. Este criterio de "falta de probabilidad" está integrado en el *Sunset Policy Bulletin*. En la sección II.A.4 de éste se recoge el único supuesto en el que el USDOC determinará que el dumping "no es probable" y en la sección II.A.3 se exponen otros tres supuestos en los que el USDOC determinará que el dumping es "probable". No se prevé ningún otro supuesto en el *Sunset Policy Bulletin*. Estos supuestos demuestran que el USDOC distingue el criterio de "falta de probabilidad" del criterio de "probabilidad". De acuerdo con el Reglamento, el supuesto de "falta de probabilidad" es el único que dará lugar a una revocación.

23. Además, carece de sentido aducir que sólo el texto del artículo 351.222(i), titulado "*Revocación o supresión sobre la base de un examen por extinción*", que se aplica a los exámenes realizados de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11, es ministerial y que no lo es el del artículo 351.222(b), titulado "*Revocación o supresión sobre la base de la inexistencia de dumping*", que se aplica a los exámenes realizados de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11. Estos dos párrafos del artículo 11 son disposiciones paralelas y contienen normas substantivas aplicables a estos dos tipos de exámenes. En la disposición legal que constituye la base de los exámenes con fines de revocación realizados de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11 -el artículo 751(b) de la Ley-²⁴ se utiliza también el término "probable". Sin embargo, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - DRAM* constató que el Reglamento del USDOC es incompatible con la OMC.²⁵ Tras la publicación del informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - DRAM*, el USDOC modificó el artículo 351.222(b)(1)(ii) del modo siguiente:

ii) Si el Secretario determina, sobre la base de ..., que la orden de imposición de derechos antidumping o la suspensión de la investigación en materia de derechos antidumping ya no se justifica, revocará la orden o pondrá fin a la investigación".²⁶

24. Antes de la modificación introducida en 1999 debido a la determinación formulada por el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - DRAM*,²⁷ el artículo 351.222(b) disponía:

1) El Secretario podrá revocar una orden de imposición de derechos antidumping o poner fin a una investigación antidumping suspendida si llega a la conclusión de que:

i) ...

²³ *Id.*, 65 *Fed. Reg.*, 740.

²⁴ Véase 19 U.S.C., párrafo 1675(b)(2) ("Al realizar un examen de conformidad con el presente apartado, la Comisión: A) en el caso de una orden de imposición de derechos compensatorios o de una orden o constatación relativa a derechos antidumping, determinará si es **probable** que la revocación de la orden o la constatación dé lugar a la continuación o la repetición del daño importante.") (sin negritas en el original).

²⁵ Véase *Estados Unidos - DRAM*, WT/DS99/R, párrafo 6.46.

²⁶ Véase *Amended Regulations Concerning the Revocation of Antidumping and Countervailing Duty Orders: Final Rule*, 64 *Fed. Reg.* 51236 (22 de septiembre de 1999) (Japón - Prueba documental 7).

²⁷ Véase *Id.* (donde se cita la decisión del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - DRAM*, WT/DS99/R). Véase también *Estados Unidos - DRAM*, párrafo 2.8 (en el que se examina el artículo 353.25(a)(2) del anterior Reglamento del USDOC en el que se establecían los procedimientos que debía aplicar el USDOC para la revocación en un examen efectuado de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11 antes de la revisión realizada en 1997).

- ii) no es probable que esas personas vendan en el futuro la mercancía de que se trate a un precio inferior al valor normal.

El USDOC modificó su Reglamento porque aceptó la determinación del Grupo Especial de que "exigir que el Secretario llegue a la conclusión de que 'no es probable' que las personas que solicitan la revocación lleven a cabo el dumping de la mercancía objeto de la imposición de derechos antidumping en el futuro no cumple debidamente lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping".²⁸ No obstante, en el presente asunto, el Gobierno de los Estados Unidos prefiere ignorar anteriores precedentes en el marco de la OMC que distinguen entre la utilización de los términos "probable" y "no probable", el primero de los cuales requiere un mayor grado de seguridad.

25. En el presente asunto, el hecho de que la disposición legal que constituye la base de las revocaciones efectuadas de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 -artículo 751(c) de la Ley²⁹- utilice el término "probable" no protege el Reglamento del USDOC contra una impugnación en el marco de la OMC. El Gobierno de los Estados Unidos prefiere ignorar su propia historia en lo que respecta a los exámenes realizados de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11 y el artículo 351.222(b) y ahora aduce que el artículo 351.222(i) sólo es ministerial. Este argumento está en contradicción con sus declaraciones anteriores en el preámbulo del artículo 351.222, en el *Sunset Policy Bulletin*, en la determinación definitiva en el presente examen por extinción y en anteriores procedimientos de solución de diferencias en el marco de la OMC. Todas estas declaraciones demuestran que el artículo 351.222(i) contiene normas substantivas según las cuales el USDOC únicamente revocará órdenes de imposición de derechos antidumping en exámenes por extinción cuando constate que el dumping "no es probable".

Ambas partes

- b) **Con respecto al Reglamento del DOC 19 C.F.R. 351.222(i) (Japón - Prueba documental 5), se solicita a ambas partes que indiquen si este Reglamento es imperativo o discrecional y por qué. Se invita al Japón a responder al argumento de los Estados Unidos de que este Reglamento no es de carácter sustantivo y versa sobre plazos, y no se puede aplicar con respecto al inciso (iii).**

Respuesta

26. Como se demostró en la respuesta a la pregunta 8 a), esta disposición es imperativa. En ella se dispone expresamente que "el Secretario **revocará** la orden" (sin negritas en el original). Como se indicó en nuestra Primera comunicación escrita³⁰, "en el texto en inglés del Reglamento del USDOC, la palabra "will" es el equivalente imperativo de la palabra "shall". Además, el criterio de "falta de probabilidad" abarca todas las posibles situaciones en las que el USDOC puede revocar una orden. De hecho, salvo si hay una falta de interés por parte de la rama de producción nacional, la única disposición que permite al USDOC revocar una orden es la especificada en 19 C.F.R. 351.222(i).

²⁸ *Id.*, 51236-27.

²⁹ Véase 19 U.S.C., párrafo 1675(c) ("la autoridad administradora y la Comisión realizarán un examen para determinar, ... si sería **probable** que la revocación de la orden de imposición de derechos compensatorios o antidumping o la terminación de la investigación suspendida de conformidad con los artículos 1671(c) o 1673(c) del presente título diera lugar a la continuación o la repetición del dumping o de una subvención que pueda ser objeto de medidas compensatorias") (sin negritas en el original).

³⁰ Véase la Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 104, N° 144.

- c) **Si los Estados Unidos y el Japón discreparan en cuanto a la interpretación correcta del Reglamento o en cuanto a su condición jurídica en la legislación estadounidense, ¿cómo debería resolver el Grupo Especial esta cuestión interpretativa? El hecho de que el Grupo Especial tenga dudas ¿significa simplemente que el Japón no ha probado sus argumentos?**

Respuesta

27. Como se demostró en nuestra Primera y nuestra Segunda comunicaciones escritas y en las respuestas a las preguntas 8 a) y b) *supra*, en el artículo 351.222(i)(1)(ii) se dispone que el USDOC sólo pondrá fin a un derecho antidumping en las situaciones en las que constate que no es probable que la revocación o supresión dé lugar a una continuación o repetición del dumping en un examen por extinción. Por lo tanto, lógicamente, no hay ninguna duda sobre la condición jurídica de la disposición. Ésta contiene obligaciones substantivas y es totalmente de la competencia del Grupo Especial.

28. Como el Japón ha establecido una presunción *prima facie* en relación con esta cuestión, la carga de refutar el argumento japonés recae ahora en el Gobierno de los Estados. Si éste no consigue refutarlo con éxito, se pide al Grupo Especial que decida en este asunto en favor del Japón.

II. NORMAS EN MATERIA DE PRUEBA PARA LA INICIACIÓN DE OFICIO DE EXÁMENES POR EXTINCIÓN

Ambas partes

Pregunta 10

Suponiendo a efectos de argumentación que el párrafo 3 del artículo 11 crea la presunción de que un derecho antidumping debe ser suprimido transcurridos cinco años y la iniciación de un examen por extinción es una excepción a esa presunción general. ¿Consideran que la automaticidad de la iniciación de oficio prevista en la legislación estadounidense tiene por efecto destruir o anular esta presunción? ¿Hay alguna situación en la que los Estados Unidos permitirían la aplicación de la norma general contenida en el párrafo 3 del artículo 11 (a saber, permitir que el derecho expire en lugar de iniciar de oficio un examen por extinción)? En términos más generales, ¿es la iniciación de oficio imperativa con arreglo a la legislación estadounidense o tiene el DOC facultades discrecionales para no iniciar de oficio un examen por extinción?

Respuesta

29. La iniciación de oficio automática de los exámenes por extinción es imperativa de conformidad con la legislación estadounidense y, por consiguiente, anula la presunción de supresión después de cinco años que figura en el párrafo 3 del artículo 11. La iniciación automática prorroga el período de efectividad de la determinación, que es de cinco años en la investigación inicial. Después de cinco años, la constatación inicial ha perdido su pertinencia fáctica y jurídica, lo cual requiere que se suprima la orden. La iniciación automática, basada únicamente en el hecho de que el derecho antidumping aún está en vigor, permite a un Miembro prorrogar el plazo de cinco años previsto para la supresión. La iniciación automática de un examen por extinción en todos los casos tiene esencialmente como resultado que continúe la aplicación de un derecho antidumping durante otro año, por lo menos, hasta que termine el examen por extinción, sobre la base únicamente de la decisión adoptada en la investigación inicial.

30. En el artículo 751(c) de la Ley Arancelaria se dispone expresamente que el USDOC "realizará" un examen por extinción. La Ley no prevé ninguna posibilidad de que el USDOC no inicie de oficio un examen por extinción. La Declaración de acción administrativa, que es la interpretación autorizada de la Ley, explica que el "[n]uevo artículo 751(c)(1) dispone la iniciación automática de exámenes quinquenales por Comercio".³¹ Además, el USDOC inicia automáticamente todos y cada uno de los exámenes de extinción. De hecho, el Gobierno de los Estados Unidos admite en su comunicación que la Ley ordena al USDOC que inicie automáticamente exámenes por extinción aunque no haya ninguna prueba del futuro dumping. "[D]e conformidad con la Ley, Comercio inicia automáticamente un examen por extinción por propia iniciativa dentro de los cinco años siguientes a la fecha de publicación de una orden de imposición de derechos antidumping."³² Por consiguiente, incluso el Gobierno de los Estados Unidos admite que la iniciación de oficio automática es imperativa de conformidad con la legislación estadounidense.

Pregunta 11

Suponiendo a efectos de argumentación que, en un examen por extinción determinado, los productores nacionales estadounidenses informaran al DOC antes de la iniciación del examen por extinción de que no están interesados en que se proceda al examen. ¿Proporcionaría este hecho motivos suficientes para que el DOC no iniciara de oficio ese examen por extinción o simplemente ofrecería un fundamento para no proceder a un examen?

Respuesta

31. La legislación estadounidense exige la iniciación de oficio independientemente de cualquier intención expresada. El USDOC podría utilizar la intención expresada como razón para no proceder al examen. Pero la legislación estadounidense no permite que el USDOC no inicie el examen.

32. El Japón no cree que la iniciación de oficio automática sea compatible con la OMC en ningún caso. Por lo tanto, no puede haber motivos que hagan aceptable la iniciación de oficio por el USDOC de un examen por extinción determinado sin pruebas suficientes. Que la rama de producción nacional tenga o no intención de participar en un determinado examen por extinción no debe ser, por sí mismo, una prueba suficiente para la iniciación. Aunque el Japón cree que indudablemente tendría más sentido que el USDOC preguntara si la rama de producción nacional tiene o no la intención de participar antes de la iniciación, la intención de dicha rama de producción no libera al USDOC de la obligación de reunir y examinar pruebas prospectivas antes de decidir iniciar el examen.³³

³¹ Véase Declaración de acción administrativa, 879 (Japón - Prueba documental 2, 4205) (sin subrayar en el original).

³² Véase la Primera comunicación del Gobierno de los Estados Unidos en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón* (DS244), párrafo 13 (7 de octubre de 2002) (en adelante, Primera comunicación del Gobierno de los EE.UU.) (sin subrayar en el original).

³³ En el asunto *Guatemala - Cemento I*, el Grupo Especial constató que la autoridad administradora debe adoptar medidas positivas para determinar que existen pruebas suficientes. Véase *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, WT/DS60/R, párrafo 7.53 (24 de octubre de 2000). En este asunto, Guatemala intentó aducir que su iniciación de una investigación era razonable porque había basado su decisión en la información presentada por la rama de producción nacional. La petición de la rama de producción nacional era suficiente porque contenía toda la información que razonablemente tenía a su alcance la rama de producción. Sin embargo, el Grupo Especial constató que, aunque la autoridad administradora hubiera cumplido lo prescrito en el párrafo 2 del artículo 5, ello no significaba necesariamente que se hubiera respetado el criterio de "pruebas suficientes" previsto en el párrafo 3 de dicho artículo. Véase *id.* Por lo tanto, las autoridades están obligadas a adoptar medidas positivas para determinar si existen pruebas suficientes para iniciar un procedimiento antidumping. Aunque este caso se refiere a una investigación inicial,

La intención de la rama de producción nacional de participar o no es insuficiente. El párrafo 3 del artículo 11 obliga a las autoridades a reunir pruebas prospectivas que indiquen que *podría* existir la probabilidad de que el dumping continuara. La constatación de que *es* probable que el dumping continúe se deja para el examen por extinción definitivo. La intención de la rama de producción nacional tiene poco que ver con si el dumping *podría* probablemente producirse en el futuro.

33. Además, el Grupo Especial no tiene que ocuparse de qué pruebas serían suficientes. Como el Gobierno de los Estados Unidos no se basó expresamente en ninguna prueba, su decisión puede considerarse incompatible con la OMC únicamente sobre esa base. Por otra parte, la información de carácter histórico no es nunca suficiente por sí sola. Las autoridades deben examinar, en cierta medida, pruebas de lo que probablemente ocurrirá en el futuro. El grado de prueba puede ser moderado; pero al menos algunas de las pruebas han de ser prospectivas. Las autoridades deben examinar tipos de pruebas similares a las que se necesitan para comenzar una investigación inicial. La constatación de la existencia de dumping en la investigación inicial nunca bastaría, por sí sola, para que se cumpla el criterio de pruebas suficientes. Para cumplir el criterio de "pruebas suficientes", son pertinentes elementos como los márgenes de dumping actuales y los factores económicos que indiquen cambios de las circunstancias.

34. El Japón señala también que en los exámenes efectuados de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11, el USDOC presta mayor atención al estado actual del mercado a fin de predecir el futuro. En los exámenes por extinción previstos en el párrafo 3 del artículo 11, sin embargo, el Gobierno de los Estados Unidos ha afirmado que el estado actual del mercado no es pertinente. En cambio, el USDOC basa su decisión en márgenes de dumping con una antigüedad de cinco años. Creemos que la información más reciente de que se dispone es una mejor indicación de los acontecimientos futuros y, por lo tanto, una base mucho más apropiada para hallar pruebas suficientes para iniciar un examen por extinción.

Pregunta 12

El párrafo 3 del artículo 11 se refiere a los exámenes "iniciado[s]" por las autoridades investigadoras "por propia iniciativa".

- a) **Conforme a su sentido corriente, ¿exigen la palabra "iniciar" o la expresión "tomar una iniciativa" que haya al menos algún motivo para decidir hacer o no hacer algo? ¿Es esto lo que significa el término "iniciar" en el contexto del párrafo 3 del artículo 11 (esto es, no es una norma de pruebas suficientes pero sí al menos algún tipo de criterio de racionalidad en virtud del cual se decide iniciar o no iniciar un examen por extinción)? De ser así, ¿se ajusta la legislación estadounidense a esa proposición?**

Respuesta

35. El Japón cree que la norma de "pruebas suficientes" articula los requisitos necesarios para justificar la iniciación de los exámenes por extinción. En otros términos, el "motivo" de la iniciación es el criterio de "pruebas suficientes". De hecho, en la nota 1 del Acuerdo Antidumping se reconoce que esto es así mediante la referencia cruzada expresa a las obligaciones previstas en el artículo 5, que abarcan el criterio de "pruebas suficientes".

36. Los Estados Unidos no cumplen los requisitos para la iniciación de un examen por extinción. Las palabras "iniciar" o "iniciativa" deben interpretarse en el contexto de todo el Acuerdo Antidumping. Como se vio en los párrafos 63 a 69 de nuestra Primera comunicación, el párrafo 1 del artículo 12 refleja el requisito de que las autoridades dispongan de "pruebas suficientes" para iniciar un examen por extinción. Las palabras "iniciar" o "iniciativa" deben entenderse en este contexto. Además, como se dijo en nuestra segunda comunicación³⁴, en la nota 1 del Acuerdo Antidumping se define la "iniciación" como el conjunto de procedimientos que emplea un Miembro de conformidad con diversas disposiciones del Acuerdo Antidumping para comenzar una acción. A continuación, en el párrafo 3 del artículo 11 se dispone que un examen por extinción es "un examen iniciado". Por consiguiente, la utilización del término "iniciado" en el párrafo 3 del artículo 11 demuestra que en el Acuerdo Antidumping se contempla que un examen por extinción debe iniciarse de conformidad con los requisitos de procedimientos previstos en el artículo 5, en particular con el requisito de "pruebas suficientes" contenido en el párrafo 6 de ese artículo.

- b) **¿Interpretan que la palabra "iniciación" en el párrafo 3 del artículo 11 es puramente de procedimiento? ¿Acaso no ha de tener la "iniciación" ningún motivo o prescripción sustantivo (por pequeño que sea)? Si consideran que es un término puramente de procedimiento, sírvanse explicar por qué los redactores utilizaron la expresión "por propia iniciativa" en el párrafo 3 del artículo 11. ¿Es esta expresión también puramente de procedimiento? De ser así ¿por qué fue necesario incluir estas palabras? ¿Exige esta expresión que la autoridad investigadora tenga un motivo para iniciar un examen por propia iniciativa?**

Respuesta

37. La expresión "por propia iniciativa" indica, por lo menos, que las autoridades adoptan una medida afirmativa o realizan algún tipo de acción positiva para comenzar un examen por extinción. A fin de adoptar una medida positiva para comenzar un examen por extinción, las autoridades deben tener un propósito. La iniciación, por lo tanto, no es puramente de procedimiento. Para adoptar una medida a fin de comenzar un examen por extinción, las autoridades deben cumplir las normas tanto de procedimiento como sustantivas que figuran en los artículos 12 y 5, respectivamente.

38. En cuanto al procedimiento, las autoridades están obligadas a dar un aviso público después de haberse cerciorado de que existen pruebas suficientes de conformidad con el párrafo 6 del artículo 5. Desde el punto de vista sustantivo, para que las autoridades puedan publicar el aviso de iniciación, deben determinar primero que existen pruebas suficientes para iniciar correctamente un examen por extinción. Es significativo el hecho de que la nota 1, que contiene referencias cruzadas expresas a las obligaciones previstas en el artículo 5, incorpora el criterio de "pruebas suficientes" en el párrafo 3 del artículo 11. En particular, el párrafo 6 del artículo 5 prescribe las obligaciones necesarias para la adopción de esas medidas afirmativas a fin de iniciar de oficio un examen por extinción.

39. La expresión "por propia iniciativa" contenida en el párrafo 3 del artículo 11 debe entenderse en este contexto.

- c) **¿Significa el verbo "iniciar" en el párrafo 3 del artículo 11 lo mismo que en la nota 1 del Acuerdo? ¿Significa iniciar un examen lo mismo que iniciar una investigación?**

³⁴ Véase la Segunda comunicación escrita del Japón, párrafos 30 y 37 a 39.

Respuesta

40. Sí, la nota 1 del Acuerdo Antidumping establece los requisitos para la iniciación de los exámenes por extinción. Al igual que los términos "dumping" y "daño", el término "iniciar" se define una vez y se aplica en todo el Acuerdo. En la nota 1 puede apreciarse la intención de los redactores de que la "iniciación" de un asunto sólo tenga lugar después de que se hayan cumplido las obligaciones previstas en el artículo 5. La nota de pie de página no distingue entre los asuntos iniciados de oficio y aquellos que se inician a petición de la rama de producción nacional. En la nota de pie de página se declara simplemente que las autoridades deben cumplir los requisitos previstos en el artículo 5. Por lo tanto, en el contexto de la iniciación de oficio, las autoridades deben cumplir los requisitos previstos en el párrafo 6 de ese artículo. Al igual que en el caso de las solicitudes de iniciación formuladas por la rama de producción nacional, el párrafo 6 del artículo 5 requiere que las autoridades de cercioren de que existen "pruebas suficientes" para justificar la iniciación del caso.

Pregunta 13

En el párrafo 23 de su Declaración oral, el Japón afirma que "el párrafo 3 del artículo 11 exige en primer lugar que la autoridad administradora decida si inicia un examen por extinción". Se ruega que indiquen cualquier apoyo textual o contextual ofrecido por el párrafo 3 del artículo 11 o cualquier otra parte del Acuerdo para la opinión de que la autoridad investigadora ha de decidir si inicia o no inicia un examen por extinción. En su respuesta, sírvanse formular observaciones sobre: i) el párrafo 7 de la Declaración oral de las CE en calidad de tercero (según el cual el verbo "determinar" que figura en el párrafo 3 del artículo 11 indica que la decisión de iniciar un examen por extinción exige que se cumpla un criterio probatorio); y ii) el párrafo 11 de la Declaración oral de Noruega en calidad de tercero (según el cual con arreglo al párrafo 3 del artículo 11, no es simplemente cuestión de analizar si el mantenimiento de la orden es necesario, sino también de determinar si la "iniciación" misma es necesaria).

Respuesta

41. Como se ha dicho anteriormente, el párrafo 6 del artículo 5, los párrafos 1 y 3 del artículo 12 y la nota 1 indican que, para iniciar de oficio una investigación, las autoridades deben determinar primero que existen pruebas suficientes, antes de publicar el aviso de esa iniciación. El análisis del contexto que proporcionan los párrafos 1 y 3 del artículo 11 apoya esta idea. Los exámenes por extinción sólo deben iniciarse si las autoridades hallan "pruebas suficientes" de que podría ser necesario continuar aplicando la orden de imposición de derechos antidumping para contrarrestar el dumping. Por consiguiente, los párrafos 1 y 3 del artículo 11 exigen una decisión sobre si debe iniciarse o no un examen por extinción. En el párrafo 3 del artículo 11 se establecen dos modos distintos de iniciación, la iniciación de oficio por las autoridades administradoras o la iniciación a petición de la rama de producción nacional. Ambos métodos de iniciación requieren que las autoridades formulen primero la determinación de que existen "pruebas suficientes" antes de iniciar el examen por extinción.

42. Desde el punto de vista del contexto, el párrafo 1 y la primera frase del párrafo 3 del artículo 11 apoyan esta interpretación. En la primera frase del párrafo 3 del artículo 11 se establece la norma de que una constatación de la existencia de dumping causante de daño formulada en la investigación inicial sólo surte efectos durante cinco años. Después de cinco años, la constatación inicial ha perdido su pertinencia fáctica y jurídica, y se debe poner fin a la aplicación del derecho antidumping. Por lo tanto, el párrafo 3 del artículo 11 exige que las autoridades adopten una decisión -"determinen"- sobre si debe prorrogarse la imposición del derecho antidumping más allá de su plazo de vigencia de cinco años. En el párrafo 1 del artículo 11 se establece la norma general de que un derecho antidumping sólo permanecerá en vigor mientras sea "necesario[...]" para contrarrestar el dumping que esté causando daño. El párrafo 3 del artículo 11 permite que el derecho antidumping

permanezca en vigor hasta la determinación definitiva del examen por extinción, que normalmente se terminaría en un plazo de 12 meses. Por consiguiente, se exige a las autoridades que adopten una decisión sobre si es necesaria la aplicación de un derecho antidumping más allá del primer período de cinco años.

43. Esta interpretación del contexto da mayor peso al requisito de "pruebas suficientes". Como se supone que la aplicación del derecho antidumping debe terminar automáticamente en un plazo de cinco años, la decisión de prorrogar esa aplicación iniciando un examen por extinción debería requerir un determinado grado de "pruebas suficientes" para que se pudiera seguir aplicando el derecho antidumping.

44. No obstante, el Gobierno de los Estados Unidos proroga automáticamente el período de cinco años sólo porque en la investigación inicial se formuló una determinación afirmativa, aunque expire el período de vigencia del derecho antidumping. Tal interpretación permite a un Miembro hacer completamente caso omiso de la norma de la supresión después de cinco años. Por lo tanto, la única interpretación razonable, que crea una coherencia entre los párrafos 1 y 3 del artículo 11, es que las autoridades están obligadas a adoptar una decisión con pruebas suficientes sobre la iniciación de un examen por extinción.

45. Los argumentos formulados por las CE y Noruega son totalmente compatibles con este marco. Comprendemos el argumento de las CE de que las autoridades deberían evaluar cada fase del procedimiento de examen por extinción a la luz del requisito de "determinación" de la probabilidad de dumping de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11. Por consiguiente, las CE alegaron que las autoridades deberían adoptar decisiones deliberadas e informadas sobre las medidas que toman. Noruega señaló que debemos tener plenamente presente la norma general contenida en el párrafo 3 del artículo 11 según la cual la iniciación de un examen por extinción es una excepción. Los argumentos formulados por los Estados Unidos presuponen que las autoridades pueden actuar en forma mecánica, sin ninguna base para esas decisiones. Tal interpretación limitadora del párrafo 3 del artículo 11 está en contradicción tanto con el texto del párrafo 6 del artículo 5, el párrafo 3 del artículo 11, el artículo 12 y la nota 1, como con el contexto general de estas disposiciones.

Japón

Pregunta 14

Aunque el texto del párrafo 3 del artículo 11 exige que la petición de un examen por extinción hecha por o en nombre de la rama de producción nacional esté "debidamente fundamentada", no contiene ninguna salvedad explícita de esa índole respecto de la iniciación de oficio de exámenes por extinción. Suponiendo a efectos de argumentación que la iniciación de un examen por extinción es una excepción a la presunción de supresión prevista en la primera cláusula del párrafo 3 del artículo 11. ¿Ven alguna diferencia entre estas dos prescripciones substantivas para la iniciación de exámenes por extinción? La disposición relativa a la petición que ha de hacer la rama de producción nacional contiene una norma. ¿Consideran que la prescripción que impone la expresión "debidamente fundamentada" que figura en el párrafo 3 del artículo 11 con respecto a los exámenes solicitados se aplica también a los exámenes iniciados de oficio? ¿Por qué creen que los redactores guardaron silencio con respecto a la norma aplicable a la iniciación de oficio de exámenes por extinción en el párrafo 3 del artículo 11? Y si el párrafo 3 del artículo 11 guarda silencio acerca de la norma aplicable a los exámenes iniciados de oficio, ¿por qué opina el Japón que la norma aplicable es una norma basada en el criterio de "pruebas suficientes" y no de "debidamente fundamentada"?

Respuesta

46. "Por propia iniciativa" y "a raíz de una petición debidamente fundamentada hecha por o en nombre de la rama de producción nacional" son dos modos distintos de iniciación de los exámenes por extinción. Ambos tipos requieren, sin embargo, la misma determinación de la existencia de "pruebas suficientes" antes de la iniciación. Una vez que las autoridades se han cerciorado de que se ha cumplido el requisito de "pruebas suficientes", están obligadas a decidir si deben iniciar un examen por extinción, como dijimos en nuestra respuesta a la pregunta anterior. La existencia de una petición "debidamente fundamentada" es un requisito de procedimiento que deben cumplir las partes nacionales cuando solicitan la iniciación de un examen por extinción. Una petición "debidamente fundamentada" es simplemente una petición suficientemente documentada de manera que las autoridades puedan determinar a partir de la petición misma si existen "pruebas suficientes" para iniciar el examen por extinción.

47. El texto del párrafo 3 del artículo 11 guarda silencio en lo que se refiere a si el requisito de "debidamente fundamentada" se aplica a la iniciación de oficio. Sin embargo, ese silencio no significa que las autoridades puedan iniciar un examen por extinción sin ninguna prueba que justifique la iniciación. Como ha demostrado el Japón todo a lo largo de este asunto, las autoridades tienen la obligación afirmativa de reunir "pruebas suficientes" para determinar si deben iniciar de oficio un examen por extinción.

III. NORMA DE MINIMIS EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

Ambas partes

Pregunta 15

El párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC dispone que su norma *de minimis* se aplica "[a] los efectos del presente párrafo". Sin embargo, esta frase no figura en el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping. ¿De qué modo y en qué medida es esto pertinente para determinar si la norma *de minimis* que figura en el párrafo 8 del artículo 5 se aplica o no se aplica a los exámenes por extinción de derechos antidumping?

Respuesta

48. Creemos que esta diferencia entre los textos es una razón importante de que las disposiciones del Acuerdo SMC y el Acuerdo Antidumping sobre el criterio *de minimis* deban interpretarse de manera distinta -concretamente, de que el criterio *de minimis* previsto en el párrafo 8 del artículo 5 se aplique en todo el Acuerdo Antidumping mientras que la aplicación del criterio contenido en el párrafo 9 del artículo 11 de Acuerdo SMC es limitada.

49. La falta de esta expresión limitadora es especialmente importante a la luz de la historia de la negociación del párrafo 8 del artículo 5.³⁵ El primer proyecto para la negociación -el denominado texto "Carlisle I"- introdujo la idea de los márgenes *de minimis* con la expresión "a los efectos del presente Código" -que es una declaración expresa de su amplia aplicabilidad. El segundo proyecto -el Carlisle II- suprimió esa frase e introdujo en cambio la fórmula más restrictiva "en cualquier etapa de la investigación". En el siguiente proyecto -el Nueva Zelandia I- está frase limitadora se suprimió pero se agregó una nota de pie de página que incluía la expresión "a los efectos del presente párrafo". Esta expresión limitadora se mantuvo en los textos Nueva Zelandia II y Nueva Zelandia III. Pero en

³⁵ Véase James P. Durling y Matthew R. Nicely, *Understanding the WTO Anti-Dumping Agreement Negotiating History and Subsequent Interpretation*, páginas 294 a 298 (2002) (que resume los diversos textos).

el penúltimo Proyecto Dunkel, se suprimió la expresión "a los efectos del presente párrafo". Por lo tanto, el texto definitivo del Acuerdo Antidumping no contiene esta frase limitadora.

50. Como con tanta frecuencia ha señalado el Órgano de Apelación, las diferencias entre los textos deben tener algún significado. El hecho de que el Acuerdo SMC contenga esta frase limitadora y el Acuerdo Antidumping no y el hecho de que dicha frase se eliminara en forma afirmativa en el Acuerdo Antidumping sugiere claramente que el criterio *de minimis* recogido en el párrafo 8 del artículo 5 del acuerdo Antidumping es más ampliamente aplicable que en el Acuerdo SMC. El presente Grupo Especial debe respetar esta diferencia entre los textos.

Pregunta 16

¿Cómo responden al argumento formulado por el Brasil en el párrafo 13 de su declaración oral de que la aplicación de dos diferentes normas *de minimis* en el marco de la legislación estadounidense daría lugar a resultados incompatibles conforme a los cuales un exportador con un margen de dumping mayor podría quedar exento de la imposición del derecho inicial mientras que otro exportador con un margen de dumping menor que *de minimis* podría quedar sujeto perpetuamente al derecho. ¿Demuestra lo anterior que hay una incongruencia interna en la política del DOC, o hay alguna otra explicación?

Respuesta

51. Sí, el ejemplo dado por el Brasil pone de relieve la incongruencia de la práctica del USDOC consistente en aplicar normas *de minimis* diferentes a las investigaciones iniciales y a los exámenes por extinción. No es razonable que un exportador que en la investigación inicial haya resultado tener un margen de dumping del 1,9 por ciento no quede sometido a una orden de imposición de derechos antidumping. Pero un exportador en una situación similar cuyo margen de dumping haya sido del 2,1 por ciento en la investigación inicial y que tenga un margen de dumping del 0,6 por ciento en un examen por extinción seguiría estando sujeto al mismo derecho antidumping a perpetuidad. Esta interpretación irrazonable no es admisible de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11.

52. Una interpretación adecuada del párrafo 8 del artículo 5 y los párrafos 1 y 3 del artículo 11 a la luz del contexto y del objeto y fin requiere que se aplique el mismo criterio *de minimis* en las investigaciones iniciales y en los exámenes por extinción. En el párrafo 8 del artículo 5 se dispone que se deberá poner fin inmediatamente a cualquier "caso" y, por lo tanto, no se deberá imponer un derecho antidumping, cuando las autoridades constaten que el margen de dumping de un demandado es del 2 por ciento o inferior. Además, como el párrafo 8 del artículo 5 se refiere a los "caso[s]", las obligaciones que prescribe son aplicables no sólo a las investigaciones sino también a los exámenes por extinción. En el párrafo 1 del artículo 11 se dispone que las autoridades sólo podrán seguir imponiendo derechos antidumping cuando la continuación sea necesaria para contrarrestar el dumping que esté causando daño. La lectura conjunta de estos dos artículos demuestra que no es necesario continuar la aplicación de una orden de imposición de derechos antidumping cuando sea probable que el dumping continúe a niveles *de minimis* inferiores al 2,0 por ciento. Véase un examen más detenido de esta cuestión en nuestra respuesta a la pregunta 21.

Pregunta 17

¿Daría lugar una lectura del Acuerdo Antidumping según la cual éste no impusiera ninguna norma *de minimis* respecto de los exámenes por extinción a una incompatibilidad contraria a una interpretación coherente del Acuerdo Antidumping? ¿Por qué, o por qué no?

Respuesta

53. Sí, el Acuerdo Antidumping exige que se aplique la misma norma *de minimis* en las investigaciones iniciales y en los exámenes por extinción. Véase un examen más detenido de esta cuestión en nuestras respuestas a las preguntas 15, 16, 20 y 21 y en los párrafos 118 a 145 de nuestra segunda comunicación.

Japón

Pregunta 18

¿De qué modo, en opinión del Japón, puede un criterio cuantitativo -como es la norma *de minimis*- aplicarse correctamente en el contexto de los exámenes por extinción, habida cuenta de que esos exámenes se refieren a la probabilidad futura -y no a la pasada o presente- de continuación o repetición del dumping (y el daño)? ¿Es este un motivo para su omisión en el texto del artículo 11?

Respuesta

54. Es cierto que la naturaleza prospectiva de la determinación de la "probabilidad" en el párrafo 3 del artículo 11 hace imposible predecir con exactitud los márgenes de dumping. No obstante, ello no significa que las autoridades no tengan la obligación de aproximarse a los márgenes de dumping futuros "probables". El Japón cree que está implícito en el párrafo 3 del artículo 11 que las autoridades deben cuantificar el nivel de dumping que creen probable en el futuro. Como explicó el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Ropa de cama*³⁶, las disposiciones del artículo 2 "regulan la determinación de la existencia de dumping estableciendo normas para el cálculo de los márgenes de dumping"³⁷ y "el cálculo de un margen de dumping de conformidad con el artículo 2 constituye una determinación de la existencia de dumping".³⁸ Las autoridades no podrían determinar la probabilidad de dumping sin cuantificar el margen de dumping. Para que la USITC realice un análisis adecuado del daño, el USDOC debe cuantificar el nivel de dumping futuro. ¿De qué otra manera puede la USITC cumplir la obligación que le impone el párrafo 4 del artículo 3 de tener en cuenta el "margen de dumping" al determinar el daño? ¿Cómo puede la USITC determinar si es probable que los "efectos del dumping" futuro causen daño, como lo exige el párrafo 5 del artículo 3, si el USDOC nunca cuantifica el nivel futuro de dumping?

55. Esto plantea la cuestión de cómo se cuantifica un margen de dumping prospectivo. El Japón opina que las autoridades pueden efectuar estimaciones razonables de los márgenes futuros de dumping probables sobre la base de los márgenes de dumping actuales. Las autoridades administradoras deberían estimar el margen futuro de dumping probable: 1) calculando el margen de dumping más actual; 2) reajustando ese margen para tener en cuenta las tendencias de las importaciones desde la investigación inicial y las repercusiones futuras probables de la situación actual del mercado. A continuación, debería aplicarse la norma *de minimis* a este margen de dumping estimado. Por ejemplo, si el margen de dumping actual es del 1,5 por ciento y las autoridades constatan que ese margen de dumping actual permanecerá en esos niveles o disminuirá en el futuro, deberían poner fin a la aplicación del derecho antidumping porque el margen futuro de dumping probable es *de minimis*.

³⁶ *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India, Recurso de la India al párrafo 5 del artículo 21 del ESD, WT/DS141/RW* (29 de noviembre de 2002), párrafo .

³⁷ *Id.*, párrafo 6.128.

³⁸ *Id.*, párrafo 6.130.

56. Aunque esta no es indudablemente una ciencia exacta, reajustando los márgenes de dumping actuales las autoridades pueden llegar a una buena aproximación de los márgenes futuros de dumping probables. Este método implica, por lo menos, la reunión de pruebas y el examen de las tendencias prospectivas. El Japón cree que el margen de dumping calculado más recientemente refleja la realidad actual del mercado y proporciona una visión más exacta del grado de dumping que puede continuar o volver a producirse en el futuro. Por lo tanto, estos márgenes predicen mejor el comportamiento futuro que los antiguos márgenes de dumping utilizados por el USDOC.

Pregunta 19

El Grupo Especial observa que el Japón atribuye particular importancia a la utilización de la expresión "mutatis mutandis" en el párrafo 3 del artículo 12. ¿Cuáles son los cambios necesarios que el Japón considera que deben introducirse con el fin de aplicar las disposiciones del artículo 12 en el contexto de los exámenes por extinción realizados en virtud del párrafo 3 del artículo 11? En particular, ¿cuál es el sentido de la palabra "necesarios" en el párrafo 3 del artículo 12 en ese contexto? Por ejemplo, y con referencia al párrafo 20 de la Declaración oral del Japón, ¿Es su opinión que, en este contexto, *mutatis mutandis* significa que la palabra "investigación" del párrafo 3 del artículo 12 puede o debe ser sustituida por "examen"? ¿Ha de interpretarse también la expresión *mutatis mutandis* de conformidad con la norma de interpretación formulada en la Convención de Viena? De ser así, ¿de qué modo contribuye ello a determinar qué cambios son necesarios?

Respuesta

57. El Japón cree que se debe dar al término "*mutatis mutandis*" su sentido corriente en el contexto del Acuerdo Antidumping, como prescribe la Convención de Viena. El sentido corriente de esa expresión requiere que una disposición que abarque una situación determinada se aplique en un entorno distinto modificando los términos "necesarios" para adaptarlos a la nueva situación. En el *Black's Law Dictionary*, quinta edición, se explica que la expresión "*mutatis mutandis*" significa que "*matters or things are generally the same, but to be altered, when necessary*" (las cuestiones o cosas son en general las mismas, pero deben modificarse, cuando es necesario).³⁹

58. El artículo 12 estipula determinadas normas respecto de las obligaciones de notificación en las investigaciones iniciales. El párrafo 3 del artículo 11 establece las obligaciones que han de cumplir las autoridades al realizar exámenes por extinción. Al aplicar las obligaciones prescritas en el párrafo 1 del artículo 12 *mutatis mutandis* a los exámenes por extinción, la palabra "investigación" debe convertirse en "examen". Esta es la interpretación más razonable de la disposición a la luz del sentido corriente de la expresión "*mutatis mutandis*" y de conformidad con la Convención de Viena.

Pregunta 20

¿De qué modo se ha de conciliar el hecho de que el párrafo 8 del artículo 5 se refiera explícitamente a los márgenes de dumping *de minimis* y a los volúmenes de importación y al daño insignificantes con la proposición de que los márgenes de dumping *de minimis* no son perjudiciales? ¿Cuál es la base que ofrece el texto del Acuerdo para esta opinión?

Respuesta

59. Como dijimos en nuestra respuesta a la pregunta 16, el párrafo 8 del artículo 5 informa el párrafo 1 del artículo 11 en el sentido de que ningún derecho antidumping puede permanecer en vigor cuando la magnitud del dumping es tan reducida que ya no es necesario que siga aplicándose la orden

³⁹ *Black's Law Dictionary*, 919 (5ª edición, West Group 1979).

para contrarrestar el dumping causante de daño, es decir, cuando el dumping es inferior al 2 por ciento.

60. Además, el artículo 3 incorpora el criterio *de minimis* en la determinación del daño. En el párrafo 4 del artículo 3 se exige a las autoridades que tengan en cuenta "la magnitud del margen de dumping" al examinar si la rama de producción nacional sufre un daño. En el párrafo 5 del artículo 3 se dispone también que las autoridades deberán examinar si los "efectos" del dumping causan daño a la rama de producción nacional. Junto con el artículo 3, el párrafo 8 del artículo 5 encomienda a las autoridades que pongan inmediatamente fin al "caso" cuando constaten que el dumping queda por debajo de los niveles *de minimis*. Por lo tanto, las autoridades no pueden formular una determinación del daño cuando el margen de dumping es inferior a los niveles *de minimis*.

Pregunta 21

En el párrafo 67 de su Declaración oral, el Japón hace hincapié en la palabra "cuando" que figura en la segunda frase del párrafo 8 del artículo 5 y aduce que esta palabra indica que esa disposición y el concepto *de minimis* que contiene no están limitados a las investigaciones, sino que también se aplican a los exámenes por extinción. Sin embargo, en otras partes de sus comunicaciones el Japón parece alegar que no debería atribuirse mucha importancia a la variación de la palabra "investigaciones" mencionada en determinados artículos del Acuerdo, en particular en los artículos 5 y 12. ¿De qué modo, en opinión del Japón, debería el Grupo Especial tratar las referencias específicas hechas en el texto del Acuerdo a la palabra "investigaciones" en los casos en que el Japón desearía que el Grupo Especial no utilizara esa palabra específica?

Respuesta

61. Con el debido respeto, el Japón no aduce que el término "investigación" contenido en el párrafo 1 del artículo 12 no tenga importancia y no se aplique únicamente a las investigaciones. Lo que afirma el Japón es, más bien, que la expresión "*mutatis mutandis*" utilizada en el párrafo 3 del artículo 12 exige expresamente la sustitución del término "investigación" por "examen". Sírvanse consultar nuestra respuesta a la pregunta 19 *supra*. En el texto inglés del párrafo 8 del artículo 5, en lugar de utilizar "*mutatis mutandis*", los redactores emplearon el término más general "cases" para requerir expresamente la aplicación a diversos tipos de procedimientos. Opinamos que la utilización en el texto inglés del párrafo 8 del artículo 5 de la palabra "cases" en lugar del término "*investigation*" significa que ese párrafo abarca no sólo las investigaciones iniciales sino también otros procedimientos en los que se determina la existencia o la continuación de una orden de imposición de derechos antidumping. Véase un examen más detenido de esta cuestión en la declaración oral que pronunciamos en la primera reunión, párrafos 62 a 68, y en nuestra segunda comunicación, párrafos 127 a 132. Señalamos también que la decisión de eliminar la expresión limitadora "a los efectos del presente párrafo" en el párrafo 6 del artículo 5 (como se explicó *supra*) refuerza esta interpretación.

62. Aducimos además que el objeto y fin de los exámenes por extinción requiere también que apliquemos la norma relativa a la iniciación contenida en el artículo 5. Como se dijo en nuestra primera comunicación, el objeto y el fin de los exámenes por extinción son análogos a los de la investigación inicial. Por ejemplo, tanto en los exámenes por extinción como en las investigaciones iniciales se considera si es apropiado aplicar derechos antidumping durante los cinco años siguientes. Por lo tanto, de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena, la "iniciación" de los exámenes por extinción debe interpretarse de la misma manera que la iniciación de las investigaciones iniciales. Por consiguiente, el artículo 5, cuyo texto contiene normas para la iniciación de las investigaciones iniciales, debe aplicarse también *mutatis mutandis* a los exámenes por extinción.

63. Además, la nota 1 apoya esta aplicación implícita *mutatis mutandis* del artículo 5 al párrafo 3 del artículo 11. La nota 1 define el sentido del término "iniciación" tal como se utiliza en el Acuerdo Antidumping y, por lo tanto, es aplicable siempre que se utiliza dicha palabra en el Acuerdo.

IV. ACUMULACIÓN Y CARÁCTER INSIGNIFICANTE DE LAS IMPORTACIONES EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

Ambas partes

Pregunta 22

¿Cuáles son la naturaleza jurídica y la función de la expresión "investigaciones antidumping" en la primera frase del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo? ¿Tiene esa expresión el efecto de limitar el alcance de la aplicación de las disposiciones del párrafo 3 del artículo 3 a las investigaciones únicamente? Sírvanse responder detalladamente, incluso, en la medida en que sea pertinente, haciendo referencia a la nota 9 del artículo 3 y a la frase "[l]a determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994" del párrafo 1 del artículo 3. Si el párrafo 3 del artículo 3 es sólo parcialmente aplicable a los exámenes por extinción, ¿cuáles son los elementos específicos del artículo 3 (y del párrafo 3 del artículo 3) que se aplican?

Respuesta

64. La expresión "investigaciones antidumping" en la primera frase del párrafo 3 del artículo 3 debe interpretarse en el contexto más general del artículo 3, en particular de su nota 9 y de su párrafo 1. Estas disposiciones declaran expresamente que todo lo dispuesto en el artículo 3 se aplica a las determinaciones del daño, inclusive a las determinaciones del daño que se formulen en el marco de exámenes por extinción. La primera frase del párrafo 3 del artículo 3 debe entenderse en este contexto.

65. La primera frase del párrafo 3 del artículo 3 permite a las autoridades evaluar los efectos de las importaciones procedentes de múltiples países cuando son "objeto simultáneamente de 'investigaciones antidumping'". Caben dos posibles interpretaciones de esta frase: 1) las importaciones procedentes de más de un país pueden evaluarse acumulativamente en un examen por extinción cuando fueron objeto de investigaciones iniciales simultáneas; o 2) esas importaciones pueden evaluarse acumulativamente cuando son objeto de exámenes por extinción simultáneos. No obstante, ambas interpretaciones llevan a la misma conclusión en el presente asunto. Las importaciones evaluadas acumulativamente en este examen por extinción son las mismas que se evaluaron acumulativamente en las investigaciones iniciales.

66. Señalamos también que, si el párrafo 3 del artículo 3 no se aplica a los exámenes por extinción, las autoridades no pueden evaluar acumulativamente si las importaciones procedentes de más de un país causan colectivamente daño. En el párrafo 1 del artículo VI del GATT se dispone que las importaciones procedentes de un país serán "condenable[s]" si causan un daño importante a la rama de producción nacional del país importador. Como en el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping se cita el "artículo VI del GATT de 1994", este concepto básico queda incorporado en el artículo 3. El párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping establece la excepción a este concepto básico del GATT. Si esta excepción no es aplicable a los exámenes por extinción, no estará permitida la evaluación acumulativa de las importaciones procedentes de múltiples países en el contexto de un examen por extinción.

Pregunta 23

¿Por qué y de qué modo un volumen de importaciones insignificante e histórico sería pertinente por lo que se refiere a la "determinación" cuya formulación exige el párrafo 3 del artículo 11? Sírvanse responder detalladamente, habida cuenta de las alegaciones del Japón referentes a la aplicación de la norma relativa al carácter insignificante de las importaciones en los exámenes por extinción.

Respuesta

67. Como se ha dicho, los volúmenes de importaciones históricos son pertinentes para estimar los volúmenes de importaciones futuros y, por consiguiente, si se deben evaluar acumulativamente las importaciones procedentes del Japón y las procedentes de otros países en la determinación de la "probabilidad" de daño. El expediente demuestra que los volúmenes de importaciones procedentes del Japón han sido insignificantes de conformidad con las prescripciones del párrafo 8 del artículo 5. La historia de estos volúmenes de importaciones proporciona una buena base para considerar los volúmenes de importaciones futuros "probables" y la probabilidad de que las importaciones procedentes del Japón sigan siendo insignificantes en el futuro.

68. Señalamos que el Japón aduce en la presente diferencia que la USITC actuó en forma incompatible con el párrafo 3 del artículo 3 porque no consideró en absoluto si las importaciones procedentes del Japón eran insignificantes en este examen por extinción. La Comisión no tuvo en cuenta el posible carácter insignificante pese a las pruebas de que hay constancia de que las importaciones procedentes del Japón eran insignificantes, lo cual indica que es también probable que el volumen de importaciones sea insignificante en el futuro. No es necesario que el Grupo Especial evalúe el examen de las pruebas realizado por la USITC; la USITC no examinó nada.

Japón

Pregunta 24

La solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón en la presente diferencia dice lo siguiente:

La ITC no considera si las importaciones han sido insignificantes, según se define en el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping, al determinar si ha de acumular las importaciones en un examen quinquenal por extinción. Además, la ITC, en este caso, no examinó nunca si las importaciones eran insignificantes y, por lo tanto, si debían o no acumularse.⁴⁰

En el párrafo 231 de su Primera comunicación escrita el Japón impugna la aplicación de la legislación estadounidense respecto de la cuestión de la acumulación. Sin embargo, aunque en los párrafos 237 a 240 parece presentar argumentos que atacan la legislación estadounidense en cuanto tal a este respecto, en ninguna parte de su Primera comunicación afirma claramente que lo haga. ¿Ha de entender entonces el Grupo Especial que el Japón no formula una alegación que impugne la legislación estadounidense en cuanto tal con respecto a la acumulación en los exámenes por extinción?

⁴⁰ WT/DS244/4, página 5.

Respuesta

69. El Japón alega que la USITC actuó en forma incompatible en este asunto porque nunca examinó si era probable que las importaciones procedentes del Japón fueran insignificantes en el futuro. El Japón no alega, en relación con esta cuestión, que la legislación estadounidense en cuanto tal sea incompatible con las obligaciones que impone al Gobierno de los Estados Unidos el Acuerdo sobre la OMC.

V. BASE PARA LA DETERMINACIÓN EN MATERIA DE DUMPING EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN (EL CONJUNTO DE LA ORDEN O UNA EMPRESA ESPECÍFICA)

Ambas partes

Pregunta 25

El párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping estipula que "[l]as disposiciones del artículo 6 sobre pruebas y procedimiento serán aplicables a los exámenes realizados de conformidad con el [artículo 11]".

- a) **¿Cómo interpretan la expresión "sobre pruebas y procedimiento" que figura en el párrafo 4 del artículo 11? ¿Se limita esta expresión a repetir el contenido del artículo 6? ¿Por qué, en su opinión, en algunos casos los redactores se refirieron únicamente al número de la disposición particular a que se hace referencia, mientras que en el párrafo 4 de l artículo 11 parecen citar, al hacer la referencia, al menos parte del contenido del artículo 6?**

Respuesta

70. Todas las disposiciones del artículo 6 establecen obligaciones en materia de procedimiento y pruebas. Como se dice en nuestra respuesta al párrafo c) de la pregunta 25 *infra*, se agregaron diversas disposiciones al artículo 6, pero su título no cambió. El texto del párrafo 4 del artículo 11 indica que sólo deben incorporarse en los exámenes por extinción realizados de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 los aspectos relativos a procedimiento y pruebas del artículo 6. Sin embargo, esto no significa que las repercusiones substantivas de una norma de procedimiento no deban ser aplicables al párrafo 3 del artículo 11. El mero hecho de que algunos de los requisitos de procedimiento del artículo 6 tengan repercusiones substantivas cuando se aplican a otras disposiciones no excluye sus efectos. Por lo tanto, todas las disposiciones del artículo 6 se aplican al párrafo 3 del artículo 11.

71. En el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, el Órgano de Apelación ha confirmado que las disposiciones del artículo 12 del Acuerdo SMC -cuyo corolario es el artículo 6 del Acuerdo Antidumping- se aplican en general a los exámenes por extinción. Ha declarado que "el artículo 12 establece obligaciones, principalmente relativas a la prueba y el procedimiento, que se aplican a la realización de una *investigación*".⁴¹ El Órgano de Apelación ha declarado también que los redactores tuvieron el propósito de que las obligaciones del artículo 12 se aplicaran a los "exámenes llevados a cabo conforme al párrafo 3 del artículo 21".⁴² El artículo 12 y el párrafo 3 del artículo 21 del

⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania ("Estados Unidos - Acero al carbono")*, WT/DS213/AB/R, párrafo 72 (28 de noviembre de 2002).

⁴² *Id.*

Acuerdo SMC son corolarios, respectivamente, del artículo 6 y el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping. Por lo tanto, se aplica al Acuerdo Antidumping el mismo concepto.

- b) **¿Son todas las disposiciones contenidas en el artículo 6 disposiciones sobre pruebas y procedimiento? De no ser así, ¿qué disposiciones del artículo 6 no están comprendidas en esta categoría y por qué razón? ¿Qué criterios pueden orientar al Grupo Especial para distinguir entre disposiciones sobre pruebas y procedimiento y otras disposiciones (en su caso) del artículo 6?**

Respuesta

72. El Japón opina que todas las disposiciones del artículo 6 prevén obligaciones sobre pruebas y procedimiento y, por lo tanto, se aplican al párrafo 3 del artículo 11.

- c) **¿Cuáles son las consideraciones textuales y contextuales que apoyarían o socavarían la proposición de que todas las disposiciones del artículo 6 son disposiciones sobre pruebas y procedimiento? A este respecto, en particular, ¿cuáles son la naturaleza jurídica y la función del título del artículo 6 ("Pruebas"), y la función de la referencia hecha en el párrafo 143 del artículo 6 al "procedimiento"? ¿Sugiere la historia de la negociación que todas las disposiciones del artículo 6 son disposiciones sobre pruebas y procedimiento, o que algunas de esas disposiciones pueden no ser sobre pruebas o de procedimiento?**

Respuesta

73. El párrafo 14 del artículo 6 describe expresamente las prescripciones del artículo 6, como "procedimiento". En ese párrafo, se declara expresamente que:

El procedimiento establecido supra no tiene por objeto impedir a las autoridades de ningún Miembro proceder con prontitud a la iniciación de una investigación o a la formulación de determinaciones preliminares o definitivas, positivas o negativas, ni impedirles aplicar medidas provisionales o definitivas, de conformidad con las disposiciones pertinentes del presente Acuerdo. (sin cursivas en el original)

La Ronda Uruguay agregó varias disposiciones nuevas al Acuerdo Antidumping, entre ellas el actual párrafo 10 del artículo 6, revisando al mismo tiempo otras disposiciones de dicho artículo.⁴³ En un principio, la disposición contenida actualmente en el párrafo 14 del artículo 6 figuraba en el párrafo 9. El actual párrafo 14 del artículo 6 sustituyó el texto anterior de la disposición, que era "las disposiciones del presente artículo", por la expresión actual "el procedimiento establecido *supra*" en el texto *Carlisle I*, el primer proyecto utilizado durante las negociaciones de la Ronda Uruguay.⁴⁴

⁴³ La Ronda Uruguay agregó al artículo 6 las siguientes disposiciones: párrafos 1.1 a 1.3, 3, 6 y 9 a 13 del artículo 6 y notas 15 y 16.

⁴⁴ El texto del Código de la Ronda de Tokio es el siguiente:

6.9 Las disposiciones del presente artículo no tienen por objeto impedir a las autoridades de ninguna Parte proceder con prontitud a la iniciación de una investigación o a la formulación de conclusiones preliminares o definitivas, positivas o negativas, ni impedirles aplicar medidas provisionales o definitivas, de conformidad con las disposiciones pertinentes del presente Código.

El texto *Carlisle I*, el primer proyecto del Acuerdo Antidumping utilizado durante las negociaciones de la Ronda Uruguay, documento del GATT MTN.GNG/NG8/W/83/Add.5 (23 de julio de 1990), modificó el texto de la disposición, que quedó redactada en los siguientes términos:

6.13 *El procedimiento establecido supra* no tiene por objeto impedir a las autoridades de ninguna Parte proceder con prontitud a la iniciación de una investigación o a la formulación de *determinaciones* preliminares o definitivas, positivas o negativas, ni impedirles aplicar medidas provisionales o

No se introdujeron cambios en esta disposición, aunque otras disposiciones del artículo 6 fueron objeto de adiciones y modificaciones.⁴⁵ Esto representa el entendimiento de que todas las disposiciones del artículo 6 son de procedimiento.

74. Sin embargo, el título del artículo 6, "Pruebas", siguió siendo el mismo que en el anterior Acuerdo Antidumping. Aunque el título continúa siendo "Pruebas", el artículo actual contiene algo más que normas puramente sobre pruebas. El hecho de que el título del artículo 6 no sea haya modificado aunque se agregaron el artículo diversas disposiciones indica que las obligaciones prescritas en él se refieren al procedimiento para la obtención y la presentación de "pruebas".

d) ¿Se ha de extraer alguna orientación interpretativa del hecho de que el artículo 11 se refiera específicamente a las disposiciones de los artículos 6 y 8?

Respuesta

75. Aunque estos artículos son objeto de referencias cruzadas expresas en el artículo 11 y, por lo tanto, están incorporados en ese artículo, ello no significa que no puedan estar incorporadas implícitamente en el artículo 11 otras obligaciones prescritas en el Acuerdo. No obstante, las obligaciones contenidas en los artículos 6 y 8 no están implícitamente vinculadas. Cómo las obligaciones que figuran en esos artículos no estaban implícitamente vinculadas, los redactores tuvieron que vincularlas expresamente con el párrafo 3 del artículo 11.

76. No es una intuición que las prescripciones sobre procedimiento y pruebas del artículo 6 deben aplicarse también automáticamente a los exámenes por extinción ni que los compromisos relativos a los precios deben examinarse asimismo cada cinco años.

77. Además, en el párrafo 1 del artículo 8 se dispone que los compromisos relativos a los precios pueden "suspender" la imposición de derechos antidumping. El término "suspender" indica que hay pendiente una investigación antidumping mientras está en vigor el compromiso relativo a los precios. Por lo tanto, algunos Miembros podrían alegar que un compromiso relativo a los precios no está sometido a las normas generales del párrafo 1 del artículo 11 o a la norma sobre la supresión en un plazo de cinco años contenida en el párrafo 3 de ese artículo porque la suspensión de una investigación no inicia el período de cinco años. El período de cinco años sólo comienza a transcurrir una vez que ha terminado la suspensión y que se completa el procedimiento inicial. Por consiguiente, para evitar esa confusión, los redactores incluyeron expresamente una referencia cruzada al artículo 8, a fin de asegurarse de que los compromisos relativos a los precios también se examinaran cada cinco años.

VI. MÁRGENES DE DUMPING EN EXÁMENES POR EXTINCIÓN

Ambas partes

Pregunta 27

¿Qué metodología se utilizó como base para el cálculo de los márgenes de dumping en las investigaciones iniciales y en los exámenes administrativos subsiguientes? Sírvanse indicar las partes pertinentes del expediente para fundamentar su respuesta. ¿Cuál es el fundamento jurídico ofrecido por el Acuerdo que permite o impide la utilización de esa metodología o

definitivas de conformidad con las disposiciones pertinentes del presente código. (Las cursivas indican las revisiones respecto del proyecto anterior.)

Este texto no se modificó en los proyectos subsiguientes del Acuerdo Antidumping y, por lo tanto, se convirtió en el actual artículo 6.14. Véase James P. Durling y Mathew R. Nicely, *Understanding The WTO Anti-dumping Agreement: Negotiating History and Subsequent Interpretation*, páginas 410 y 411 (2002).

⁴⁵ Véase *id.*

metodologías, o que rige determinados aspectos de esas metodologías, en un examen por extinción?

Respuesta

78. En las investigaciones iniciales y en los exámenes administrativos subsiguientes, todos los cuales realizó el Gobierno de los Estados Unidos antes de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, dicho Gobierno adoptó las metodologías que se examinan a continuación para calcular los márgenes de dumping. Entre estas metodologías figuró, tanto en las investigaciones iniciales como en los exámenes administrativos, la "reducción a cero" de los márgenes de dumping negativos, que los Estados Unidos siguen utilizando.⁴⁶ Estas metodologías, que se examinaron detalladamente en la primera comunicación del Japón⁴⁷, ya no son compatibles con las obligaciones que impone al Gobierno de los Estados Unidos el Acuerdo sobre la OMC.

a) Reducción a cero

i) *Práctica de los Estados Unidos antes y después de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC*

79. El USDOC reduce a cero todos los márgenes de dumping negativos al calcular el margen total de dumping de un demandado.⁴⁸ Esta práctica sigue aplicándose en la actualidad, tanto en las investigaciones iniciales como en los exámenes administrativos.

ii) *Constancia de la existencia de esta práctica*

80. Las pruebas documentales que se enumeran a continuación demuestran la aplicación general por el USDOC de la práctica de reducción a cero y su aplicación específica de esa práctica a los *Productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón*:

Aplicación General: Japón - Prueba documental 10a-c, 27a-i y 28a y b.

Aplicación específica a:

la investigación inicial: Japón - Pruebas documentales 12f y 12f.5.

el 4º examen administrativo: Japón - Pruebas documentales 14c, 14d, 14d.1, 14d.2, 14d.3 y 32.

el 5º examen administrativo: Japón - Pruebas documentales 15c, 15d, 15d.1, 15d.2 y 32.

81. Proporcionamos también una guía para la aplicación del lenguaje de programación que figura en el apéndice I. Esperamos que se nos perdone la densidad del material. La dificultad de averiguar lo que hace el Gobierno de los Estados Unidos en los casos de dumping es, en realidad, parte de la carga que representa la Ley.

⁴⁶ Debe señalarse que el Japón no impugna la compatibilidad con la OMC de la aplicación por el Gobierno de los Estados Unidos de la metodología de comparación de promedios ponderados con transacciones en los exámenes administrativos.

⁴⁷ Véase la Primera comunicación del Japón, párrafos 14, 172 y 181; véanse también Japón - Pruebas documentales 1a, 12d, 12f.1 a 3 y 28a y b.

⁴⁸ Véase *Id.*, párrafo 181, y Japón - Pruebas documentales 27a-i y 28a y b.

Aplicación general:

82. El USDOC lleva más de 15 años aplicando uniformemente la metodología de reducción a cero al calcular los márgenes de dumping en las investigaciones y los exámenes administrativos. El asunto *Certain Welded Carbon Steel standard Pipe and Tube From India* es uno de los más antiguos en los que el demandado se opuso a la práctica general de reducir a cero los márgenes negativos aplicada por el USDOC.⁴⁹ Más adelante, en el asunto *Certain Fresh Cut Flowers From Ecuador*, el USDOC expuso claramente su práctica general de reducción a cero, al declarar que, "dada la práctica del Departamento de tratar las ventas no objeto de dumping como si tuvieran márgenes nulos ...".⁵⁰ Además, el programa SAS básico de uso corriente del USDOC utilizado para calcular los márgenes de dumping individuales lleva incorporado en su programación lenguaje que excluye todos los márgenes negativos y sólo incluye los márgenes positivos en el cálculo del margen total de dumping.⁵¹

Aplicación al presente examen por extinción

83. El código del programa SAS del USDOC utilizado tanto en la investigación inicial como en los exámenes administrativos subsiguientes ilustra la aplicación efectiva de la reducción a cero en este asunto.⁵² Los memorandos sobre el cálculo de los márgenes por el USDOC demuestran también que,

⁴⁹ *Certain Welded Carbon Steel Standard Pipe and Tube From India: Final Determination of Sales at Less Than Fair Value*, 51 Fed. Reg. 9089, respondent's cmt. 3 (17 de marzo de 1986) (Japón - Prueba documental 27 a).

⁵⁰ *Certain Fresh Cut Flowers From Ecuador; Final Determination of Sales at Less Than Fair Value*, 52 Fed. Reg. 2128, 2129 (20 de enero de 1987) (Japón - Prueba documental 27b). Véanse también *Potassium Chloride From Israel; Final Determination of Sales At Not Less Than Fair Value*, 50 Fed. Reg. 4560 (31 de enero de 1985) (Japón - Prueba documental 27c); *Certain Iron Construction Castings From India; Final Determination of Sales at Less Than Fair Value*, 51 Fed. Reg. 9486 (19 de marzo de 1986) (Japón - Prueba documental 27d); *Standard Carnations From Chile; Final Determination of Sales at Less than Fair Value*, 52 Fed. Reg. 3152 (2 de febrero de 1987) (Japón - Prueba documental 27e). El USDOC ha seguido aplicando su práctica general de reducir a cero los márgenes de dumping negativos hasta el día de hoy. Véanse *Stainless Steel Wire Rod From India; Final Results of Antidumping Duty Administrative Review*, 67 Fed. Reg. 37391, Unpublished Decision Memorandum, at cmt. 5 (29 de mayo de 2002) (Japón - Prueba documental 27f); *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Structural Steel Beams from Spain*, 67 Fed. Reg. 35482, Unpublished Decision Memorandum, at cmt. 15 (20 de mayo de 2002) (Japón - Prueba documental 27g); *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Structural Steel Beams from Luxembourg*, 67 Fed. Reg. 35488, Unpublished Decision Memorandum, at cmt. 13 (20 de mayo de 2002) (Japón - Prueba documental 27h); *Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan: Final Results of Antidumping Duty Administrative Review*, 67 Fed. Reg. 2408, Unpublished Decision Memorandum, at cmt. 5 (17 de enero de 2002) (Japón - Prueba documental 27i).

⁵¹ Véase el cálculo de los márgenes antidumping según el programa SAS básico de uso corriente que efectúa el USDOC tanto en las investigaciones como en los exámenes administrativos; se han marcado las líneas de programación apropiadas que indican el lenguaje para la reducción a cero propiamente dicho (Japón - Prueba documental 28a y b). El margen de cada empresa se calcula dividiendo el total de los posibles derechos antidumping no recaudados ("PUDD") por el total neto del valor de las ventas en los Estados Unidos. Los posibles derechos antidumping no recaudados son el margen global sobre las ventas estadounidenses, medido mediante el margen unitario (es decir, la diferencia entre los precios unitarios) multiplicado por el volumen de ventas en los Estados Unidos. La reducción a cero tiene lugar cuando el USDOC incluye el PUDD positivo (el precio estadounidense menos el valor normal) pero excluye el PUDD negativo.

⁵² El total de los márgenes de dumping positivos (TOTPUDD) fue la base del margen de dumping recogido en la página 27 (véase la página 26, "The Total of Positive Margins" (el total de los márgenes positivos), columna TOTPUDD), y hubo varias ventas que arrojaron márgenes de dumping negativos (véase la página 23, en la que aparecen algunas de esas ventas). De hecho, las salidas impresas recogidas en la página 27

en la determinación definitiva, los márgenes de dumping se basaron únicamente en los márgenes de dumping positivos.⁵³ Como el lenguaje del programa y los cálculos contienen información de dominio privado hemos incluido nuestra explicación de los resultados del funcionamiento de ese programa en un apéndice I separado. El apéndice I es parte integrante de nuestras respuestas a las preguntas formuladas por el Grupo Especial.

iii) *Fundamentos de derecho de la prohibición del uso de esta metodología*

84. Como aclaró el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Ropa de cama*, una determinación de la existencia de dumping basada en un margen de dumping calculado mediante la metodología de reducción a cero es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2. Véase un examen más detenido de esta cuestión en nuestras respuestas a las preguntas 31 a 33.

b) Metodología de comparación de promedios con transacciones

i) *Práctica de los Estados Unidos antes de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC*

85. En las investigaciones iniciales comenzadas antes de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, el USDOC calculaba los márgenes de dumping comparando el promedio ponderado de las ventas en el mercado interno con las diversas ventas en los Estados Unidos. Tras la entrada en vigor del Acuerdo Antidumping, el artículo 2 prohibió esta práctica en las investigaciones iniciales.⁵⁴

ii) *Constancia de la existencia de esta práctica*

86. Las pruebas documentales que se enumeran a continuación demuestran la aplicación general por el USDOC de la metodología de comparación de promedios con transacciones y su aplicación específica de esa metodología a los *Productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón*:

demuestran que más de la mitad de las transacciones que tuvieron lugar durante el período, por cantidades y valores, tuvieron un margen de dumping negativo) (Japón - Prueba documental 15d.2).

Véase también la salida impresa que contiene el cálculo del margen de dumping, "TOTAL OF POSITIVE MARGINS" (TOTAL DE LOS MÁRGENES POSITIVOS) (Japón - Prueba documental 14d.1), y en esa misma salida impresa se aprecia que hubo ventas con márgenes de dumping negativos (véase la página de la salida impresa titulada "MARGIN BY SALETYPE AND IMPORTER" (MÁRGENES POR TIPO DE VENTAS E IMPORTADORES) (Japón - Prueba documental 14d.2).

⁵³ Véase Memorandum for the File from Doreen Chen through Rick Johnson regarding *Analysis for Nippon steel Corporation ("NSC") for the Final Results of the Administrative Review of Certain Corrosion-Resistant Carbon Steel from Japan*, página 1 (14 de febrero de 2000) (Japón - Prueba documental 15c) (donde se aprecia que el margen de dumping de la NSC calculado por el USDOC se basó únicamente en los márgenes de dumping positivos, como se indica en Japón - Prueba documental 15d.1 y 15d.2).

Véase también Memorandum for the File from Doreen Chen through Rick Johnson regarding *Analysis for Nippon Steel Corporation ("NSC") for the Final Results of the Administrative Review of Certain Corrosion Resistant Carbon Steel from Japan*, página 1 (8 de marzo de 1999) (Japón - Prueba documental 14c) (que muestra que el margen de dumping total era en realidad el total de los márgenes positivos, como se indica en Japón - Prueba documental 14d.1 y 14.d.1).

⁵⁴ El Japón no impugna la compatibilidad con la OMC de la aplicación por el Gobierno de los Estados Unidos de la metodología de comparación de promedios ponderados con transacciones en los exámenes administrativos, aunque dicho Gobierno continúa utilizando esa metodología en sus exámenes administrativos después de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC.

Aplicación general: Japón - Pruebas documentales 1a y 2.

Aplicación específica a:
la investigación inicial: Japón - Prueba documental 12f, 12f.2 y 12f.3.

Aplicación general:

87. Antes de la aprobación de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay ("URAA"), el USDOC calculaba los márgenes de dumping sobre la base de una comparación de las diversas transacciones en los Estados Unidos con el promedio ponderado de los precios en el mercado interno. La Declaración de acción administrativa reconoció la existencia de esta práctica establecida, declarando que "la práctica preferida por Comercio ha consistido en comparar un valor normal promedio con los diversos precios de exportación en las investigaciones y los exámenes".⁵⁵ Esta era una práctica uniforme del USDOC en aquellos momentos, pero no se había codificado expresamente en su Reglamento.⁵⁶ El artículo 229 de la URAA agregó a la Ley el nuevo artículo 777A(d), que exigía al USDOC que midiera los márgenes de dumping mediante la comparación de promedios con promedios o transacciones con transacciones en lugar de comparar promedios con transacciones.⁵⁷ El nuevo artículo 777A(d) permite al USDOC utilizar el método de la comparación de promedios con transacciones para medir el dumping únicamente cuando se constata la existencia de dumping selectivo.⁵⁸ Sin embargo, en el párrafo (2) del artículo se declara que el USDOC debe adoptar la metodología tradicional de comparar las diversas ventas en los Estados Unidos con el promedio ponderado del valor normal para calcular los derechos antidumping en los exámenes.

Aplicación al presente examen por extinción:

88. El código del programa SAS utilizado en la investigación inicial demuestra que el USDOC aplicó realmente la comparación del promedio ponderado de las ventas en el mercado interno con las diversas ventas en los Estados Unidos.⁵⁹ Véase una explicación más detenida de la aplicación del programa SAS en el apéndice I.

iii) Fundamentos de derecho de la prohibición del uso de esta metodología

89. En el párrafo 4.2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping vigente se dispone que la existencia de márgenes de dumping durante la etapa de investigación se establecerá utilizando una metodología de comparación entre promedios ponderados o entre transacciones. El párrafo 4.2 del artículo 2 sólo permite utilizar otros métodos cuando las autoridades expliquen plenamente por qué no pueden realizar una comparación entre promedios ponderados o entre transacciones. Por consiguiente, la

⁵⁵ Véase la Declaración de acción administrativa, 842 (Japón - Prueba documental 2, 4177).

⁵⁶ La salida impresa del Programa SAS correspondiente a la investigación inicial (9 de septiembre de 1993) páginas 58 a 68 (producto del Programa SAS) (mercado interno) (Japón - Prueba documental 12f.2), y páginas 106 a 140 (producto del Programa SAS) (mercado estadounidense), confirma que el USDOC aplicó realmente esta práctica uniforme en el presente asunto (Japón - Prueba documental 12f.3).

⁵⁷ Véase URAA, artículo 229, 108 Stat. 4889-90 (Japón - Prueba documental 1a).

⁵⁸ Véase *id.* (Japón - Prueba documental 1a); véase también la Declaración de acción administrativa, 842-43 (Japón - Prueba documental 2, 4177-78).

⁵⁹ Véase la salida impresa del Programa SAS correspondiente a la investigación inicial (9 de septiembre de 1993), páginas 58 a 68 (producto del Programa SAS) (mercado interno) (Japón - Prueba documental 12f.2), y páginas 106 a 140 (producto del Programa SAS) (mercado de los Estados Unidos) (Japón - Prueba documental 12f.3).

aplicación de márgenes de dumping anteriores a la OMC procedentes de investigaciones iniciales a los exámenes por extinción es incompatible con las obligaciones del Gobierno de los Estados Unidos en el marco de la OMC.

- c) Ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales
- i) *Práctica de los Estados Unidos antes de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC*

90. Antes de la entrada en vigor del Acuerdo Antidumping, el USDOC utilizaba todas las ventas del país exportador en el mercado interno para determinar el valor normal únicamente cuando menos del 10 por ciento de todas esas ventas se situaban por debajo de los costos de producción. El USDOC también rechazaba anteriormente todas las ventas en el mercado interno y recurría al valor reconstruido cuando el 90 por ciento o un porcentaje superior de todas esas ventas quedaban por debajo de los costos de producción. Cuando se situaban por debajo de los costos de producción más del 10 por ciento y menos del 90 por ciento de todas las ventas, el USDOC sólo utilizaba por lo general las ventas en el mercado interno que quedaban por encima de los costos de producción para determinar el valor normal. La URAA modificó el artículo 773(b), que ahora dispone que el USDOC sólo puede descartar las ventas por debajo de los costos cuando el 20 por ciento de todas esas ventas se sitúan por debajo de los costos de producción durante un período prolongado. El artículo suprimió también el anterior criterio del 90 por ciento que permitía rechazar todas las ventas cuando no se alcanzaba el umbral del 90 por ciento. De conformidad con la disposición actual, el USDOC basa el valor normal en el precio real de las ventas en el mercado interno del país exportador si una venta, por lo menos, supera el criterio de por debajo de los costos.⁶⁰

- ii) *Constancia de la existencia de esta práctica*

91. Las pruebas documentales que se enumeran a continuación demuestran la aplicación general por el USDOC del criterio del 10/90 por ciento y su aplicación específica de ese criterio a los *Productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón*:

Aplicación general: Japón - Pruebas documentales 1a y 12d.

Aplicación específica a:
la investigación inicial: Japón - Prueba documental 12d, 12f y 12f.1.

Aplicación general

92. La aplicación por el USDOC de este requisito se codificó en el artículo 773(b) de la Ley Arancelaria antes de la modificación de esa Ley por la URAA.⁶¹ Esta práctica se aplicaba en las investigaciones iniciales y en los exámenes administrativos. De hecho, el USDOC aplicó el "criterio del 10/90 por ciento" a la investigación inicial correspondiente al presente asunto para determinar cuándo y en qué medida debían descartarse ventas por situarse por debajo de los costos.⁶²

⁶⁰ 19 U.S.C., párrafo 1677b(b)(2)(c)(i).

⁶¹ Véase la Ley Arancelaria, artículo 773(b) (antes de la promulgación de la URAA) (Japón - Prueba documental 1a).

⁶² Véase *Original Final Determination*, 37155-56 (Japón - Prueba documental 12d).

Aplicación al presente examen por extinción

93. Como se ha visto, el USDOC declaró que había aplicado el criterio del 10/90 por ciento al presente asunto.⁶³ El código del programa SAS demuestra también que el USDOC aplicó realmente el criterio del 10/90 por ciento en este caso.⁶⁴ Véase una explicación más detallada del Programa SAS en el apéndice I.

iii) Fundamentos de derecho de la prohibición del uso de esta metodología

94. En el párrafo 2.1 del artículo 2 y la nota 5 del Acuerdo Antidumping se dispone que sólo se podrá no tener en cuenta las ventas realizadas por debajo de los costos en el mercado interno cuando no menos del 20 por ciento de esas ventas se sitúen por debajo de los costos de producción. En el párrafo 2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping se dispone también que el margen de dumping podrá determinarse utilizando el valor reconstruido únicamente cuando "el producto similar no sea objeto de ventas en el curso de operaciones comerciales normales". Por consiguiente, las autoridades no pueden descartar cualesquiera ventas en el mercado interno si esas ventas en el mercado interno se realizan por encima de los costos de producción. Los márgenes de dumping calculados en la investigación inicial se basaron en el "criterio del 10/90 por ciento" y no en el nuevo criterio del 20 por ciento prescrito en el Acuerdo Antidumping. Al basar sus determinaciones de la probabilidad en los exámenes por extinción en estos márgenes de dumping incompatibles con la OMC que se calcularon mediante el criterio del "10/90 por ciento", el USDOC actúa en forma incompatible con las obligaciones que impone al Gobierno de los Estados Unidos el Acuerdo Antidumping.

d) Utilización de los beneficios y los gastos administrativos, de venta y de carácter general para el cálculo del valor reconstruido y los costos de producción.

i) Práctica de los Estados Unidos antes de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC

95. Antes de la entrada en vigor del Acuerdo Antidumping, para calcular el valor reconstruido el Gobierno de los Estados Unidos utilizaba un mínimo legal del 8 por ciento para los beneficios y un mínimo legal del 10 por ciento para los gastos administrativos, de venta y de carácter general, tanto en las investigaciones iniciales como en los exámenes administrativos.⁶⁵ El USDOC sólo utilizaba los verdaderos beneficios y gastos administrativos, de venta y de carácter general cuando los porcentajes correspondientes a los demandados eran superiores a estos mínimos legales. La URAA agregó a la Ley un nuevo artículo 773(e)(2) en el que se disponía que los gastos administrativos, de venta y de carácter general y los beneficios utilizados para calcular el valor reconstruido debían basarse en los datos reales relativos a las ventas en el mercado interno del demandado cuando esos datos estuvieran disponibles, como se prescribe en el párrafo 2.2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. En el artículo 773(b)(3) se dispone también que el USDOC deberá utilizar los datos reales sobre los gastos administrativos, de venta y de carácter general del demandado para calcular los costos de producción.

ii) Constancia de la existencia de esta práctica

96. Las pruebas documentales que se enumeran a continuación demuestran la aplicación general por el USDOC de las normas del mínimo del 10 por ciento para los gastos administrativos, de venta y

⁶³ Véase *id.*

⁶⁴ Véase la salida impresa del SAS correspondiente a las investigaciones iniciales (9 de septiembre de 1993), líneas 312 a 331 (registro del Programa SAS) (Japón - Prueba documental 12f.1).

⁶⁵ Véase la Ley Arancelaria, artículo 773(b) y 773(e)(1)(B)(ii) (antes de la promulgación de la URAA).

de carácter general y del 8 por ciento para los beneficios y su aplicación específica de esas normas a los *Productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón*:

Aplicación general: Japón - Pruebas documentales 1a y 12d.

Aplicación específica a:
la investigación inicial: Japón - Prueba documental 12c, 12d, 12f y 12f.4.

Aplicación general

97. Estas normas sobre los mínimos para los gastos administrativos, de venta y de carácter general y los beneficios eran prescripciones legales y se aplicaban en todas las investigaciones y los exámenes administrativos cuando era necesario.⁶⁶ En la investigación inicial realizada en el presente asunto, el USDOC declaró que aplicaba las prescripciones legales "de conformidad con el artículo 773(e)(1)(B)(ii) de la Ley".⁶⁷

Aplicación al presente examen por extinción

98. El USDOC declaró en la determinación definitiva que formuló en la investigación inicial que había aplicado el mínimo legal del 8 por ciento para los beneficios en la presente investigación.⁶⁸ Y en el *Concurrence Memorandum* el USDOC declaró después específicamente que había aplicado el mínimo del 8 por ciento para los beneficios a fin de calcular el valor reconstruido en el caso de la NSC.⁶⁹ El código del programa SAS demuestra que se aplicó realmente el criterio del 8 por ciento para los beneficios y el 10 por ciento para los gastos administrativos, de venta y de carácter general en el presente asunto.⁷⁰ Véase una explicación más detallada del programa SAS en el apéndice I.

iii) *Fundamentos de derecho de la prohibición del uso de esta metodología*

99. En el párrafo 2.2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping se dispone que "las cantidades por concepto de gastos administrativos, de venta y de carácter general, así como por concepto de beneficios, se basarán en datos reales relacionados con la producción y ventas del producto similar en el curso de operaciones comerciales normales, realizadas por el exportador o el productor". Por consiguiente, el párrafo 2.2 del artículo 2 prohíbe la aplicación de mínimos legales para los gastos administrativos, de venta y de carácter general y los beneficios. Los márgenes de dumping iniciales en el presente asunto, por ejemplo, se calcularon utilizando esos beneficios mínimos. El USDOC ha basado sus determinaciones de la probabilidad formuladas en los exámenes por extinción en estos márgenes de dumping que ahora son incompatibles con la OMC. Por lo tanto, al utilizar estos márgenes de dumping, el Gobierno de los Estados Unidos actúa en forma incompatible con sus obligaciones en el marco de la OMC.

⁶⁶ Véase la Ley Arancelaria, artículo 773(b) y 773(e)(1)(B)(ii) (antes de la promulgación de la URAA).

⁶⁷ Véase *Original Final Determination*, 37156 (Japón - Prueba documental 12d).

⁶⁸ Véase *Original Final Determination*, 37156 (Japón - Prueba documental 12d).

⁶⁹ Véase *Concurrence Memorandum* (21 de junio de 1993), 26 (Japón - Prueba documental 12c). Cabe señalar que en este asunto determinado, los gastos administrativos, de venta y de carácter general se basaron en los gastos reales y no en el mínimo legal.

⁷⁰ Véase la salida impresa del SAS correspondiente a la investigación inicial (9 de septiembre de 1993), líneas 358 a 360 (registro del Programa SAS) (Japón - Prueba documental 12f.4).

Pregunta 28

El párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo dispone, en parte:

"... las disposiciones del presente Acuerdo serán aplicables a las investigaciones y a los exámenes de medidas existentes iniciados como consecuencia de solicitudes que se hayan presentado en la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para el Miembro de que se trate o con posterioridad a esa fecha.[...]

18.3.2 A los efectos del párrafo del 3 del artículo 11, se considerará que las medidas antidumping existentes se han establecido en una fecha no posterior a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para el Miembro de que se trate, salvo en caso de que la legislación nacional de ese Miembro en vigor en esa fecha ya contuviese una cláusula del tipo previsto en el párrafo mencionado.

Japón

- a) **¿Cómo responde el Japón al argumento que formulan los Estados Unidos en el párrafo 137 de su primera comunicación escrita de que, en virtud del párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo, el cálculo de los márgenes iniciales de dumping no puede ser impugnado con arreglo a las disposiciones del presente Acuerdo?**

Respuesta

100. El argumento formulado por el Gobierno de los Estados Unidos en el párrafo 137 de su Primera comunicación es lógicamente defectuoso. Esencialmente, el Gobierno de los Estados Unidos afirma que, como la investigación inicial comenzó antes de la entrada en vigor del Acuerdo Antidumping, las disposiciones de dicho Acuerdo no se aplican al cálculo de los márgenes de dumping en el presente examen por extinción. El párrafo 3 del artículo 18 es algo más que una disposición sobre fechas. Dispone cómo y en qué medida serán aplicables las obligaciones prescritas en el Acuerdo Antidumping a las ordenes de imposición de derechos antidumping existentes. En el párrafo 3.2 del artículo 18 se declara que, "[a] los efectos del párrafo 3 del artículo 11, se considerará que las medidas antidumping existentes se han establecido en una fecha no posterior a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para el miembro de que se trate". El párrafo 3.2 del artículo 18 junto con la parte introductoria del párrafo 3 de dicho artículo exigen que los Miembros pongan fin a la aplicación de todos los derechos antidumping anteriormente existentes en un plazo de cinco años después de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, a menos que el Miembro realice exámenes por extinción cuando expiren esas medidas de conformidad con el Acuerdo Antidumping. Como tal, esta disposición, aunque presenta aspectos propios de una disposición relativa a las fechas para la transición de un régimen al régimen posterior, contiene también obligaciones substantivas. Los exámenes por extinción de estas antiguas ordenes de imposición de derechos antidumping deben estar ahora en conformidad con las obligaciones que prescribe el Acuerdo sobre la OMC. Por lo tanto, cuando el USDOC utiliza un margen de dumping anterior a la OMC a los efectos de su determinación de la probabilidad, ese margen debe reajustarse para que esté en conformidad con las actuales disciplinas de la OMC para el cálculo de los márgenes de dumping. El argumento formulado por el Gobierno de los Estados Unidos permite que una autoridad perpetúe indefinidamente la utilización de márgenes de dumping incompatibles con la OMC, pese a lo dispuesto expresamente en el artículo 18.

101. Además, los Estados Unidos han iniciado todos los exámenes por extinción en 1998 o después de esa fecha. Por lo tanto, todos los exámenes por extinción son "exámenes de medidas existentes" de conformidad con el párrafo 3 del artículo 18. Por consiguiente, la determinación formulada por el Gobierno de los Estados Unidos en el examen por extinción debe estar conforme con el Acuerdo vigente. A fin de que la determinación sea compatible con el Acuerdo Antidumping vigente, su base debe ser compatible con la OMC. Un margen de dumping calculado de conformidad con metodologías incompatibles con la OMC no constituye una base apropiada para formular una determinación en un examen por extinción. La utilización de esos márgenes de dumping como base de la determinación formulada en un examen por extinción es incompatible con las obligaciones que impone al Gobierno de los Estados Unidos el Acuerdo Antidumping.

102. Debe señalarse que el Japón no impugna, *per se*, los márgenes de dumping calculados en la investigación inicial o las metodologías utilizadas para calcular los márgenes de dumping iniciales. En cambio, el Japón impugna la utilización de esos márgenes en la determinación de la probabilidad formulada por el USDOC en los exámenes por extinción, de acuerdo con las instrucciones contenidas en el *Sunset Policy Bulletin*.

- b) **Cómo concilia el Japón su argumento de que las disposiciones del actual Acuerdo se aplican a márgenes de dumping anteriores a la OMC utilizados por el DOC con la constatación formulada por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - DRAM* de que en un examen administrativo del párrafo 3 del artículo 9 realizado respecto de una medida anterior a la OMC en el marco del nuevo Acuerdo las disposiciones de éste se aplican a los aspectos de esa medida que sean objeto de examen.**⁷¹

Respuesta

103. Como afirmamos en nuestra Declaración oral, la interpretación que hace el Gobierno de los Estados Unidos del informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - DRAM* es errónea.⁷² En realidad, las constataciones del Grupo Especial en el asunto, *Estados Unidos - DRAM* apoyan la posición del Japón. En el informe de ese Grupo Especial se declara concretamente que "el Acuerdo Antidumping [...] es aplicable a aquellas partes de una medida anterior a la OMC que estén incluidas en el ámbito de un examen posterior a la OMC".⁷³ Un examen por extinción determina la probabilidad de "dumping" y "daño" y ese es, por lo tanto, su ámbito. Así pues, la base del "dumping" y el "daño" en los exámenes por extinción, en los que el USDOC se basó en márgenes de dumping anteriormente calculados, debe ser compatible con la OMC.

Pregunta 29

El Japón afirma en el párrafo 51 de su Declaración oral que "no sería necesario que el USDOC recalculara márgenes pasados de dumping en cada examen por extinción exactamente de la misma manera que se calculan los márgenes con arreglo al artículo 2 en las investigaciones iniciales". ¿Qué obligaciones rigen el componente de dumping de un examen por extinción? Si no todas las obligaciones del artículo 2 se aplican, ¿cuáles se aplican y por qué? ¿Qué criterios pueden orientar esta distinción?

⁷¹ Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) de un megabit como mínimo procedentes de Corea ("Estados Unidos - DRAM")*, WT/DS99/R, adoptado el 19 de marzo de 1999, DSR 1999.II, 521, párrafo 6.14.

⁷² Véase la Primera comunicación del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 138.

⁷³ *Estados Unidos - DRAM*, párrafo 6.14.

Respuesta

104. Declaramos que "no sería necesario que el USDOC recalculara márgenes pasados de dumping en cada examen por extinción exactamente de la misma manera que se calculan los márgenes con arreglo al artículo 2 en las investigaciones iniciales". En otros términos, si el USDOC va a basar su determinación de la probabilidad de dumping en márgenes de dumping anteriores a la OMC, está obligado a eliminar de esos márgenes los efectos de metodologías incompatibles con la OMC. El USDOC quizá no esté obligado a recalcular completamente cada margen de dumping desde un principio para cumplir las prescripciones del artículo 2. No obstante, un margen de dumping calculado según metodologías anteriores a la OMC no puede utilizarse como base de la determinación de la probabilidad en un examen por extinción sin eliminar de él los efectos de las metodologías incompatibles con la OMC.

105. El USDOC puede optar también por no basar su determinación de la probabilidad de dumping en márgenes pasados de dumping. En ese caso, debe calcular un margen de dumping actual de conformidad con las obligaciones prescritas en el artículo 2. No obstante, en ambos supuestos, el USDOC debe reajustar a continuación el margen para reflejar los acontecimientos futuros que probablemente tengan lugar en el mercado.

Pregunta 30

¿Exige la determinación de probabilidad prescrita en el párrafo 3 del artículo 11 que se calculen o recalculen márgenes pasados de dumping? ¿Qué pertinencia podría tener esto por lo que respecta a la cuestión de si los márgenes de dumping anteriores a la OMC en este caso están sujetos a examen por este Grupo Especial?

Respuesta

106. La determinación de la probabilidad prevista en el párrafo 3 del artículo 11 debe tener carácter prospectivo. Por lo tanto, lo que importa es que, sean cuales fueren los márgenes de dumping que utilice el USDOC, esos márgenes deben reflejar la naturaleza prospectiva del análisis.

107. La compatibilidad con la OMC de los márgenes de dumping anteriores a la OMC es pertinente en relación con la determinación formulada por el USDOC en un examen por extinción porque el USDOC basa su determinación en esos márgenes. En el examen por extinción de los *Productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón* y en todos los demás exámenes por extinción, el USDOC basó su determinación en márgenes pasados de dumping, calculados mediante metodologías incompatibles con la OMC, de conformidad con el *Sunset Policy Bulletin*, secciones II.A.1 y II.B. En su determinación definitiva en el presente asunto, el USDOC declaró que basaba su determinación de la probabilidad de dumping en márgenes pasados de dumping. El USDOC determinó también que los márgenes de dumping de la investigación inicial prevalecerían si se revocaba la orden. Como se dice en nuestra respuesta a la pregunta 43 *infra*, los márgenes pasados de dumping son pertinentes en relación con la formulación de una determinación prospectiva adecuada. Sin embargo, esta información es sólo parte del análisis. Estas determinaciones no responden al carácter prospectivo de la determinación de la probabilidad prescrita en el párrafo 3 del artículo 11.

Pregunta 31

¿Cómo responde el Japón al argumento formulado por los Estados Unidos en la nota 193 de su Primera comunicación escrita de que el párrafo 4.2 del artículo 2 del Acuerdo no se aplica en los exámenes por extinción? A este respecto, ¿cuáles son la naturaleza jurídica y la función de la expresión "durante la etapa de investigación" contenida en el párrafo 4.2 del

artículo 2 del Acuerdo por lo que respecta a la cuestión de si esta obligación se aplica o no a los exámenes por extinción?

Respuesta

108. En el asunto *CE - Ropa de cama*, el Órgano de Apelación aclaró la interpretación adecuada del párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. En ese asunto, el Órgano de Apelación constató que los márgenes de dumping calculados utilizando la metodología de reducción a cero son incompatibles con la OMC en los procedimientos para determinar el "dumping", lo cual no se limita a las investigaciones iniciales. La expresión "durante la etapa de investigación" que figura en el párrafo 4.2 del artículo 2 nos indica que las autoridades deben utilizar una metodología de comparación entre promedios ponderados o entre transacciones para determinar la magnitud del dumping en la investigación inicial. El Japón no aduce que las prescripciones del párrafo 4.2 del artículo 2 se apliquen directamente a los exámenes por extinción. Afirma, en cambio, que si el USDOC va a aplicar márgenes de dumping anteriores a la OMC obtenidos en la investigación inicial para su determinación de la probabilidad, esos márgenes de dumping deben ser compatibles con la OMC. Además, como el objeto y el fin de las investigaciones iniciales y los exámenes por extinción son análogos y como ambos requieren el examen del "dumping", deben aplicarse también en ambos casos las obligaciones prescritas en el párrafo 4.2 del artículo 2.

109. El Órgano de Apelación ha constatado que la reducción a cero no sólo es incompatible con las obligaciones prescritas en el párrafo 4.2 del artículo 2 sino también con todo lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 2 en un sentido más general y no sólo en el caso de las investigaciones iniciales. Véase una explicación más detenida de la incompatibilidad con la OMC de la "reducción a cero" de los márgenes de dumping de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2 en nuestra Segunda comunicación escrita, párrafos 103 a 113, y en la respuesta a las preguntas que figuran a continuación.

110. Como se dijo en la respuesta a la pregunta 29, el USDOC no puede aplicar en los exámenes por extinción márgenes de dumping incompatibles con la OMC. Por lo tanto, está obligado a calcular el margen de dumping actual sin "reducción a cero" de los márgenes negativos o, por lo menos, a reajustar los antiguos márgenes para tener en cuenta los márgenes negativos reducidos a cero.

Pregunta 32

¿Cuál es la relación jurídica de la obligación impuesta por el párrafo 4.2 del artículo 2 con la obligación establecida en la parte introductoria del párrafo 4 del artículo 2 de garantizar una "comparación equitativa"? Si el párrafo 4.2 del artículo 2 no se aplica a los exámenes por extinción, ¿podría impugnarse la "reducción a cero" únicamente sobre la base de la obligación de realizar una "comparación equitativa" establecida por el párrafo 4 del artículo 2? ¿Por qué, o por qué no? Al responder sírvanse formular observaciones sobre los párrafos 21 a 24 inclusive de la Declaración oral del Brasil en calidad de tercero, relativos a la cuestión de la aplicación a los exámenes por extinción de la prescripción de la "comparación equitativa" establecida en la parte introductoria del párrafo 4 del artículo 2"

Respuesta

111. El Japón sostuvo en su Primera comunicación que la utilización de márgenes de dumping con los márgenes negativos "reducidos a cero" como base de las determinaciones en los exámenes por extinción es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 y el párrafo 3 del artículo 11. La práctica de "reducción a cero" consiste en calcular selectivamente sólo los márgenes de las ventas de productos con márgenes positivos descartando las ventas con márgenes negativos. Así, esta metodología crea un margen artificialmente elevado. Las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *CE -*

*Ropa de cama*⁷⁴ obligan a las autoridades a formular las determinaciones sobre el dumping, sin "reducir a cero" los márgenes de dumping negativos.⁷⁵ El Órgano de Apelación determinó que el párrafo 4 del artículo 2 exige que las autoridades administradoras efectúen una "comparación equitativa" entre todas las transacciones de exportación comparables.⁷⁶ Como se dice más adelante, la existencia de márgenes de dumping, que es la base de la determinación de la existencia de "dumping" de conformidad con el Acuerdo Antidumping, debe establecerse realizando una "comparación equitativa" de todos los tipos del producto considerado y no de algunos de esos tipos.

112. En el párrafo 4 del artículo 2 se explica cómo debe realizarse la comparación entre el precio de exportación y el valor normal a fin de establecer el margen de dumping. Se dispone que la comparación debe ser equitativa y que en ella deben tenerse debidamente en cuenta las diferencias que influyan en la comparabilidad de los precios entre el precio de exportación y el valor normal. En todos los procedimientos, incluidos los exámenes por extinción, los márgenes de dumping deben establecerse mediante la comparación equitativa prevista en el párrafo 4 del artículo 2.

113. Los requisitos de la "comparación equitativa" que debe realizarse para establecer la existencia de márgenes de dumping de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2 deben entenderse en el contexto de las determinaciones del "dumping" realizadas en virtud de todas las disposiciones del artículo 2. En este contexto, en el párrafo 1 de dicho artículo se dispone lo siguiente:

A los efectos del presente Acuerdo, *se considerará que un producto es objeto de dumping*, es decir, que se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, cuando su precio de exportación al exportarse de un país a otro sea menor que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, de un producto similar destinado al consumo en el país exportador. (sin cursivas en el original)

114. En el asunto *CE - Ropa de cama*, el Órgano de Apelación declaró que "del texto de esta disposición se desprende claramente que el *Acuerdo Antidumping* se refiere al dumping de un producto".⁷⁷ Como se ha indicado anteriormente, en el párrafo 1 del artículo 2 se define el producto objeto de dumping como aquel cuyo precio de exportación es inferior a su valor normal. La diferencia es el margen de dumping. Por lo tanto, no se puede determinar la existencia de dumping a menos que las autoridades establezcan adecuadamente, es decir, calculen, el margen de dumping. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Ropa de cama* confirmó esto, declarando "[a] nuestro juicio, el cálculo de un margen de dumping de conformidad con el artículo 2 constituye una determinación de la existencia de dumping".⁷⁸ Así pues, el párrafo 1 del artículo 2 informa todas las disposiciones del artículo 2 en el sentido de que la determinación de la existencia de dumping debe basarse en el margen de dumping debidamente establecido.

⁷⁴ Véase *CE - Ropa de cama*, informe del Órgano de Apelación, párrafo 55.

⁷⁵ Véase la Primera comunicación del Japón, párrafo 176.

⁷⁶ Véase *CE - Ropa de cama*, párrafo 55, ("Además, consideramos que una comparación entre el precio de exportación y el valor normal en la que *no* se tengan plenamente en cuenta los precios de *todas* las transacciones de exportación comparables, como ocurre en la que se realiza cuando se sigue, como se ha seguido en la presente diferencia, la práctica de 'reducción a cero', *no* constituye una 'comparación equitativa' entre el precio de exportación y el valor normal, como exigen el párrafo 4 y el párrafo 4.2 del artículo 2").

⁷⁷ *CE - Ropa de cama*, párrafo 51.

⁷⁸ *CE - Ropa de cama, Recurso de la India al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS141/RW, párrafo 6.130 (29 de noviembre de 2002).

115. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, "un producto" ⁷⁹ abarca todos los tipos del producto sometidos a un determinado derecho antidumping. Así, el párrafo 1 del artículo 2 dispone que el dumping debe determinarse sobre la base de todos los tipos del producto considerado en su conjunto y no de algunos tipos del producto. En el presente asunto, por ejemplo, la determinación del dumping debe formularse sobre la base de todas las exportaciones de productos de acero resistentes a la corrosión procedentes de un demandado japonés y no sólo de algunas de ellas o de parte únicamente del producto. En el asunto *CE - Ropa de cama*, el Órgano de Apelación aclaró este punto:

Ni en el párrafo 4.2 del artículo 2 ni en ningún otro precepto del *Acuerdo Antidumping* hay una disposición que prevea el establecimiento de "la existencia de márgenes de dumping" para *tipos o modelos* del producto objeto de investigación; por el contrario, todas las referencias que se hacen al establecimiento de "la existencia de márgenes de dumping" son referencias al *producto* objeto de la investigación.⁸⁰

116. El Órgano de Apelación continuó aclarando que el párrafo 1 del artículo 2 informa la interpretación del párrafo 4 del artículo 2 y los requisitos de "comparación equitativa" y "comparabilidad de los precios". Esencialmente, estos requisitos significan que el establecimiento de los márgenes de dumping de conformidad con el párrafo 4 del artículo 2 debe realizarse evaluando el producto considerado en su conjunto y no sólo una parte de éste. En el asunto *CE - Ropa de cama*, el Órgano de Apelación declaró que:

Las Comunidades Europeas aducen, basándose en la obligación de "tener debidamente en cuenta" las diferencias en las características físicas que establece el párrafo 4 del artículo 2, que es posible establecer distinciones entre diversos tipos o modelos de ropa de cama de algodón al determinar la "comparabilidad". Pero tampoco a este respecto consideramos que haya ninguna razón que permita a las Comunidades Europeas considerar de una forma las características físicas de la ropa de cama de algodón a unos efectos y de otra distinta a otros.⁸¹

117. Por lo tanto, la práctica de "reducción a cero" de los márgenes de dumping negativos al calcular los márgenes de dumping es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

Pregunta 33

¿Es el razonamiento seguido por el Órgano de Apelación con respecto a la "reducción a cero" en el asunto *Comunidades Europeas - Ropa de cama* aplicable a los exámenes por extinción? ¿Por qué, o por qué no?

Respuesta

118. Como se ha dicho anteriormente, tanto las investigaciones antidumping como los exámenes por extinción deben determinar si un producto considerado, en su conjunto, es objeto de dumping o si es probable que lo sea, sobre la base de la magnitud del dumping. También en este caso, el hecho de que el "dumping" no se defina en el párrafo 3 del artículo 11 no significa que no exista una definición

⁷⁹ El "producto" se describe también como "producto considerado" en el párrafo 2 del artículo 2, como "producto de que se trate" en el párrafo 6 del artículo 2 y como "producto sujeto a investigación" en el artículo 6.

⁸⁰ *CE - Ropa de cama*, WT/DS141/AB/R, párrafo 53.

⁸¹ *Id.*, párrafo 60.

de este término a efectos de los exámenes por extinción. El concepto básico de "dumping" se aplica tanto a las investigaciones antidumping como a los exámenes por extinción, independientemente de las metodologías que se utilicen para calcular el margen de dumping. Como ha declarado el Órgano de Apelación, cualquier determinación sobre el "dumping", inclusive las formuladas en el marco de exámenes por extinción, debe formularse sin reducción a cero.

119. El Gobierno de los Estados Unidos afirma que no procede que el Japón se base en el asunto *CE - Ropa de cama* para apoyar su argumento sobre la reducción a cero porque ese asunto no implicaba un examen por extinción y sólo se refería a la reducción a cero en una comparación entre promedios y no en la comparación de promedios con transacciones utilizada en la investigación y los exámenes administrativos considerados en este examen por extinción.⁸² También en este caso, el Gobierno de los Estados Unidos no comprende de que se trata. El hecho de que el asunto *CE - Ropa de cama* no implicara un examen por extinción y se refiriera a comparaciones entre promedios no es concluyente. Lo esencial es que el Órgano de Apelación constató que la reducción a cero no permite realizar una "comparación equitativa" entre el precio de exportación y el valor normal al calcular el nivel de dumping. Esto tiene poco que ver con si la "comparación equitativa" se efectúa entre promedios o entre promedios y transacciones. En cualquiera de estas comparaciones, la reducción a cero distorsiona los resultados y no permite realizar una comparación equitativa.

120. Además, el Gobierno de los Estados Unidos nunca trató el argumento formulado por el Japón acerca del hecho de que el dumping se define una sola vez en el artículo 2 y esa definición se aplica a todo el Acuerdo. Por lo tanto, las disposiciones pertinentes exigen que el USDOC utilice en su determinación de la probabilidad en el marco de un examen por extinción márgenes de dumping que deben reflejar una "comparación equitativa" entre el precio de exportación y el valor normal. Señalamos también que el Gobierno de los Estados Unidos no se refiere a la práctica de la reducción a cero, que aplica desde hace mucho tiempo.

Pregunta 34

Sírvanse especificar las prácticas "supuestamente" incompatibles con las normas de la OMC que según argumentan fueron utilizadas por la autoridad investigadora estadounidense en la investigación inicial. Sírvanse citar las partes pertinentes del expediente para fundamentar su respuesta. ¿Aduce el Japón que el DOC, para calcular el dumping en este examen por extinción, siguió estas prácticas, o aduce que los márgenes iniciales se basaron en estas prácticas y el hecho de que el DOC utilizara esos márgenes en este examen por extinción hace que la determinación formulada en el marco del examen sea incompatible con el párrafo 3 del artículo 11?

Respuesta

121. Véase un examen detallado de las metodologías incompatibles con la OMC que utilizó el USDOC en sus cálculos de los márgenes de dumping realizados en el marco de las investigaciones iniciales y los exámenes administrativos en la respuesta del Japón a la pregunta 27 y en el apéndice I, así como en la parte pertinente de nuestras pruebas documentales.

122. El Japón aduce que la utilización por el USDOC de estos márgenes de dumping hace que sus determinaciones, en los exámenes por extinción en general y en el presente asunto, sean incompatibles con la OMC.

⁸² Véase la Primera comunicación del Gobierno de los Estados Unidos, párrafos 144 y 145.

VII. OBLIGACIÓN DE DETERMINAR LA PROBABILIDAD DE CONTINUACIÓN O REPETICIÓN DEL DUMPING

A. "PROBABILIDAD" Y "FALTA DE PROBABILIDAD"

Ambas partes

Pregunta 35

De conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, todo derecho antidumping definitivo será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición, salvo que la autoridad investigadora, en un examen iniciado antes de esa fecha, determine que la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping.

- a) ¿Se refiere el concepto de "probable" o "probabilidad", como se refleja en el párrafo 3 del artículo 11, a un espectro de probabilidades?
- b) Sobre la base de una escala de probabilidad de 0 a 100, ¿están de acuerdo con la proposición de que "no probable" significa entre 0 y 50, mientras que "probable" está comprendido entre 50 y 100?
- c) ¿Se refiere la palabra "probable" simplemente a algo que tiene más probabilidades de ocurrir que de no ocurrir y la palabra "improbable" a algo que tiene menos probabilidades de ocurrir que de no ocurrir?
- d) ¿Puede haber algún acontecimiento futuro cuya probabilidad de ocurrir pueda clasificarse como una que no es ni "probable" ni "improbable"? ¿Puede haber un acontecimiento futuro cuya probabilidad de ocurrir sea tanto "probable" como "improbable"? ¿Están de acuerdo con la proposición de que, si se estima que una situación es probable, no puede estimarse simultáneamente que es improbable?

Respuesta

123. El concepto de "probable" o "probabilidad" a que hace referencia el párrafo 3 del artículo 11 remite a una gama de probabilidades o, más exactamente, a un espectro de seguridad. En un extremo del espectro se sitúa el criterio de "probabilidad" del párrafo 3 del artículo 11 y en el otro, el criterio de "falta de probabilidad" incompatible con la OMC. A lo largo de este espectro hay grados variables de seguridad.

124. No obstante, es imposible cuantificar con exactitud cuando termina lo "no probable" y comienza lo "probable" a lo largo de este espectro. Desde un punto de vista práctico, es imposible determinar si existe una seguridad del 49, el 50 o el 51 por ciento de que un demandado hará dumping en el futuro. No obstante, la diferencia entre "no probable" y "probable" no es una cuestión del 50/50 por ciento. Como señaló el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - DRAM* "probable" implica un grado mucho mayor de seguridad - probabilidad no es lo mismo que posibilidad.

Entendemos que lo expuesto concuerda con el uso habitual de los términos de que se trata. Una constatación de que un acontecimiento es "probable" implica un grado mayor de seguridad de que ese acontecimiento se produzca que una constatación de que ese acontecimiento no es "improbable". Por ejemplo, en el lenguaje corriente, la afirmación de que es "probable" que llueva implica una probabilidad mayor de lluvia que la afirmación de que no es "improbable" que llueva. De forma análoga, la

afirmación de que es "probable" que un caballo gane una carrera implica una probabilidad mayor de su victoria que la afirmación de que no es "improbable" que lo haga. La diferencia entre uno y otro concepto quizá pueda ponerse de relieve con mayor claridad si se interpreta la palabra "probable" de acuerdo con su sentido corriente. La cuestión estriba en si "no improbable" equivale a "probable". En nuestra opinión el hecho de que un acontecimiento no sea "improbable" no basta para hacer que ese acontecimiento sea "probable".⁸³

125. Esto indica que lo "probable" ocupa un extremo del espectro de seguridad y la posibilidad/lo "improbable", el otro. Que un acontecimiento no sea "improbable" no significa que sea "probable". La diferencia entre si un acontecimiento es probable o posible no es de carácter excluyente. Por lo tanto, para que las autoridades determinen que es "probable" que un demandado haga dumping en el futuro, deben determinar que dicho demandado queda situado en el extremo del espectro correspondiente a lo "probable". Si las autoridades no están seguras de en qué lugar del espectro se sitúa el demandado, no pueden constatar que hay probabilidad de dumping futuro. Para constatar que un acontecimiento es probable la autoridad debe cerciorarse sin duda alguna de que existe un grado de seguridad suficiente de que un acontecimiento es "probable". En otros términos, las autoridades deben constatar que el acontecimiento se sitúa claramente en el extremo del espectro correspondiente a lo "probable". Por lo tanto, la norma general para la supresión de un derecho antidumping contenida en el párrafo 3 del artículo 11⁸⁴ exige que cualquier incertidumbre en cuanto a la probabilidad de dumping futuro signifique que las autoridades estén obligadas a llegar a una constatación favorable a los demandados. Como señala el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - DRAM*, si se constata que algo es "probable", no puede ser simultáneamente "improbable".

126. Por consiguiente, el USDOC debe constatar que existe un alto grado de seguridad de que el demandado haga dumping en el futuro. Sin embargo, el Reglamento del USDOC y el *Sunset Policy Bulletin* crean un criterio de "falta de probabilidad" que implica un grado de seguridad mucho menor.

Pregunta 36

De conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, todo derecho antidumping definitivo será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años desde la fecha de su imposición salvo que la autoridad investigadora, en un examen iniciado antes de esa fecha, determine que la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping, mientras que el Reglamento de los Exámenes por Extinción de los Estados Unidos dispone que el Secretario revocará una orden únicamente cuando determine que no es probable que la revocación dé lugar a la continuación o repetición del dumping. ¿Están de acuerdo los Estados Unidos con esta caracterización? ¿Impone a los exportadores la utilización del criterio de falta de probabilidad para activar la revocación una carga probatoria más onerosa que es incompatible con las prescripciones del párrafo 3 del artículo 11?

⁸³ *Estados Unidos - Imposición de derechos Antidumping a los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) de un megabit como mínimo procedentes de Corea*, WT/DS99/R, párrafo 6.46 (19 de marzo de 1999).

⁸⁴ Véase el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, en el que se declara respecto de los exámenes por extinción realizados en relación con derechos compensatorios de conformidad con el párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC (el corolario del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping) "la principal obligación del párrafo 3 del artículo 21 no es, en si misma, la realización de un examen, sino la de *suprimir* un derecho compensatorio, *salvo* que en un examen se efectúe una determinación específica" (sin cursivas en el original), párrafo 108.

Respuesta

127. El Grupo Especial ha señalado correctamente que el Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC crea un criterio de "falta de probabilidad" inadmisibles. El criterio de "falta de probabilidad" impone efectivamente a los exportadores una carga probatoria más onerosa y es incompatible con las prescripciones del párrafo 3 del artículo 11. De hecho, el artículo 351.222 (i)(1)(ii), al utilizar el término "no probable", incorpora el grado de seguridad mucho menor. Efectivamente, de conformidad con el artículo 351.222(i)(1)(ii) del Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC, el *Sunset Policy Bulletin* establece criterios para la revocación que son prácticamente imposibles de refutar, convirtiendo así cualquier criterio de "probabilidad" contenido en la disposición legal en el criterio de "falta de probabilidad" incompatible con la OMC que figura en el Reglamento de los Exámenes por Extinción. Véase una explicación más detenida de esta cuestión en nuestras respuestas a la pregunta 8 *supra*.

Japón

Pregunta 38

El Grupo Especial toma nota de la alegación formulada por el Japón en el párrafo 105 de su Primera comunicación escrita de que el DOC aplicó el criterio de "falta de probabilidad" -y no el criterio de "probabilidad"- en el examen por extinción que nos ocupa. El Grupo Especial toma nota también de que el Japón citó el *Final Sunset Decisión Memo* como aparece en el original del DOC a este respecto. El Grupo Especial observa que en la página 6 de este documento, si bien la expresión "no es probable" se utiliza como parte del análisis por el DOC de determinadas objeciones planteadas por NSC, la conclusión parece referirse explícitamente al criterio de "probabilidad". El Grupo Especial toma nota también de que el aviso de continuación de la orden antidumping en el examen por extinción en cuestión afirma a primera vista que el criterio aplicado es el "criterio de probabilidad".⁸⁵ ¿Cuál es el fundamento del Japón para argumentar que el USDOC aplicó el criterio de "falta de probabilidad" en el presente caso? Sírvanse citar las partes pertinentes del expediente. ¿Impugna el Japón la adopción del criterio de falta de probabilidad como una prescripción imperativa de la legislación estadounidense o impugna más bien la aplicación de este criterio, como un criterio discrecional, en el presente caso?

Respuesta

128. El Japón impugna el requisito vinculante de "falta de probabilidad" que figura en el Reglamento de los Exámenes por Extinción, la práctica general del USDOC de aplicar el criterio de "falta de probabilidad" en cada examen por extinción y la aplicación por el USDOC del criterio de falta de "probabilidad" en el presente asunto. Como se dijo en las respuestas a las preguntas 8 y 36, el Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC obliga a aplicar un criterio de "falta de probabilidad". Esto, por sí solo, es incompatible con el párrafo 3 del artículo 11. Al mismo tiempo, para aplicar las prescripciones contenidas en ese Reglamento el USDOC adoptó el *Sunset Policy Bulletin*. Por lo tanto, el *Sunset Policy Bulletin* explica cómo se aplica el Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC, en particular su artículo 351.222(i)(1)(ii), a los distintos exámenes por extinción.

129. Al seguir los preceptos del Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC, el *Sunset Policy Bulletin* crea la presunción irrefutable de que es "probable" que el dumping continúe. En las secciones II.A.3 y 4 del *Sunset Policy Bulletin* se encomienda al USDOC que examine si los hechos

⁸⁵ Aviso de continuación de ordenes en materia de derechos antidumping y compensatorios aplicados a determinados productos de acero procedentes del Japón, 65 *Fed. Reg.* 78469 (EE.UU. - Prueba documental 5).

de un determinado examen por extinción corresponden a uno de cuatro supuestos fácticos. Sin embargo, todos estos supuestos fácticos alientan a no examinar hechos distintos de los márgenes de dumping y las tendencias de las importaciones históricas. El *Sunset Policy Bulletin* clasifica esos cuatro supuestos fácticos en dos categorías: 1) acontecimientos históricos que indican que es "probable" que el dumping continúe o se repita; y 2) acontecimientos históricos que indican que "no es probable" que el dumping continúe o se repita. Tres de los cuatro supuestos fácticos, que se contemplan en la sección II.A.3, pertenecen a la categoría de "probabilidad" y el cuarto, previsto en el artículo II.A.4, a la categoría de "falta de probabilidad". Estos supuestos demuestran que el USDOC distingue el criterio de "falta de probabilidad" del criterio de "probabilidad". De acuerdo con el Reglamento, el supuesto de "falta de probabilidad" es el único cuyo cumplimiento dará lugar a la revocación. Si los hechos de un determinado caso quedan incluidos en la categoría de "probabilidad", se establece la presunción de que el demandado hará dumping en el futuro. Los demandados sólo pueden refutar esta presunción ofreciendo "otras pruebas" para el expediente. Sin embargo, el USDOC utiliza el criterio de "justificación suficiente" para evitar cualquier examen de "otras pruebas" que puedan tender a refutar esa presunción.

130. Por lo tanto, como el *Sunset Policy Bulletin* crea una presunción irrefutable y rechaza cualquier análisis prospectivo que tenga sentido, en realidad aplica el criterio de "falta de probabilidad" contenido en el Reglamento del USDOC. Éste sigue las orientaciones del *Sunset Policy Bulletin* en todos los casos, perpetuando así el criterio de "falta de probabilidad" efectivo como práctica general.

131. El USDOC también aplicó este criterio de "falta de probabilidad" en el presente examen por extinción. Constató que, como "el dumping había seguido produciéndose durante todo el período de vigencia de la orden y los volúmenes de importaciones eran significativamente inferiores al nivel según la orden", era "probable" que el dumping continuara en el futuro.⁸⁶ Al seguir rigurosamente las prescripciones del *Sunset Policy Bulletin* en el presente asunto, el USDOC aplicó en la práctica un criterio de análisis que es incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping. Como se vio anteriormente, el *Sunset Policy Bulletin* hace firme la aplicación del criterio de "falta de probabilidad" en los exámenes por extinción. Por lo tanto, la aplicación del *Sunset Policy Bulletin* en el presente asunto equivale a la aplicación del criterio de "falta de probabilidad".

132. Además, la declaración del USDOC en su determinación definitiva demostró que, de hecho, éste aplicó el criterio de "falta de probabilidad". El USDOC declaró: "el hecho de que la NSC redujera sus márgenes de dumping durante el mismo período en que permanecieron estables sus niveles portuarios no nos lleva a la conclusión de que es *improbable* que haya dumping en el futuro".⁸⁷ Declaró asimismo que, incluso si el USDOC hubiera considerado otros factores presentados por la NSC, "los factores no proporcionan pruebas suficientes de que *no es probable* que la NSC haga dumping en el futuro".⁸⁸ Simplemente que en el memorando que contenía la decisión del USDOC se utilizara la fórmula mágica del término "probable" no significa que el USDOC aplicara realmente ese criterio en la práctica.

Pregunta 39

El Japón ha sostenido que los supuestos fácticos que figuran en el *Bulletin* dan lugar a presunciones contrarias a las prescripciones del Acuerdo.

⁸⁶ Véase *Final Sunset Decision Memo*, 5 y 6 (Japón - Prueba documental 8e).

⁸⁷ *Id.* Véase también la Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 140.

⁸⁸ *Final Sunset Decision Memo*, 6 (Japón - Prueba documental 8e) (sin cursivas en original). Véase también la Primera comunicación del Japón, párrafo 105.

- a) **¿Sostiene el Japón que la adopción de una presunción es *per se* contraria al párrafo 3 del artículo 11? En caso afirmativo ¿por qué?**
- b) **¿O sostiene el Japón que los supuestos concretos aplicados por los Estados Unidos son contrarios al párrafo 3 del artículo 11? En caso afirmativo ¿por qué?**

Respuesta

133. El Japón alega que la presunción establecida en el *Sunset Policy Bulletin* es incompatible con las obligaciones del Gobierno de los Estados Unidos en el marco de la OMC. El Japón no alega que la adopción de una presunción sea *per se* contraria al párrafo 3 del artículo 11.

134. La presunción establecida en el *Sunset Policy Bulletin* es incompatible con las obligaciones que impone al Gobierno de los Estados Unidos el párrafo 3 del artículo 11. Los factores utilizados para establecer la presunción contenida en el *Sunset Policy Bulletin* sólo se refieren a los márgenes de dumping y los volúmenes de importaciones históricos. El *Sunset Policy Bulletin* no incorpora ningún factor relativo a los cambios recientes de las condiciones económicas del mercado. La presunción irrefutable que se establece en el *Sunset Policy Bulletin* impide cualquier tipo de examen prospectivo. Impide al USDOC tener en cuenta cualquier otro factor pertinente y, por lo tanto, impide cualquier tipo de análisis prospectivo del dumping futuro caso por caso. Para ser compatible con la OMC, el *Sunset Policy Bulletin* no debería establecer tales supuestos preconcebidos rígidos para determinar si es "probable" que el dumping continúe o se repita.

B. CARÁCTER DE LA OBLIGACIÓN DE "DETERMINAR" LA PROBABILIDAD DE CONTINUACIÓN O REPETICIÓN

Ambas partes

Pregunta 40

El párrafo 3 del artículo 11 establece que todo derecho antidumping definitivo será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición salvo que la autoridad investigadora, en un examen iniciado antes de esa fecha, "determine" que la supresión del derecho antidumping daría lugar a la continuación o a la repetición del daño y del dumping. ¿Cuáles son el sentido y el contenido de la palabra "determinen" que figura en el párrafo 3 del artículo 11? ¿Qué obligaciones, en su caso, impone a la autoridad investigadora en un examen por extinción? Más concretamente, ¿comporta alguna obligación para la autoridad investigadora en cuanto a las medidas que es necesario que adopte para informarse a fin de formular una determinación?

Respuesta

135. El término "determinen" que figura en el párrafo 3 de artículo 11 exige a las autoridades que basen sus constataciones de probabilidad en pruebas positivas, lo cual las obliga a adoptar medidas positivas para reunir pruebas. El sentido corriente de "*determine*" (determinar) es "*to conclude from reasoning or investigation, to deduce, or ascertain definitely*" (concluir a partir de un razonamiento o investigación, deducir o comprobar con seguridad).⁸⁹ Por consiguiente, el sentido corriente de "determinen" obliga a las autoridades a adoptar medidas positivas para llegar a una conclusión.

⁸⁹ Véase *The New Shorter Oxford English Dictionary*, página 651 (Japón - Prueba documental 23).

136. La obligación de que las autoridades "determinen" prevista en el párrafo 3 del artículo 11 debe interpretarse también en el contexto del término "necesarios" que figura en el párrafo 1 del artículo 11. Cuando se lee conjuntamente con el concepto de "necesarios", la obligación reflejada en el término "determinen" representa una seria carga. Las autoridades deben determinar que es "probable" que la revocación de la orden dé lugar a la continuación del dumping sobre la base de, en palabras del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - DRAM*, las "pruebas [positivas] presentadas" "en un sentido ajustado a las circunstancias del razonamiento práctico que lleva aparejado un proceso de examen". El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* llegó a una conclusión similar a la del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - DRAM*, constatando que el término "determinen" que figura en el párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC, que es el corolario del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, prescribe que "toda determinación hecha por las autoridades investigadoras conforme al acuerdo SMC debe estar debidamente fundamentada para que pueda tener justificación jurídica".⁹⁰ Además, en el asunto *Estados Unidos - Plomo y bismuto* el Órgano de Apelación, interpretó que la palabra "determinen" en el párrafo 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC exige que las autoridades investigadoras basen su "determinación" en pruebas positivas de que sigue siendo necesaria la imposición del derecho compensatorio.⁹¹

137. Por lo tanto, el texto y el contexto del párrafo 3 del artículo 11 hacen recaer en las autoridades la carga de demostrar, mediante pruebas positivas y con carácter prospectivo, que la continuación o repetición del dumping es probable. Además, las palabras "determinen" y "probable" se combinan para obligar a la autoridades a adoptar medidas positivas a fin de reunir los hechos necesarios para el análisis prospectivo y no limitarse a basar sus constataciones en supuestos procedentes de evaluaciones pasadas.

138. Así pues, el hecho de que el USDOC se base en los márgenes de dumping y los volúmenes de importaciones históricos es incompatible con el párrafo 3 del artículo 11, que exige que las autoridades basen sus determinaciones en pruebas positivas que reúnan mediante medidas activas.

Pregunta 41

En los párrafos 34 y 35 de su declaración oral, el Japón argumenta que, en un examen por extinción, la autoridad investigadora debe considerar determinadas pruebas positivas adicionales para realizar un análisis prospectivo. ¿Qué "otros factores" debería o debe considerar una autoridad investigadora aparte de hechos históricos? ¿En qué parte del Acuerdo encuentran el fundamento jurídico para su opinión?

Respuesta

139. Como se ha dicho anteriormente, aunque los factores históricos pueden ser pertinentes en relación con la determinación prospectiva de las autoridades, no son dispositivos. Al examinar "otros factores", las autoridades deben ocuparse tanto de las condiciones económicas del mercado como de la situación de los distintos demandados. Las condiciones económicas abarcarían factores como: la fuerza o las debilidades de los mercados pertinentes del producto considerado; el estado del principal insumo utilizado en el producto considerado; y cualquier fluctuación de los tipos de cambio. La información relativa a la situación de los distintos demandados debería abarcar su proceso de

⁹⁰ Véase el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania* ("*Estados Unidos - Acero al carbono*"), WT/DS213/R, párrafo 8.92 (3 de julio de 2002).

⁹¹ Véase *Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido*, WT/DS138/AB/R, párrafo 54 (7 de junio de 2000).

producción, su capacidad y la utilización de ésta, sus resultados en materia de ventas y su situación financiera. Todos estos "otros factores" pueden ser pertinentes en relación con la probabilidad de que un demandado haga dumping en el futuro.

140. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* proporciona una buena base para el examen de los factores pertinentes en un análisis de la "probabilidad" del dumping. El Grupo Especial constató que, cuando se evalúa la probabilidad de futuras subvenciones, los volúmenes de importaciones y los derechos compensatorios históricos sólo constituyen una parte del análisis. El Grupo constató que era apropiado examinar las modificaciones de los programas de subvenciones, así como los cambios socioeconómicos y políticos⁹² y que los factores económicos que han experimentado variaciones desde la fecha de la investigación inicial son pertinentes a la determinación de la probabilidad de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11. En el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, el Órgano de Apelación confirmó esto, declarando que "[p]or lo tanto, el mantenimiento de un derecho compensatorio tiene que basarse en un examen debidamente realizado y una determinación positiva de que la revocación del derecho compensatorio 'daría lugar a la continuación o la repetición de la subvención y del daño'".⁹³ Afirmó también que "[n]o basta que las autoridades se apoyen simplemente en la determinación de daño realizada en la investigación inicial".⁹⁴

141. En un contexto algo diferente, el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - DRAM* confirmó que la naturaleza prospectiva de los exámenes realizados de conformidad con el artículo 11 requiere que las "determinaciones" se basen en pruebas positivas, declarando:

En consecuencia, hemos de analizar cuál es el carácter esencial de la necesidad requerida en los casos en que se mantiene el derecho antidumping. Observamos que la necesidad de la medida depende de determinadas condiciones objetivas, concretamente de que las circunstancias requieran el mantenimiento del derecho antidumping. Por tanto, a nuestro parecer, el mantenimiento del derecho debe basarse sustancialmente en pruebas positivas de que las circunstancias así lo requieren y ser imputable a esas circunstancias. Dicho de otro modo, la necesidad del mantenimiento del derecho ha de ser demostrable con las pruebas presentadas.⁹⁵

142. Por lo tanto, como se ha dicho anteriormente, la naturaleza prospectiva del párrafo 3 del artículo 11 exige que las autoridades basen su "determinación" en pruebas positivas.

Japón

Pregunta 42

En lo que se refiere a la obligación impuesta a las autoridades investigadoras por el párrafo 3 del artículo 11 de determinar la probabilidad de la continuación o la repetición del dumping en los exámenes por extinción, ¿de qué modo consideran que el DOC incumplió la obligación positiva que el Japón describe con respecto al carácter de las determinaciones en materia de dumping?

⁹² Véase *id.*

⁹³ *Estados Unidos - Acero al carbono*, WT/DS213/AB/R, párrafo 88.

⁹⁴ *Id.*, párrafo 88.

⁹⁵ *Estados Unidos - DRAM*, párrafo 6.42.

Respuesta

143. El USDOC jamás examinó cualquiera de los factores enumerados en la respuesta a la pregunta anterior. Se basó únicamente en los márgenes de dumping y los volúmenes de importaciones históricos. Ni siquiera examinó las tendencias más generales de esos datos. Además, no reunió ninguna información que facilitara la realización de un análisis prospectivo. Por el contrario, se limitó al tipo de información que presentan las partes, incluidos sus argumentos sobre la "justificación suficiente", al exigir que toda la argumentación se presentara dentro de los 30 días siguientes a la iniciación. El USDOC jamás adoptó ninguna medida positiva para reunir otra información. En cambio, aplicó el requisito de "justificación suficiente" que figura en su Reglamento, a fin de eliminar cualquier posibilidad de realizar un análisis prospectivo. En el presente asunto, el USDOC se negó incluso a examinar información presentada por la NSC más de dos meses antes de la determinación definitiva.

Pregunta 43

El Japón hace hincapié en el carácter prospectivo de la determinación que ha de formularse con arreglo al párrafo 3 del artículo 11. ¿Acepta también el Japón que el análisis de datos pasados puede ser también parte de las pruebas que puede tomar en consideración una autoridad investigadora al formular una determinación prospectiva aunque puede no ser un fundamento suficiente para esa determinación? Si la respuesta es afirmativa, ¿considera el Japón qué, si bien el comportamiento pasado es pertinente, proceder sobre la base de presunciones fácticas como las previstas en la legislación estadounidense es irracional o restringe indebidamente la investigación? De ser así, ¿por qué? ¿Y de qué modo es ello incompatible con las disposiciones pertinentes del Acuerdo Antidumping?

Respuesta

144. Sí, el Japón cree que los volúmenes de importaciones y los márgenes de dumping históricos, que deben calcularse de conformidad con metodologías compatibles con la OMC, son pertinentes para una determinación prospectiva correcta. No obstante, esa información es sólo una parte del análisis. Sin embargo, la metodología de la presunción irrefutable que aplica el USDOC de conformidad con el *Sunset Policy Bulletin* sólo examina los volúmenes de importaciones y los márgenes de dumping históricos, por lo que es indebidamente restrictiva. El USDOC ni siquiera examina las tendencias que se deducen de los datos.

145. Además, como dijimos en nuestra respuesta a la pregunta 18, la determinación del dumping requiere que las autoridades basen sus constataciones sobre el dumping en pruebas positivas. Por lo tanto, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11, la determinación de la probabilidad de dumping formulada por las autoridades debe basarse en el dumping futuro probable. No obstante, el USDOC jamás cuantificó los márgenes de dumping probables.

146. El artículo 2 establece los requisitos para el cálculo de los márgenes de dumping y define la manera en que debe determinarse la existencia de dumping. En su párrafo 1 se dispone que se considerará que un producto es objeto de dumping si su precio de exportación es menor que su valor normal. La diferencia es el margen de dumping. La existencia de dumping no puede determinarse a menos que las autoridades cuantifiquen un margen de dumping. Por lo tanto, las autoridades no pueden constatar la existencia de dumping sin cuantificar los márgenes de dumping. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Ropa de cama* confirmó esto, declarando: "[a] nuestro juicio,

el cálculo de un margen de dumping de conformidad con el artículo 2 constituye una determinación de la existencia de dumping".⁹⁶

147. Las disposiciones del artículo 2 se aplican a todas las determinaciones sobre el "dumping" previstas en el Acuerdo Antidumping. En el párrafo 1 del artículo 2 de dicho Acuerdo se define el dumping "a los efectos del presente Acuerdo". El Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Ropa de cama* explicó también que las disposiciones del artículo 2 "regulan la determinación de la existencia de dumping estableciendo normas para el cálculo de los márgenes de dumping".⁹⁷ La metodología aplicada por el USDOC consistente en determinar la probabilidad de dumping examinando únicamente los márgenes de dumping y los volúmenes de importaciones históricos, sin cuantificar los márgenes de dumping futuros, es, por lo tanto, incompatible con la determinación de la probabilidad de "dumping" de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11, al que se aplica el artículo 2.

148. Asimismo, como se dijo en nuestra respuesta a la pregunta 41, el requisito de que se realice un análisis prospectivo que prescribe el párrafo 3 del artículo 11 exige que las autoridades desempeñen un papel activo en la reunión de pruebas positivas. Esas pruebas abarcan las condiciones económicas del mercado así como la situación económica de los distintos demandados.

Pregunta 44

Por lo que respecta a la presentación de información por la NSC el 11 de mayo de 2000 en su escrito sobre el caso, ¿cuáles fueron el carácter y el contenido de la información facilitada por la NSC en esa presentación que el Japón aduce que no fue tomada en consideración por el USDOC? ¿Presentó el Japón argumentos que abogaban por que el USDOC aceptara y tomara en consideración esa información sobre la base de la "justificación suficiente"?

Respuesta

149. En su escrito sobre el caso de 11 de mayo de 2000, la NSC presentó la siguiente información:

- Antes de la investigación inicial, la NSC había creado una empresa conjunta con Inland Steel para establecer I/N Kote en el estado de Indiana. La empresa conjunta estaba dedicada a la producción de acero galvanizado en baño caliente y electrogalvanizado. Comenzó a funcionar en otoño de 1991 y se encontraba aún en la fase de puesta en marcha durante el período en que se realizó la investigación inicial. La NSC explicó que había reducido sus exportaciones a los Estados Unidos a medida que aumentaba la producción de I/N Kote.
- La NSC explicó también que, habida cuenta de la reducción de los niveles de exportación debida a la producción de I/N Kote, las exportaciones de la NSC habían permanecido relativamente constantes, mientras que, al mismo tiempo, sus márgenes de dumping habían disminuido durante el período de vigencia de la orden antidumping.
- La NSC señaló que poseía también una clientela estable en los Estados Unidos y, de resultas de ello, sus operaciones de exportación habían permanecido estables a lo largo del período.

⁹⁶ *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India. Recurso de la India al párrafo 5 del artículo 21 del ESD, WT/DS141/RW, párrafo 6.130 (29 de noviembre de 2002).*

⁹⁷ *Id.*, párrafo 6.128.

- A continuación, la NSC adujo que la información expuesta y la significativas tendencias decrecientes de sus márgenes de dumping no permitían llegar a la conclusión de que era probable que la NSC hiciera dumping en el futuro.⁹⁸

150. Toda esta información tendía a demostrar por qué el volumen de las expediciones de la NSC a los Estados Unidos no había dependido de la existencia de márgenes de dumping a lo largo del período.⁹⁹ En lugar de aceptar esta información orientada al futuro, el USDOC se negó a examinarla.

Pregunta 45

Habida cuenta del argumento de los Estados Unidos de que la información adicional proporcionada por la NSC en su escrito sobre el caso de 11 de mayo de 2000 era conocida por la NSC antes del examen por extinción y de que las partes interesadas conocían los plazos 15 meses antes de la iniciación del examen por extinción, sírvanse explicar por qué la NSC esperó hasta el 11 de mayo de 2000 para presentar esta información adicional al DOC?

Respuesta

151. Como se dijo en la Declaración oral del Japón, la norma de los 30 días que aplica el USDOC es innecesariamente restrictiva. De conformidad con el Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC, los demandados disponen de 30 días para presentar su respuesta sustantiva después de la publicación del anuncio de intención. Sin embargo, los demandados no saben si la rama de producción nacional participará en el examen hasta 15 días después de la publicación del anuncio de intención. Si la rama de producción nacional opta por no participar, el USDOC constatará que dicha rama de producción ya no está interesada en que continúe aplicándose la orden antidumping y la revocará. En este asunto, la rama de producción nacional presentó el anuncio de su intención de participar 15 días después de la iniciación.¹⁰⁰ Por lo tanto, la NSC solo dispuso de 15 días -no de 15 meses- después de saber que estaba obligada a presentar una respuesta sustantiva. Los demandados no deberían tener que gastar el tiempo y el dinero necesarios para preparar sus argumentos sustantivos, así como su argumentación sobre la "justificación suficiente", cuando no está claro si la rama de producción nacional participará siquiera en el procedimiento.

152. Ni en su Reglamento de los Exámenes por Extinción ni en el anuncio de intención explica el USDOC qué tipo de información es necesario para demostrar la existencia de "justificación suficiente". En su determinación preliminar, el USDOC no examinó ninguna parte de la información relativa a la empresa conjunta de la NSC, aunque formaba parte del expediente de anteriores procedimientos. De resultas de ello, el escrito sobre el caso preparado por la NSC fue la última oportunidad de presentar argumentos antes de la determinación definitiva del USDOC.

Pregunta 46

Habida cuenta de que un examen por extinción es una nueva medida, ¿consideran razonable suponer que la autoridad investigadora, en un examen por extinción, pueda utilizar o vaya a utilizar la información contenida en el expediente de la investigación inicial y los subsiguientes exámenes administrativos? ¿Consideran que incumbe específicamente al

⁹⁸ Véase Nippon Steel Corp.'s Case Brief en *Sunset Review of Antidumping Duty Order on Corrosion Resistant Carbon Steel Flat Producers From Japan*, Case N° A-588-826, 14-19 (11 de mayo de 2000) (Japón - Prueba documental 19c).

⁹⁹ Véase *id.*

¹⁰⁰ Véase Japón - Prueba documental 33 (presentada en la primera reunión del Grupo Especial).

declarante alguna carga de señalar esa información a la atención de la autoridad investigadora en un examen por extinción?

Respuesta

153. El Japón cree que la naturaleza misma de los exámenes por extinción previstos en el párrafo 3 del artículo 11 exige que la autoridad administradora examine la información y las pruebas presentadas en anteriores procedimientos como parte de su determinación prospectiva. El párrafo 3 del artículo 11 obliga a las autoridades a realizar un esfuerzo activo para reunir pruebas positivas en las que basar su determinación prospectiva.

154. Además, en el párrafo 3 del artículo 11 se dispone que las autoridades deben determinar la probabilidad de la "continuación" o la "repetición" del dumping en un examen por extinción. Con esos términos, se encomienda a las autoridades que examinen si es probable que los casos de dumping pasados continúen o se repitan en el futuro. Por consiguiente, los anteriores procedimientos, en los que se constató la existencia de los casos pasados de dumping, son todos ellos pertinentes para los exámenes por extinción. Sin embargo, el USDOC examina sólo los márgenes de dumping y los volúmenes de importaciones históricos de las anteriores investigaciones y exámenes administrativos. No examina ninguna otra información registrada en esos procedimientos. Quisiéramos señalar también que las autoridades se encuentran en la posición más favorable para tener acceso a esa información, que ya forma parte de sus expedientes. En resumen, las autoridades están obligadas a examinar los expedientes de los anteriores procedimientos en un examen por extinción.

155. En este contexto, señalamos además que el USDOC puede transferir a un procedimiento subsiguiente determinada información procedente de anteriores procedimientos o incluso de un procedimiento distinto. En el caso de la información no confidencial, el USDOC tiene facultades discrecionales para realizar este tipo de transferencias.¹⁰¹

156. Como se ha dicho, la carga inicial de reunir la información necesaria recae sobre las autoridades. Éstas pueden pedir determinada información a los demandados. No obstante, su petición debe ser específica. No pueden pedir simplemente "toda la información pertinente"¹⁰², como lo hace en la práctica el USDOC al exigir a los demandados que presenten su respuesta sustantiva y su argumentación sobre la "justificación suficiente" al mismo tiempo. Incluso sin esa información específica, la NSC cumplió su obligación, presentando toda la información pertinente más de dos meses antes de la determinación definitiva del USDOC.

¹⁰¹ Véase *Antidumping Duties; Countervailing Duties; Notice of Proposed Rulemaking and Request for Comments*, 61 *Fed. Reg.* 7308, 7325, RIN 0625-AA45 (27 de febrero de 1996) (donde se proponen modificaciones de 19 C.F.R. parts, 351, 353 y 355 en cumplimiento de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay y la Declaración de acción administrativa) ("Aunque el Departamento puede introducir informes públicos procedentes de partes anteriores del procedimiento en el expediente de un procedimiento en curso, no está obligado a hacerlo"); Véase también *Fresh Cut Flowers from México; Preliminary Results and Partial Termination of Antidumping Duty Administrative Review, and Intent to Revoke Antidumping Duty Order in Part*, 61 *Fed. Reg.* 28166, 28167 (4 de junio de 1996) (donde se declara que, al aplicar los "hechos de que se tenga conocimiento de otra manera", el USDOC puede recurrir a "información obtenida de la petición, la determinación definitiva o un examen administrativo anterior o a otra información que forme parte del expediente"), disponible en <http://ia.ita.doc.gov/frn/frnjun96/a20160.html>; Véase también *Notice of Final Determination of Sales Less Than Fair Value; Stainless Steel Sheet and Strip in Coils from Taiwan*, 64 *Fed. Reg.* 30592, 30599 (8 de junio de 1999) ("véase ... el informe de verificación [de un demandado] de fecha 28 de enero de 1999 en SSPC from Taiwan, que forma parte del expediente de la presente investigación."), disponible en <http://ia.ita.doc.gov/9906frn/99-60a.txt>.

¹⁰² Véase un examen más detenido de esta cuestión en la Declaración oral del Japón, párrafos 44 y 45, y la Segunda comunicación del Japón, párrafo 78.

Pregunta 47

La Determinación Definitiva en el Examen por extinción formulada en el examen por extinción que nos ocupa indica que la información adicional facilitada por la NSC el 11 de mayo de 2000 no cambiaría la conclusión final del DOC con respecto a la probabilidad de continuación. ¿De qué modo el párrafo 3 del artículo 11 (o cualquier otra disposición aplicable del Acuerdo invocada por el Japón) es pertinente para examinar la compatibilidad de la expresión "aun cuando" utilizada por el USDOC en la determinación con las obligaciones impuestas por el Acuerdo Antidumping?

Respuesta

157. El hecho de que el USDOC incluyera la expresión "aun cuando" en su determinación definitiva no significa que examinara realmente la información presentada por la NSC, independientemente de que se hubiera presentado o no a tiempo. En la determinación del USDOC se expone una conclusión pero no se facilita el fundamento de ésta:

Estamos de acuerdo con las partes interesadas nacionales en que la NSC no ha proporcionado justificación suficiente para que el Departamento examine otros factores, en particular si la planta de galvanizado propiedad de la NSC en un 50 por ciento está en plena producción o si la NSC ha mantenido una clientela estable. Como se especifica en 19 C.F.R. párrafo 351.218 (d)(3)(iv), si una parte interesada desea que el Departamento examine otros factores durante el curso de un examen por extinción, esa parte debe presentar pruebas de que existe justificación suficiente en su respuesta sustantiva. Como la NSC no presentó la información adicional en su respuesta sustantiva, no creemos que exista justificación suficiente para examinar otros factores en el presente examen. Además, como señalan las partes interesadas nacionales, aun cuando el Departamento examinara esos factores, pesarían más las pruebas sobre los márgenes y los volúmenes de importaciones que figuran en el expediente. Los factores no proporcionan pruebas suficientes de que no es probable que la NSC haga dumping en el futuro.¹⁰³

Prácticamente no se explica por qué estas pruebas no cumplían el criterio de la "justificación suficiente" o por qué los volúmenes de importaciones y los márgenes de dumping históricos tenían más peso que estas pruebas. El hecho de que no se evalúen las pruebas prospectivas indica que el USDOC nunca las sopesó seriamente en su determinación definitiva. Por consiguiente, la simple utilización de la expresión "aun cuando" no subsana ese defecto.

Pregunta 48

¿Qué fundamento jurídico encuentra el Japón en el Acuerdo, en su caso, para su proposición de que la comunicación por el DOC a la ITC del margen probable de dumping en exámenes por extinción es una obligación independiente dimanante del Acuerdo? ¿Está formulando el Japón una alegación independiente de infracción a este respecto? De ser así, ¿podría el Japón aclarar esta alegación?

¹⁰³ Véase *Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products From Japan; Final Results of Full Sunset Review of Antidumping Duty Order*, 65 Fed. Reg. 47380, Decisional Memorandum, at. cmt. 1 (2 de agosto de 2000) (Japón - Prueba documental 8e) (sin subrayar en el original).

Respuesta

158. El Japón formula una alegación independiente de que la determinación por el USDOC de la "magnitud del dumping" es incompatible con las obligaciones que le impone en el marco de la OMC el párrafo 3 del artículo 11.

159. Solo después de determinar que es probable que el dumping continúe o se repita sin cuantificar los márgenes de dumping probables elige el USDOC un margen de dumping entre los resultados de los procedimientos anteriores, por lo general en la investigación inicial. El USDOC comunica ese margen de dumping a la USITC a efectos de su determinación del daño de conformidad con el *Sunset Policy Bulletin*. Esta determinación de la magnitud del dumping constituye una medida independiente impugnabile, que es incompatible con la obligación del Gobierno de los Estados Unidos en el marco de la OMC de determinar si es "probable" un daño futuro de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11, y es distinta de la determinación de "falta de probabilidad" del dumping por el USDOC.

160. Según se dijo en las respuestas a las preguntas 18, 20 y 43, como el párrafo 3 del artículo 11 exige que las autoridades evalúen si es probable que el "dumping" y el "daño" continúen o se repitan, el USDOC debe cuantificar el nivel de dumping para que la USITC pueda realizar su análisis del daño. Sin conocer los márgenes de dumping "probables" la USITC no tiene ninguna manera de determinar si es probable que los "efectos" del dumping causen daño a la rama de producción de nacional. Por lo tanto, la determinación por el USDOC de la magnitud del dumping contamina la determinación del daño por la USITC, dando lugar a una determinación del daño incompatible con el párrafo 3 del artículo 11.

VIII. OTRAS CUESTIONES

Japón

Pregunta 75

¿En qué sentido las alegaciones formuladas por el Japón al amparo del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 con respecto a la iniciación automática de oficio de un examen por extinción, la prescripción de que los exportadores faciliten información y la diferencia entre el procedimiento seguido en los exámenes administrativos y el seguido en los exámenes por extinción se refieren a la administración de la legislación estadounidense y no al contenido sustantivo de ésta? ¿Puede una medida o práctica discrecional ser impugnada en virtud del párrafo 3 del artículo X? ¿Cuál es el fundamento jurídico de su opinión?

Respuesta

161. Existen muchas situaciones en las que una determinada medida da lugar a la infracción de distintas disposiciones de la OMC debido a los aspectos particulares de la medida. En relación con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT se da exactamente esta situación. Que una medida sea o no incompatible con más de una disposición de la OMC en un asunto determinado depende de los hechos de ese asunto.

162. En el presente caso, la iniciación de oficio automática, la norma de los 30 días y los exámenes de conformidad con el párrafo 2 del artículo 11 frente a los realizados con arreglo al párrafo 3 de dicho artículo presentan aspectos tanto sustantivos como administrativos. Los aspectos sustantivos de estas medidas se tratan en otras alegaciones formuladas por el Japón. Sin embargo, estas medidas también tienen repercusiones administrativas y, por consiguiente, también afectan a las ventajas que corresponden al Japón de conformidad con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

163. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Pieles y cueros* aclara que el examen de normas administrativas de conformidad con el párrafo 3 a) del artículo X es admisible siempre que las normas sean de carácter administrativo.¹⁰⁴ El Japón demostró en su Primera comunicación que estas tres medidas tienen también carácter administrativo y que su aplicación da lugar a una administración de las obligaciones que impone al Gobierno de los Estados Unidos el Acuerdo Antidumping incompatible con la OMC.¹⁰⁵

164. En cuanto a la iniciación automática, la Declaración de acción administrativa confirma que la iniciación de oficio automática es de carácter administrativo. En la Declaración de acción administrativa se dispone que esas normas deben "evitar hacer recaer una carga innecesaria en la rama de producción nacional y promover la eficiencia de la administración".¹⁰⁶ El rechazo por el USDOC de la información presentada por la NSC se basó en la norma de los 30 días que figura en su Reglamento.¹⁰⁷

165. La norma de los 30 días que aplica el USDOC regula los plazos impuestos a las partes para la presentación de su argumentación en un examen por extinción. Esta norma es claramente de carácter administrativo. No obstante, ello no significa que su aplicación no tenga consecuencias substantivas para las partes de que se trate.

166. Por último, el enfoque no uniforme de los exámenes previstos en el párrafo 2 y en el párrafo 3 del artículo 11 es también de carácter administrativo. El Japón no aduce que esos dos procedimientos deban ser idénticos o que el Gobierno de los Estados Unidos haya violado una obligación substantiva prevista en el párrafo 3 del artículo 11 porque esos dos procedimientos no sean idénticos. En cambio, el Japón afirma que, como sólo se realiza el análisis prospectivo debido en uno de esos exámenes pese a que los criterios de "probabilidad" son similares, el Gobierno de los Estados Unidos actúa en forma incompatible con sus obligaciones en el marco de la OMC. Los exámenes previstos en el párrafo 3 del artículo 11 deberían implicar procedimientos administrativos similares, que dieran lugar a un análisis prospectivo similar. Sin embargo, los procedimientos administrativos iniciados de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 son completamente opuestos a cualquier tipo de análisis prospectivo.

167. El Japón considera que las alegaciones acerca de una práctica general formuladas al amparo del párrafo 3 a) del artículo X son apropiadas siempre que la administración de esa práctica sólo pueda llevarse a cabo en forma incompatible con el Acuerdo sobre la OMC. Como se dijo en las respuestas a las preguntas 1, 2 y 4, el Japón cree que el aspecto substantivo de los "procedimientos administrativos" a que se hace referencia en el párrafo 4 del artículo 18 es impugnabile de

¹⁰⁴ *Argentina - Medidas que afectan a la exportación de pieles de bovino y a la importación de cueros acabados*, WT/DS155/R, párrafo 11.71 (informe del Grupo Especial adoptado el 16 de febrero de 2001).

¹⁰⁵ Véase la Primera comunicación del Japón, párrafos 244 a 277.

¹⁰⁶ Declaración de acción administrativa, 879 (sin subrayar en el original).

¹⁰⁷ En 19 C.F.R. párrafo 351.218(d)(3)(iv) se dispone que: "una parte interesada podrá presentar información o pruebas a fin de demostrar que existe justificación suficiente para que el Secretario examine otros factores de conformidad con el artículo 752(b)(c) (derechos compensatorios) o el artículo 752(c)(2) (derechos antidumping) de la Ley y el párrafo (e)(2)(ii) del presente artículo. Esa información o esas pruebas deben presentarse en la respuesta substantiva de la parte al anuncio de iniciación de conformidad con el párrafo (d)(3) del presente artículo. "Respecto de la fecha en que debe presentarse la comunicación, en el artículo 351.218(d)(3)(i) se declara que "[I]a respuesta substantiva completa a un anuncio de iniciación, presentada de conformidad con el presente artículo, debe someterse al Departamento dentro de los 30 días siguientes a la fecha de publicación en el Registro Federal del anuncio de iniciación." (Japón - Prueba documental 3, 223-25).

conformidad con el Acuerdo Antidumping. De ello se deduce que también debe ser impugnabile al amparo del párrafo 3 a) del artículo X del GATT el carácter administrativo de esos "procedimientos administrativos". El párrafo 3 a) del artículo X se refiere directamente a la aplicación de buena fe de las normas administrativas. Por consiguiente, los aspectos administrativos de los "procedimientos administrativos" como práctica general son impugnables al amparo del párrafo 3 a) del artículo X del GATT.

Ambas partes

Pregunta 76

Habida cuenta de la complejidad de las cuestiones planteadas por la rama de producción nacional en un examen por extinción, ¿cumplen los cinco días concedidos para la presentación de refutaciones la norma del "carácter razonable" a que se refiere el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994?.

Respuesta

168. Aunque el plazo de cinco días es relativamente breve, el carácter razonable de la disposición debe examinarse a la luz de todo el procedimiento. En los procedimientos de los exámenes por extinción ante el USDOC, una parte interesada puede presentar observaciones adicionales en su escrito sobre el caso a fin de refutar la respuesta substantiva de las demás partes al anuncio de iniciación. Por consiguiente, el Japón no impugna el carácter razonable del período previsto para la réplica.

ANEXO E-2

RESPUESTAS DEL JAPÓN A LA PREGUNTA 27 FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL - PRIMERA REUNIÓN

Apéndice I

RESPUESTA A LA PREGUNTA 27 DEL GRUPO ESPECIAL EXPLICACIÓN DEL CÁLCULO REAL EN EL PROGRAMA SAS

27. ¿Qué metodología se utilizó como base para el cálculo de los márgenes de dumping en las investigaciones iniciales y en los exámenes administrativos subsiguientes? Sírvanse indicar las partes pertinentes del expediente para fundamentar su respuesta. ¿Cuál es el fundamento jurídico ofrecido por el Acuerdo que permite o impide la utilización de esa metodología o metodologías, o que rige determinados aspectos de esas metodologías, en un examen por extinción?

a) Reducción a cero

i) *Aplicación de la metodología de reducción a cero en la investigación inicial*

1. La utilización de la reducción a cero en el cálculo del margen en la investigación inicial para la NSC por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("USDOC") se muestra en el cálculo del margen que figura en el documento **Japón - Prueba documental 12 f)**. El documento **Japón - Prueba documental 12 f)** es una reproducción del registro del programa SAS de la NSC. Concretamente, el programa muestra de manera explícita que el USDOC suma solamente los márgenes positivos (con exclusión de los márgenes negativos) y divide el total por el valor neto total de las ventas en los Estados Unidos correspondiente a todas las ventas.

2. Como primer paso, en las líneas 987 a 989 se calcula el valor neto total de las ventas en los Estados Unidos.

```
987 PROC MEANS NOPRINT DATA=MARGIN;  
988 VAR VALUE QTY;  
989 OUTPUT OUT=ALLVAL SUM=TOTVAL TOTQTY.
```

3. Aquí, el fichero "MARGIN" es el fichero de entrada. Este fichero contiene un cálculo del margen correspondiente a cada venta en los Estados Unidos, según la cuantía en que el valor normal excede del precio en los Estados Unidos. (Véanse las líneas 882 a 878, donde se calcula el margen para cada venta en los Estados Unidos.) De esta manera, el fichero MARGIN contiene un cálculo, para cada una de las ventas, del margen total correspondiente a cada venta en los Estados Unidos.

4. El paso de programación "PROC MEANS" y la instrucción "VAR" en las líneas 987 y 988 se utilizan para sumar el valor neto (VALUE) y la cantidad (QTY) correspondientes a todas las ventas en los Estados Unidos. Estos totales se guardan entonces en el fichero "ALLVAL" en las columnas "TOTVAL" y "TOTQTY", respectivamente (línea 989). En otras palabras, el fichero "ALLVAL" contiene una fila de datos que indica el valor total y la cantidad total correspondientes a todas las ventas en los Estados Unidos.¹

¹ La nota del registro que sigue a este paso explica que el fichero "WORK.ALLVAL" creado más arriba tiene una observación, o fila de datos, con cuatro variables, o columnas. Aparte del valor total

5. La reducción a cero propiamente dicha de los márgenes negativos se lleva a cabo en las líneas 999 a 1002, de la siguiente manera:

```
999  PROC MEANS NOPRINT DATA=MARGIN;  
1000 WHERE EMARGIN GT 0;  
1001  VAR EMARGIN QTY VALUE;  
1002  OUTPUT OUT=ALLPUDD SUM=TOTPUDD MARGQTY MARGVAL.
```

6. Nuevamente, el fichero de entrada es MARGIN. Este fichero contiene un cálculo, para cada una de las ventas, del margen total correspondiente a cada venta en los Estados Unidos en la columna de "EMARGIN." Este "EMARGIN" es el margen "ampliado", o sea, el margen de dumping total, para cada venta en los Estados Unidos, que se calcula multiplicando el margen unitario de cada venta específica en los Estados Unidos por la cantidad total correspondiente a dicha venta.

7. Aquí, el paso de programación PROC MEANS y la instrucción "VAR" en las líneas 999 y 1001, respectivamente, se utilizan para sacar el total del margen ampliado (EMARGIN), de la cantidad (QTY), y del valor neto total (VALUE) correspondiente a las ventas en los Estados Unidos. El paso de programación "WHERE EMARGIN GT 0" en la línea 1000 circunscribe el grupo de ventas que han de estar sujetas a la instrucción "VAR" a aquellas ventas que tienen márgenes ampliados mayores que ("GT" -*greater than*- en el lenguaje SAS) cero. Los totales resultantes de los márgenes ampliados, la cantidad y el valor neto correspondientes a las ventas en los Estados Unidos con márgenes positivos se denominan "TOTPUDD", "MARGQTY", y "MARGVAL," y se introducen en el fichero "ALLPUDD" en la línea 1002.

8. TOTPUDD, el total de los márgenes ampliados positivos, se usa entonces como el numerador en el cálculo del promedio ponderado del margen en las líneas 1004 a 1009.

```
1004  DATA ANSWER;  
1005  MERGE ALLVAL ALLPUDD;  
1006  PERTMARQ=(MARGQTY/TOTQTY)*100;  
1007  PERTMARV=(MARGVAL/TOTVAL)*100;  
1008  WTAVMARG=TOTPUDD/TOTVAL;  
1009  WTAVPERC=WTAVMARG*100.
```

9. Aquí, los ficheros ALLVAL, creados en la línea 989, y ALLPUDD se fusionan, creando una sola línea de datos que indica, ente otros datos, TOTVAL, que es el valor total de todas las ventas en los Estados Unidos, y TOTPUDD, que es el margen ampliado positivo total excluidas las ventas en los Estados Unidos que tienen márgenes negativos.

10. En la línea 1008, los márgenes ampliados positivos totales calculados en las líneas 999 a 1002 (TOTPUDD) se dividen por el total del valor neto de todas las ventas en los Estados Unidos, que se calcula en las líneas 987 a 989 (TOTVAL), para obtener el promedio ponderado del margen (WTAVMARG). Esta fracción se multiplica luego por 100 en la línea 1009 para convertirla en un porcentaje.

11. Los resultados, como salida del fichero "ANSWER" (línea 1004) se imprimen luego en las líneas 1011 y 1012, como se muestra en la página 142 de la salida del programa. Véase **Japón - Prueba documental 12 f) 5**. El valor total de los márgenes positivos de la NSC (TOTPUDD) se divide por el valor neto total (TOTVAL) de todas las ventas de la NSC en los Estados Unidos para obtener el promedio ponderado del margen porcentual (WTAVPERC) del 36,1422 por ciento.

(TOTVAL) y de la cantidad total (TOTQTY), este fichero contiene también dos variables estándar del sistema (_FREQ_ _TYPE_) que no tienen relación con el cálculo.

ii) *Aplicación de la metodología de reducción a cero en los exámenes administrativos*

12. La misma metodología de cálculo se aplicó en los exámenes administrativos subsiguientes. En el documento **Japón - Prueba documental 14 d)**, en las líneas 763 a 789 después del mensaje "CALCULATE OVERALL MARGIN" y en el documento **Japón - Prueba documental 15 d)**, en las líneas 808 a 844, se exhiben los mismos cálculos. En los documentos **Japón - Prueba documental 14 d) 3)** y **Japón - Prueba documental 15 d) 2)** se muestran los resultados de estos cálculos con respecto al cuarto y al quinto examen administrativo, respectivamente. El total de los márgenes de dumping positivos (TOTPUDD) fue la base de la tasa de dumping en estos exámenes administrativos. Véase **Japón - Prueba documental 14 d) 3)** y **Japón - Prueba documental 15 d) 2) a 27)**. Sin embargo, existían otras ventas que presentaban márgenes negativos que nunca se tomaron en cuenta en este total. Véase **Japón - Prueba documental 14 d) 2)** y **Japón - Prueba documental 15 d) 2) a 23)**. De hecho, más de la mitad de las ventas de la NSC en el quinto examen, por ejemplo, dieron como resultado márgenes de dumping negativos y nunca se consideraron. **Japón - Prueba documental 15 d) 2)**. Véase también *Memorandum for the File from Doreen Chen through Rick Johnson regarding Analysis for Nippon Steel Corp. ("NSC") for the Final Results of Administrative Review of Certain Corrosion-Resistant Carbon Steel from Japan*, página 1 (14 de febrero de 2000) (**Japón - Prueba documental 15 c)**).

2) Metodología de comparación entre un promedio y transacciones individuales

13. La comparación del USDOC de transacciones individuales en los Estados Unidos con el promedio ponderado de los precios en el mercado interno se demuestra por la programación SAS que comienza en la línea 369 del documento **Japón - Prueba documental 12 f)**. Aquí, se calculan dos grupos de promedios de precios de comparación en el mercado interno, primero por CONNUM² y por nivel comercial en las líneas 369 a 373, y luego *únicamente* por CONNUM en las líneas 381 a 385. En otros términos, el promedio de los precios en el mercado interno se calcula sobre la base de dos criterios de agrupación distintos. La razón de las dos metodologías distintas para el cálculo del promedio es que el programa trata más adelante de hacer la equiparación de estos precios en el mercado interno con las ventas en los Estados Unidos, en primer lugar por los CONNUM vendidos al mismo nivel comercial. Si no se encuentran equivalencias al mismo nivel comercial, se intenta entonces hacer la equiparación a todas las ventas del CONNUM específico con independencia del nivel comercial.

14. Para mayor comodidad, se incluyen aquí las líneas 369 a 373:

```
369 PROC MEANS NOPRINT DATA=HMSALES;  
370 BY CONNUMH CUSTLOTH;  
371 VAR NETPRIH COMH TAXH MLVH;  
372 WEIGHTH QTYH;  
373 OUTPUT OUT=HM1 SUM= FMV COMH TAXH MLVH.
```

15. El fichero HMSALES contiene todas las transacciones en el mercado interno que pasaron la prueba de costos. La línea 370 indica que el cálculo del promedio deberá realizarse para las ventas de cada CONNUM a cada nivel comercial (CUSTLOTH). La instrucción "VAR" en la línea 371 indica cuáles variables se han de ponderar para el promedio; NETPRIH es el nombre del campo que contiene el precio neto unitario para cada transacción. La línea 372 indica que los promedios deberán ser ponderados en función de la cantidad (QTYH) de ventas que se consideran en el cálculo. Los promedios ponderados resultantes se incluyen en un nuevo fichero denominado "HM1" en la

² "CONNUM" es un término utilizado en el Programa SAS del USDOC para expresar un número de control que representa un tipo del producto que se está examinando.

línea 373, en el que se nominan las variables resultantes; al promedio ponderado del precio neto resultante se le designa "FMV".

16. Las líneas 381 a 385 responden a un cálculo similar de promedio de precios para todas las ventas de cada CONNUM sin tomar en cuenta el nivel comercial:

```
369 PROC MEANS NOPRINT DATA=HMSALES;
370 BY CONNUMH;
371 VAR NETPRIH COMH TAXH MLVH;
372 WEIGHTH QTYH;
373 OUTPUT OUT=HM2 SUM= FMV COMH TAXH MLVH.
```

17. Los ficheros resultantes HM1 y HM2 son equiparados luego a las transacciones individuales en los Estados Unidos en las líneas 652 a 674:

```
652 DATA MARGIN1 NOFMV1 (DROP=FMV COMH TAXH MLVH);
653 MERGE US (IN=A) HM1 (IN=B);
654 BY CONNUMH CUSTLOTH;
655 IF A & B THEN DO;
656 INDDOL=INDH*EXRATE;
657 IND2DOL=INDH2*EXRATE;
658 COMDOL=COMH*EXRATE;
659 FLAG='HM WITH LT';
660 OUTPUT MARGIN1;
661 END;
662 ELSE IF A & NOT B THEN OUTPUT NOFMV1;
663
664 DATA MARGIN2 NOFMV2 (DROP=FMV COMH TAXH MLVH);
665 MERGE NOFMV1 (IN=A) HM2 (IN=B);
666 BY CONNUMH;
667 IF A & B THEN DO;
668 INDDOL=INDH*EXRATE;
669 IND2DOL=INDH2*EXRATE;
670 COMDOL=COMH*EXRATE;
671 FLAG='HM W/O LT';
672 OUTPUT MARGIN2;
673 END;
674 ELSE IF A & NOT B THEN OUTPUT NOFMV2.
```

18. En el primer grupo de programación en las líneas 652 a 662, el USDOC equipara cada transacción individual en los Estados Unidos (como se incluyen en el fichero "US") con el promedio de los precios internos por CONNUM y nivel comercial (línea 653). Las ventas en los Estados Unidos que coinciden de manera satisfactoria con el promedio de los precios internos basados en este criterio se incluyen en el fichero MARGIN1. Las ventas en los Estados Unidos que no coinciden satisfactoriamente con el promedio de los precios internos utilizando CONNUM y nivel comercial se incluyen en el fichero "NOFMV1" en la línea 662. Para aquellas ventas en los Estados Unidos que no coinciden, el programa trata entonces de equipararlas al promedio de los precios internos calculado por CONNUM *únicamente* (que se incluyen en el fichero "HM2") en la línea 665. Las transacciones en los Estados Unidos que coinciden satisfactoriamente utilizando únicamente CONNUM se incluyen en el fichero MARGIN2.

19. Las dos bases de datos (MARGIN1 y MARGIN2) se combinan luego en la línea 823 (junto con el fichero CV que contiene las ventas en los Estados Unidos comparadas con el valor reconstruido) a fin de calcular los márgenes reales para cada transacción concreta. En las líneas 823

a 878, los promedios de los precios internos indicados en la variable FMV son ajustados y convertidos en dólares de los Estados Unidos (sobre la base de diversos criterios) para obtener el precio extranjero unitario en dólares de los Estados Unidos (FUPDOL). FUPDOL, el promedio del valor interno en dólares de los Estados Unidos, se compara entonces con el precio correspondiente a cada transacción específica en los Estados Unidos (USPR) en la línea 881 para calcular el margen unitario (UMARGIN), como figura impreso en la página 140, última página del documento **Japón - Prueba documental 12 f) 3)**. De esta manera, los precios de las transacciones individuales en los Estados Unidos se comparan con los precios internos medios.

3) Ventas no realizadas en el curso de operaciones comerciales normales

20. La aplicación por el USDOC de la "prueba 10/90", para determinar cuándo y en qué medida las ventas en el mercado objeto de comparación deberán descartarse como ventas inferiores a los costos, se muestra en el documento **Japón - Prueba documental 12 f) 1)**, en las líneas 312 a 331 del registro del programa SAS, de la siguiente manera:

```
312 DATA HMSALES HMBELOW;
313 MERGE HMCOP (IN=A) COPTTEST (IN=B);
314 BY CONNUMH;
315 IF A;
316
317 IF PCTQABOV GT 90 OR ((10 LE PCTQABOV LE 90) AND
COPTTEST='ABOVE') THEN DO;
318 OUTPUT HMSALES;
319 END;
320
321 IF PCTQABOV LT 10 THEN DO;
322 IF ((MONBELOW GT 1) OR (MONSOLD=1 AND MONSOLD=MONBELOW))
323 THEN OUTPUT HMBELOW;
324 ELSE OUTPUT HMSALES;
325 END;
326
327 IF ((10 LE PCTQABOV LE 90) AND COPTTEST='BELOW') THEN DO;
328 IF (MONBELOW GT 1) OR (MONSOLD=1 AND MONSOLD=MONBELOW)
329 THEN OUTPUT HMBELOW;
330 ELSE OUTPUT HMSALES;
331 END.
```

21. Aquí, el fichero COPTTEST sobre la línea 313 es una lista resumida de los resultados de la comparación de cada precio de venta con el costo medio de producción para el CONNUM respectivo. En la página 35 de la sección de resultados del documento **Japón - Prueba documental 12 f)** se incluye una impresión de este fichero. La impresión muestra que, para cada CONNUM, el USDOC ha determinado, entre otros datos, la cantidad total de ventas superiores a los costos (QTYABOVE), la cantidad total de ventas inferiores a los costos (QTYBELOW), y el porcentaje de ventas por cantidad que están por encima de los costos (PCTQABOV). La variable MONSOLD indica el número de meses en que se vendió el CONNUM específico, mientras que la variable MONBELOW indica el número de meses en que hay al menos una venta inferior a los costos. Las variables PCTQABOV, MONSOLD y MONBELOW son importantes porque son los criterios mediante los que se decide qué ventas son superiores o inferiores a los costos en la programación en las líneas 312 a 331.

22. El fichero HMCOP, que figura en la línea 313, es una lista de las ventas individuales en el mercado interno respecto de las que ha de decidirse si son superiores o inferiores al costo de producción. Como se describe más arriba, COPTTEST es el fichero que contiene, entre otros datos, el

porcentaje de ventas correspondiente a cada CONNUM que son superiores a los costos. La instrucción "MERGE" en la línea 313 y "BY CONNUMH" en la línea 314 asignan a cada venta los porcentajes pertinentes y otro resumen de datos referido a CONNUM específicos (como figura impreso en la página 35 de la sección de resultados del documento **Japón - Prueba documental 12 f)** en función del CONNUM vendido. (Por ejemplo, si el fichero COPTTEST muestra que el 92 por ciento de las ventas de un CONNUM determinado son superiores a los costos, esa cifra referida a un CONNUM específico se asigna a todas las ventas individuales de ese CONNUM en el mercado interno.) A fin de determinar si una venta concreta pasa o no la prueba, se evalúa luego cada venta en HMCOP en función de los criterios indicados en las líneas 317 a 331 y del resultado correspondiente o bien a HMSALES (ventas que pasan la prueba de costos) o bien a HMBELOW (ventas que no pasan la prueba de costos).

23. La prueba "90/10" se ejecuta en las líneas 317 a 331. Primero, se examinan las ventas en los dos conjuntos de condiciones siguientes:

- i) Si el porcentaje de ventas de un CONNUM específico que pasa la prueba de costos es mayor que ("GT") el 90 por ciento de las ventas totales de ese CONNUM, entonces pasan todas las ventas de ese CONNUM.
- ii) Si:
 - a) el porcentaje de ventas de un CONNUM específico que pasa la prueba de costos es inferior que ("LT") o igual ("=") al 90 por ciento de las ventas totales de ese CONNUM; y
 - b) el porcentaje de ventas de ese CONNUM que pasa la prueba de costos es mayor o igual al 10 por ciento de la cantidad total de ventas de ese CONNUM; y
 - c) el precio neto de esa venta concreta es superior al costo medio (indicado en los casos en que la variable COPTTEST es igual a "ABOVE"),

entonces, esa venta concreta pasa la prueba de costos. Para que una venta concreta pase la prueba y sea incluida en el fichero HMSALES deben satisfacerse las tres condiciones. Si alguna de esas tres condiciones no se cumple, la venta no pasa la prueba de costos.

Segundo, si las ventas no satisfacen ninguno de los conjuntos de condiciones que se mencionan *supra*, se evalúan entonces en las líneas 321 a 325. Aquí, se examinan las ventas de los CONNUM que tienen menos del 10 por ciento de ventas superiores al costo medio (línea 321) (PCTQABOV LT 10) a fin de determinar en la línea 322 si satisfacen los criterios siguientes:

- i) si el número de meses en que se realizaron ventas inferiores a los costos es mayor que uno; o
- ii) en los casos en que las ventas de ese CONNUM se realizaron solamente en un mes, si en dicho mes se realizaron ventas inferiores a los costos.

24. Si las ventas satisfacen cualquiera de las dos condiciones mencionadas *supra*, entonces la venta no pasa la prueba de costos y es incluida en el fichero HMBELOW. Si las ventas no cumplen ninguna condición, entonces la instrucción "ELSE" en la línea 324 hace que tales ventas pasen la prueba de costos para incluirlas en el fichero HMSALES. En resumen, para los CONNUM con menos del 10 por ciento de ventas superiores al costo, todas las ventas de ese CONNUM pueden aún pasar si tales ventas fueron realizadas en varios meses (más de uno) y las ventas inferiores al costo tuvieron lugar en un mes únicamente.

25. Por último, las líneas 327 a 331 llevan a cabo el mismo tipo de evaluación para las ventas de los CONNUM en los que: a) el porcentaje de ventas superiores a los costos es mayor o igual a 10 pero menor o igual a 90, y b) la venta individual evaluada es inferior al costo medio. Al igual que en las líneas 321 a 325, las ventas de este tipo no pasan la prueba de costos si el número de meses en que se efectúan ventas inferiores al costo es mayor de uno, o si las ventas se producen en un mes únicamente y dicho mes incluye ventas inferiores al costo.³ Esas ventas que no pasan la prueba son incluidas en el fichero HMBELOW. Si las ventas de este tipo no satisfacen la condición del "número de meses", tales ventas pasan entonces la prueba de costos y son incluidas en HMSALES (conforme a la instrucción "ELSE" en la línea 330).

26. De esta manera, la norma "90/10" ha sido aplicada. En resumen, más del 90 por ciento de las ventas de un CONNUM tenían que ser superiores a los costos a fin de que todas las ventas de ese CONNUM pasaran la prueba de costos sin exámenes ulteriores sobre la base de criterios adicionales. Si entre el 10 y el 90 por ciento (ambos incluidos) de las ventas son superiores a los costos, se examina entonces el precio de venta individual para determinar si es superior o inferior a los costos. Únicamente los precios de venta individuales que son superiores a los costos se utilizan sin exámenes adicionales. Se utilizaría cualquier venta individual con precio inferior a los costos, cuando el CONNUM queda incluido entre el 10 y el 90 por ciento, si ese CONNUM ha pasado la prueba del "número de meses". Por último, si la proporción referida a un CONNUM específico desciende por debajo del 10 por ciento, incluso las ventas individuales que son superiores a los costos deben cumplir el criterio del "número de meses" antes de poder pasar.

4) Beneficios utilizados para el valor reconstruido

27. El USDOC establece una limitación más baja con respecto a la proporción de beneficio utilizada para el valor reconstruido (CVPROFIT) en las líneas 356 a 361 del registro del programa SAS (véase **Japón - Prueba documental 12 f) 4**). Aquí, la proporción de beneficio real de la sociedad se calcula en la línea 359:

359 PRORATIO=PROFIT/TOTHEMCOPI.

28. La variable PROFIT representa la cantidad total real en que el ingreso (TOTSLVAL) excede del costo total (TOTHEMCOPI), cuyo cálculo se muestra en la línea 358. Esta proporción de beneficio que se ha calculado se evalúa en la línea 360 para determinar si supera el 8 por ciento.

360 IF PRORATIO GT 0.08 THEN CVPROF=PRORATIO.

29. Literalmente, esta línea señala que, si la proporción de beneficio calculada es mayor que el 8 por ciento, entonces ajusta el beneficio en el valor reconstruido (CVPROF) para igualarlo a la proporción de beneficio calculada. La línea 361 señala luego que, si éste no es el caso (es decir, si la proporción de beneficio calculada no es mayor que el 8 por ciento), el USDOC ajustará el beneficio en el valor reconstruido para igualarlo al 8 por ciento.⁴ La variable CVPROF se utiliza luego más adelante en el programa, en la línea 800, para calcular el beneficio por unidad en el valor reconstruido, el que se añade a los costos totales de fabricación y de embalaje en la línea 801 para obtener el valor reconstruido total (TOTCV).

³ Observamos que esta última evaluación para los CONNUM vendidos en un mes únicamente es irrelevante ya que la programación está evaluando aquí las ventas individuales que son inferiores al costo. Por definición, si se realiza una venta inferior al costo y las ventas de ese CONNUM tienen lugar en un mes únicamente, habrá una venta inferior al costo en ese mes.

⁴ Aunque la reproducción del documento Japón - Prueba documental 12 f) 4) no es clara, el USDOC indicó este cálculo en el *Concurrence Memorandum* (21 de junio de 1993), en la página 26 de Japón - Prueba documental 12 c).

30. El USDOC no utilizó el umbral inferior del 10 por ciento para calcular los gastos generales y administrativos en la investigación inicial solamente porque los gastos generales y administrativos reales superaban este umbral, como se indica en la línea 220:

220 $GNA=COM*[*];$

aquí, los gastos generales y administrativos (GNA) se calculan como el $[*]$ por ciento del costo de fabricación (COM).

ANEXO E-3

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL - PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA

I. INSTRUMENTOS JURÍDICOS IMPERATIVOS Y DISCRECIONALES

Pregunta 1

Los Estados Unidos aducen que determinados instrumentos jurídicos estadounidenses citados por el Japón son discrecionales y no imperativos y que, en consecuencia, no pueden ser impugnados en cuanto tales con arreglo al Acuerdo sobre la OMC. Sírvanse facilitar al Grupo Especial información detallada sobre la condición jurídica y las interrelaciones, en su caso, de los instrumentos que figuran más abajo en el marco de la legislación estadounidense y, en particular, sobre si éstos son imperativos o discrecionales. En particular, a la luz de los informes pertinentes sobre solución de diferencias de la OMC, el Grupo Especial desea saber si cada uno de esos instrumentos tiene su propia vida operativa en el marco de la legislación estadounidense y si el DOC está *obligado* a atenerse a sus disposiciones en los exámenes por extinción.

i) Ley Arancelaria de 1930 (modificada por la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay)

1. La Ley Arancelaria de 1930, con sus modificaciones ("la Ley") es ley de los Estados Unidos y, si bien es una norma imperativa, contiene disposiciones que son por su naturaleza discrecionales. El Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("Departamento de Comercio") está legalmente obligado a asegurar que se cumplan los criterios establecidos en la Ley. En consecuencia, la Ley tiene vida operativa propia y constituye la base operativa para las actividades del Departamento de Comercio en relación con las medidas antidumping.¹

2. Los términos contenidos en las disposiciones pertinentes que se examinan indican si una disposición en particular es imperativa o discrecional (a saber, por el uso de la palabra "*shall*" o la palabra "*will*", y por el uso de palabras que modifiquen el sentido de una frase tales como la palabra "*normally*"). Mientras una disposición particular no contenga un término que indique que es discrecional, las disposiciones de la Ley Antidumping de los Estados Unidos son imperativas.

ii) Declaración de acción administrativa

3. Una "Declaración de acción administrativa" (o "DAA") es normalmente requerida cuando el poder ejecutivo del Gobierno de los Estados Unidos presenta al Congreso legislación tendiente a implementar un Acuerdo comercial que será considerado siguiendo los procedimientos denominados por "vía rápida" ("*fast-track*").² En razón de que la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay ("URAA") fue presentada al Congreso con el procedimiento por "vía rápida" se necesitó una "Declaración de acción administrativa". En el caso de la Declaración de acción administrativa que acompañó a la URAA, se dejó establecida su función en los siguientes términos:

¹ *Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones*, WT/DS194/R, informe del Grupo Especial adoptado el 29 de junio de 2001 ("*Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*"), párrafo 8.91.

² Con arreglo a los procedimientos por "vía rápida", el Congreso no puede modificar la legislación en cuestión; sólo puede aprobarla o desaprobala.

Esta declaración describe importantes acciones administrativas propuestas para implementar los Acuerdos de la Ronda Uruguay. Además, hay otras dos declaraciones incorporadas a dicha Declaración que son exigidas con arreglo al artículo 1103: 1) una explicación de cómo el proyecto de ley a efectos de la implementación y la acción administrativa propuesta modificarán o afectarán a la legislación existente; y 2) una declaración que establece las razones por las cuales el proyecto de ley mencionado y la acción administrativa propuesta son necesarias o apropiadas para llevar adelante los Acuerdos de la Ronda Uruguay.

Como otras declaraciones de acción administrativa anteriores presentadas al Congreso en relación con proyectos de leyes comerciales "por vía rápida", esta Declaración representa una expresión autorizada por parte de la Administración de sus opiniones acerca de la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay a los fines, tanto de las obligaciones internacionales de los Estados Unidos como de su legislación interna. El Gobierno entiende que el Congreso espera que los futuros gobiernos observen y apliquen las interpretaciones y compromisos formulados en esta Declaración. Además, dado que esta Declaración va a ser aprobada por el Congreso en el momento en que implemente los Acuerdos de la Ronda Uruguay, las interpretaciones de esos Acuerdos incluidas en esta Declaración comportan particular autoridad.³

4. En otras palabras, la DAA es un tipo de antecedente legislativo. En los Estados Unidos, el antecedente legislativo es a menudo tomado en cuenta a fin de determinar el sentido de una norma legal, pero no puede modificar su sentido ni prevalecer sobre la norma a la que se refiere. Provee una guía autorizada para la interpretación de una norma y, como regla general, la DAA constituye el antecedente legislativo supremo.⁴ Sin embargo, el valor jurídico único reconocido a la Declaración de acción administrativa sólo guarda relación con su autoridad para la interpretación de la Ley. Por consiguiente, la Declaración de acción administrativa tiene efecto únicamente junto con (y como instrumento para la interpretación de) la Ley Antidumping de los Estados Unidos, y no puede ser impugnada independientemente de ella como incompatible con la OMC.⁵

iii) Reglamento de los Exámenes por extinción

5. El Reglamento del Departamento de Comercio es Ley de los Estados Unidos y, pese a que es imperativo, contiene disposiciones que por su naturaleza son discrecionales. El Reglamento del Departamento de Comercio tiene fuerza y efecto de ley y debe ser seguido al pie de la letra allí donde los términos utilizados en la disposición específica de que se trate no den lugar a la discrecionalidad. El Reglamento, sin embargo, contiene muchas disposiciones que permiten el ejercicio de cierta discrecionalidad por parte del órgano competente para adoptar la decisión en cuestión. Los reglamentos son dictados de acuerdo con los procedimientos de creación de normas del órgano federal de los Estados Unidos, y los tribunales de justicia de este país les atribuyen un peso decisivo a menos que resulten arbitrarios, caprichosos, o manifiestamente contrarios a la ley. Por consiguiente, el Reglamento tiene una vida operativa independiente propia.⁶

³ Declaración de acción administrativa, página 656. La referencia al "artículo 1103" es al artículo 1103 de la Ley General sobre Comercio y Competitividad de 1988 ("Ley de 1988"). Entre otras cosas, la Ley de 1988 otorgó facultades a la Administración para negociar por vía rápida respecto de la Ronda Uruguay.

⁴ Véase nota 1 *supra*.

⁵ "Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones", párrafos 8.98-8.100.

⁶ "Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones", párrafos 8.108-8.113.

iv) *Sunset Review Policy Bulletin*

6. En el marco de la legislación de los Estados Unidos, el *Sunset Policy Bulletin* es considerado una declaración no vinculante, que indica cuál es la interpretación del Departamento de Comercio respecto de las cuestiones relativas a los exámenes por extinción no explícitamente tratadas en la Ley y el Reglamento.⁷ Desde este punto de vista, el *Sunset Policy Bulletin* tiene un valor jurídico comparable al de un precedente del organismo. Del mismo modo que con su precedente administrativo, el Departamento de Comercio puede apartarse de su *policy bulletin* en un caso particular siempre que dé una explicación de las razones por las que se aparta.⁸ El *Sunset Policy Bulletin* no hace nada más que proporcionar al Departamento de Comercio y al público una orientación de cómo el Departamento de Comercio podría interpretar y aplicar la Ley y su Reglamento en un caso individual. Al no tener aplicación en un caso particular y al ser aplicado conjuntamente con las leyes y reglamentos sobre exámenes por extinción, el *Sunset Policy Bulletin* no "hace algo concreto" por lo que podría estar sujeto a impugnación con arreglo a los Acuerdos de la OMC.

Pregunta 2

En lo que se refiere a la práctica de los Estados Unidos en materia de exámenes por extinción, el Grupo Especial señala que grupos especiales anteriores han sostenido que la práctica en cuanto tal no puede impugnarse al amparo de la legislación de la OMC. A la luz de las constataciones formuladas sobre esta cuestión en anteriores informes sobre solución de diferencias de la OMC, sírvanse indicar cuál es la práctica de los Estados Unidos en materia de exámenes por extinción, dónde puede encontrarse y si es impugnable con arreglo a la legislación de la OMC.

7. El Japón identificó la "Declaración de Acción Administrativa" y el *Sunset Policy Bulletin* como la "práctica y los procedimientos" que establecen una supuesta presunción "irrefutable" en violación del párrafo 3 del artículo 11 del *Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* ("Acuerdo Antidumping").⁹

8. Aquello a lo que el Japón se refiere como a una "práctica" no son más que aplicaciones individuales de la Ley Antidumping de los Estados Unidos en el contexto de los exámenes por extinción. Mientras el Departamento de Comercio, como muchos otros organismos administrativos de los Estados Unidos, usa el término "práctica" para referirse colectivamente a sus precedentes pasados, dicho precedente *no* es vinculante para el Departamento de Comercio y es, por consiguiente, irrelevante a los fines de la solución de diferencias de la OMC. La supuesta "práctica" señalada por el Japón está integrada simplemente por determinaciones específicas en procedimientos de exámenes por extinción específicos. El tipo de "práctica" alegada por el Japón no constituye una medida en el sentido del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de*

⁷ *Sunset Policy Bulletin*, 63 FR en 18871. (Este *Policy Bulletin* propone una *orientación* en relación con la práctica de los exámenes por extinción. Como se describe más abajo, las políticas propuestas están pensadas para complementar las disposiciones legislativas y reglamentarias aplicables proporcionando una *orientación* respecto de cuestiones metodológicas o analíticas no expresamente tratadas por la Ley o su reglamentación.) (Sin cursivas en el original.) Japón - Prueba documental 6.

⁸ Como una cuestión de la legislación administrativa de los Estados Unidos, la práctica del Departamento de Comercio no puede ser vinculante en el sentido de que el Departamento de Comercio no está obligado a seguir sus propios precedentes mientras explique las razones por las que se aparta de ese precedente. Por consiguiente, como cuestión de derecho, la práctica del Departamento de Comercio no puede transformar una medida discrecional en una medida imperativa.

⁹ Primera comunicación del Japón, párrafo 118 y siguientes.

diferencias (ESD), y por esa sola razón, el Grupo Especial debería desestimar las alegaciones del Japón relativas a la "práctica" de los Estados Unidos.

9. El Órgano de Solución de Diferencias (OSD) (y los grupos especiales cuyos informes éste adopta) tiene autoridad para emitir determinaciones vinculantes solamente con respecto a las partes en una diferencia que se le haya sometido y sólo respecto de *esa diferencia particular*. No puede -y no debe- intentar decir cómo podrían aplicarse los Acuerdos de la OMC a posibles diferencias futuras. Tal como el Grupo Especial señaló en "*Limitaciones de las exportaciones*", los organismos administrativos pueden, de acuerdo con la ley de los Estados Unidos, desviarse de su "práctica" anterior si dan una razonada explicación para ello¹⁰, y la "práctica" de los Estados Unidos, por consiguiente, no tiene una "condición operativa independiente" que pueda dar nacimiento, en forma independiente a una violación en el marco de la OMC.¹¹

10. El Órgano de Apelación expresó un punto de vista similar en "*Camisas y Blusas*"¹² y "*Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación*"¹³ constatando que los grupos especiales deben resolver sólo la diferencia particular que se les ha sometido. Tampoco serían prudentes las constataciones sobre posibles prácticas futuras. Como ha señalado el Grupo Especial en "*CE - Casetes de audio*"¹⁴, "no [habría sido] apropiado llegar a conclusiones acerca de una "práctica" en abstracto cuando [un grupo especial] había determinado que la conducta seguida en una investigación concreta no era incompatible con el Convenio y que la "práctica" no resultaba de legislación imperativa".

11. Más fundamentalmente, la "práctica futura" de un miembro no puede ser considerada simplemente como una "medida" sujeta a solución de diferencias, porque es puramente especulativa. Por esa razón, el ESD es aplicable solamente a medidas "tomadas", no a medidas "que podrían ser tomadas en el futuro".¹⁵

Pregunta 7

Con respecto a la Declaración de acción administrativa:

- a) **¿Indican los términos utilizados en el tercer párrafo de la sección introductoria de la Declaración de acción administrativa que esa Declaración es simplemente una guía interpretativa autorizada sobre el significado de la Ley?**

¹⁰ "*Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*", párrafo 8.126.

¹¹ Véase *id.*

¹² *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, WT/DS33/AB/R, informe del Órgano de Apelación, adoptado el 23 de mayo de 1997 ("*Estados Unidos - Camisas y blusas*"), páginas 19-20.

¹³ *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas*, WT/DS165/AB/R, informe del Órgano de Apelación, adoptado el 10 de enero de 2001 ("*Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*"), párrafo 92.

¹⁴ *CE - Imposición de derechos antidumping a las casetes de audio procedentes del Japón*, ADP/136, informe del Grupo Especial, emitido el 28 de abril de 1995 (informe no adoptado), párrafo 365.

¹⁵ Párrafo 3 del artículo 3 y párrafo 2 del artículo 4 del ESD; véase también "*Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*", párrafo 70, donde al constatar que una medida determinada no estaba dentro del mandato del grupo especial, el Órgano de Apelación tomó en consideración, entre otras cosas, el hecho de que la medida no había sido tomada todavía en el momento en que las Comunidades Europeas solicitaron la celebración de consultas.

12. Sí; en el marco de la legislación de los Estados Unidos la Declaración de acción administrativa es considerada una expresión autorizada de la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay y la Ley Antidumping por parte de los Estados Unidos en cualquier procedimiento judicial en el que se plantee una cuestión vinculada a dicha interpretación o aplicación.¹⁶

b) ¿Qué quiere decir la expresión "autoridad particular" que figura en el mismo párrafo introductorio de la Declaración de acción administrativa?

13. "Autoridad particular" quiere decir que a la Declaración de acción administrativa debe reconocérsele mayor peso que a un precedente legislativo ordinario, como los informes de la Cámara de Representantes o del Senado, al interpretar una disposición legal ambigua.

c) Si el texto de la propia Ley fuera diferente de la Declaración de acción administrativa, ¿determinaría de algún modo la Declaración de acción administrativa el contenido de la Ley?

14. No. El texto de la Ley prevalece siempre. Como se ha indicado más arriba, la Declaración de acción administrativa es meramente el instrumento autorizado para la interpretación de la Ley, pero no puede prevalecer sobre disposiciones legales evidentes o modificadas.

d) ¿Se utiliza la Declaración de acción administrativa solamente como una guía interpretativa en el caso de que la Ley sea ambigua, o el DOC se atiene a la Declaración de acción administrativa cuando no hay ninguna ambigüedad en la Ley? De ser así, sírvanse indicar si el DOC está obligado a atenerse a la Declaración de acción administrativa por alguno de los motivos siguientes:

i) porque la Declaración de acción administrativa tiene un contenido obligatorio;
o

15. La Declaración de acción administrativa se emplee como una guía para la interpretación. Donde no hay ambigüedad en el texto de la disposición legal pertinente, se aplica el texto claro de la norma. La Declaración de acción administrativa no tiene fuerza de ley y no puede sostenerse por sí misma.

ii) porque la Declaración de acción administrativa formula una política vinculante de la que el DOC no puede desviarse sin aviso previo, aviso que no ha dado.

16. La Declaración de acción administrativa presta una guía para la interpretación en relación con la Ley. No es la declaración de una política, sea ésta vinculante o no.

e) En los exámenes por extinción, ¿se atiene el DOC a las disposiciones de la Declaración de acción administrativa como una interpretación autorizada de la Ley?

17. El Departamento de Comercio realiza los exámenes por extinción de acuerdo con las disposiciones legales aplicables. En algunas circunstancias, la Declaración de acción administrativa proporciona una orientación adicional que complementa las disposiciones legales. En efecto, el Departamento de Comercio considera dichas orientaciones al formular sus determinaciones en los exámenes por extinción.

¹⁶ 19 U.S.C., párrafo 3512(d).

- f) **Si el DOC hubiera de desviarse de una disposición concreta de la Declaración de acción administrativa, ¿qué proceso sería necesario que siguiera y qué facultades serían necesarias? Si el DOC se desviara de la Declaración de acción administrativa, ¿podría prosperar, con arreglo a la legislación estadounidense, una impugnación de esa desviación del DOC? ¿O cómo se consideraría esa desviación en el marco de la legislación estadounidense, por ejemplo, por lo que se refiere a las expectativas legítimas de las partes interesadas?**

18. La Declaración de acción administrativa no contiene "disposiciones" legales, no es vinculante y no crea ninguna obligación independiente de aquellas constatadas en la Ley Antidumping. Por consiguiente, una parte no puede tener expectativas en relación con la Declaración de acción administrativa porque las obligaciones concernientes a los exámenes por extinción se encuentran en la Ley, no en la Declaración. Cada determinación que se hace en cada examen por extinción, incluyendo la decisión final relativa a su probabilidad, se apoya en los hechos del expediente administrativo presentado en cada examen por extinción. El criterio de revisión utilizado por los tribunales de los Estados Unidos para examinar las determinaciones del Departamento de Comercio requiere que la determinación definitiva en los exámenes por extinción esté de acuerdo con la Ley y corroborada por pruebas sustanciales en el expediente administrativo.

Pregunta 8

Con respecto al Reglamento de los Exámenes por extinción de los Estados Unidos:

- b) **¿Podrían los Estados Unidos explicar precisamente qué quieren decir con el término "ministerial" al describir la referencia que se hace al criterio de "falta de probabilidad" en el Reglamento de los Exámenes por extinción?**

19. Con respecto al Reglamento, el término "ministerial" quiere decir que la autoridad administradora (el Secretario de Comercio) debe realizar un acto de procedimiento de acuerdo con la normativa reglamentaria y que la normativa reglamentaria no contiene ninguna obligación sustantiva. Un acto ministerial es un acto que no requiere el ejercicio de actividad discrecional ni un conocimiento específico por parte del organismo correspondiente. Por ejemplo, el artículo 351.222(i)(1)(ii) dispone que, cuando el Secretario haya efectuado una determinación de probabilidad negativa (el denominado criterio de "falta de probabilidad") deberá publicar en el *Federal Register* el aviso de revocación de la orden dentro de los 240 días siguientes a la iniciación del examen por extinción. El artículo 351.222 (i)(1)(ii) meramente establece el plazo dentro del cual el Departamento de Comercio debe publicar el aviso de una determinación sustantiva ya realizada.

- c) **Con respecto al Reglamento del DOC 19 C.F.R. 351.222(i) (Japón - Prueba documental 5), se solicita a ambas partes que indiquen si este Reglamento es imperativo o discrecional y por qué. Se invita al Japón a responder al argumento de los Estados Unidos de que este Reglamento no es de carácter sustantivo y versa sobre plazos, y no se puede aplicar con respecto al inciso (iii).**

20. El artículo 351.222 no contiene ninguna obligación sustantiva. Partes del artículo 351.222(i) son imperativas. En particular, las obligaciones contenidas en los incisos (i)(1)(i) al (iii) son de procedimiento y exigen al Departamento de Comercio que revoque una orden antidumping dentro de límites temporales determinados y en circunstancias concretas.

21. En particular, el artículo 351.222(i)(1)(i) es imperativo y de procedimiento, y exige que el Departamento de Comercio revoque una orden si ninguna parte interesada nacional presenta un aviso de intención o el aviso es inadecuado, dentro de los 90 días posteriores a la fecha de publicación del aviso de iniciación del examen por extinción en el *Federal Register*.

22. El artículo 351.222(ii)(l)(ii) es imperativo y de procedimiento, y exige que el Departamento de Comercio revoque la orden si realiza una determinación de probabilidad negativa dentro de los 240 días (o 330 días en los casos que el examen se haya prorrogado plenamente) luego de la fecha de publicación del aviso de iniciación del examen por extinción en el *Federal Register*.

23. El artículo 351.222(iii) es también imperativo y de procedimiento, y exige que el Departamento de Comercio revoque una orden antidumping si la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC" o "la Comisión") realiza una determinación de probabilidad negativa en un examen por extinción, no más tarde de siete días después de la fecha de publicación en el *Federal Register*, del aviso de la determinación de la USITC que concluye el examen por extinción. Además, el artículo 351.222(i)(l)(iii) no podría imponer ninguna obligación sustantiva a la USITC porque éstas son reglamentaciones del Departamento de Comercio y la USITC es un organismo independiente que posee su propia reglamentación dentro de la rama ejecutiva del Gobierno de los Estados Unidos. El Departamento de Comercio carece de facultades para establecer obligaciones reglamentarias respecto de la USITC.

d) Si los Estados Unidos y el Japón discrepan en cuanto a la interpretación correcta del Reglamento o en cuanto a su condición jurídica en la legislación estadounidense, ¿cómo debería resolver el Grupo Especial esta cuestión interpretativa? El hecho de que el Grupo Especial tenga dudas ¿significa simplemente que el Japón no ha probado sus argumentos?

24. El texto y el contexto del artículo 351.222(i) del Reglamento del Departamento de Comercio dejan en claro que esta disposición es, por su propia naturaleza, de procedimiento y que no contiene ninguna obligación sustantiva. La sección del reglamento del Departamento de Comercio que abarca el artículo 351.222 fue agregada en 1998 a fin de poner en aplicación las disposiciones de la legislación de los Estados Unidos que rigen los exámenes por extinción. Las disposiciones reglamentarias, incluidas las modificaciones al artículo 351.222, son por naturaleza procesales y el aviso del *Federal Register* anunciando estas disposiciones lleva el título "*Procedures for Conduction ("Sunset") Reviews of Anti-Dumping and Countervailing Duty Orders*".¹⁷ El Japón no ha demostrado que la explicación de los Estados Unidos respecto de su propia reglamentación es incorrecta o que la lectura que el Japón hace de la disposición es correcta. Si el Grupo Especial tiene dudas, el Japón no ha logrado probar sus argumentos.

25. Es un principio aceptado que aquellas cuestiones atinentes al significado de la legislación interna son cuestiones de hecho que deben ser probadas.¹⁸ Del mismo modo, se halla igualmente establecido que la legislación interna consiste no solamente en las disposiciones analizadas, sino también en principios legales internos que rigen la interpretación de tales disposiciones.¹⁹ Mientras el Grupo Especial no se halla obligado a aceptar la interpretación expuesta por los Estados Unidos, los Estados Unidos pueden razonablemente esperar que el Grupo Especial acoja con considerable

¹⁷ *Procedures for Conduction ("Sunset") Reviews of Anti-Dumping and Countervailing Duty Orders*, 54 *Fed. Reg.* 13516 (20 de marzo de 1998).

¹⁸ Véase, por ejemplo, *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura*, WT/DS50/AB/R, adoptada el 16 de enero de 1998, párrafos 64, 73-74, y casos y autoridades allí citadas.

¹⁹ Véase, por ejemplo, *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, WT/DS152/R, informe del Grupo Especial adoptado el 27 de enero de 2000 ("*Estados Unidos - Artículo 301*"), párrafo 7.108 y nota 681.

deferencia la opinión de los Estados Unidos con relación al significado de su propia ley y de su reglamento.²⁰

Pregunta 9

Con respecto al *Sunset Policy Bulletin*:

- a) **¿Cuál es la consecuencia jurídica de las palabras introductorias que figuran en la Parte 1 bajo el epígrafe "En general", a saber: "de conformidad con el artículo 752(c)(1) de la Ley, al determinar si la revocación de una orden antidumping ..."? ¿Actúa el DOC en conformidad con la Ley, la Declaración de acción administrativa, el reglamento, el *Bulletin*, o alguna combinación de ellos?**

26. Tal como se señaló precedentemente, el *Sunset Policy Bulletin* contiene una orientación relativa a la práctica de los exámenes por extinción. A fin de ser transparente, el Departamento de Comercio utilizó el *Sunset Policy Bulletin* para organizar en un sólo lugar las disposiciones y orientaciones que figuran en la Ley, el Reglamento y los antecedentes legislativos. A ese fin, el artículo I.A.1 del *Sunset Policy Bulletin*, titulado "En general", reproduce las disposiciones legales pertinentes.

27. Como fuera señalado más arriba, el Departamento de Comercio debe actuar de conformidad con las prescripciones de la Ley y el Reglamento. La Declaración de acción administrativa meramente proporciona una guía para la interpretación al actuar según una disposición legal. El Departamento de Comercio también aplica normalmente las metodologías expuestas en el *Sunset Policy Bulletin*, pero puede actuar en forma diferente en un caso particular siempre y cuando explique las razones a las que obedece ese cambio.²¹

- b) **Con arreglo a la legislación estadounidense, ¿puede el DOC no atenerse a las disposiciones del *Sunset Policy Bulletin* en los casos en que lo considere necesario? ¿Ha habido casos en que se haya dado una desviación de esa índole?**

28. El fin del *Sunset Policy Bulletin* es establecer una guía respecto de los exámenes por extinción y la realización de los mismos por el Departamento de Comercio en términos tan amplios como sea posible, tanto en lo que se refiere a aquellas cuestiones sustantivas como a las cuestiones de procedimiento que pudiesen surgir. En consecuencia, el Departamento de Comercio no se "atiene" a las disposiciones del *Sunset Policy Bulletin*; por el contrario, el Departamento de Comercio evalúa los hechos en cada caso a la luz de las disposiciones legales y reglamentarias y toma en consideración las pautas orientadoras del *Sunset Policy Bulletin* respecto de cuestiones metodológicas o analíticas no expresamente tratadas por la Ley o su Reglamento.

29. Con respecto al análisis de probabilidad de dumping en un examen por extinción, el Japón admite que el *Sunset Policy Bulletin* del Departamento de Comercio se refiere al limitado universo de casos prácticos que podría surgir en el lapso posterior a la imposición de la orden -esto es, la práctica continuada de dumping, la no existencia de dumping pero sí de volúmenes de importación reducidos, la cesación total de las exportaciones y la no existencia de dumping, y la existencia de volúmenes de importación al mismo nivel anterior a la promulgación de la orden o cercano a ese nivel. El que estos supuestos estén previstos en el *Sunset Policy Bulletin* no quiere decir que el resultado esté

²⁰ "Estados Unidos - Artículo 301", párrafo 7.19.

²¹ Por ejemplo, el Departamento de Comercio tiene discrecionalidad para hacer excepciones a su práctica en relación con la presentación de información. Véase, por ejemplo, *Preliminary Results of Full Sunset Review; Mechanical Transfer Presses from Japan*, 65 Fed. Reg. 753, 759 (6 de enero de 2000). (El Departamento de Comercio solicitó la presentación de información fáctica en las exposiciones del caso.)

determinado de antemano, aun cuando los hechos en un caso particular se adecuan a uno de los supuestos. El resultado en cada caso se determina de conformidad con los hechos del asunto particular y debe estar basado en las pruebas que contenga el expediente del examen por extinción de que se trata. Por consiguiente, cada examen por extinción del Departamento de Comercio se realiza sobre la base de los hechos del caso que constan en el expediente y, en consecuencia, dicha determinación definitiva no puede ser caracterizada necesariamente como realizada "de acuerdo con" o "como una desviación respecto de" las disposiciones del *Sunset Policy Bulletin*.²²

c) **A la luz de la utilización de la expresión "no es probable" en la sección 4 del *Bulletin*, ¿tiene libertad el DOC para adoptar un criterio de "probabilidad" en las determinaciones en materia de dumping que formula en los exámenes por extinción? Para que el DOC pueda desviarse de las disposiciones del *Bulletin* en algunas circunstancias, ¿es necesario modificar las disposiciones pertinentes del *Bulletin* o permite el *Bulletin* en su forma actual que el DOC se desvíe de esas normas sin que sea necesaria esa modificación?**

30. Primero y principal, el Departamento de Comercio no aplica el criterio de probabilidad establecido en la Ley Antidumping. El uso de la frase "falta de probabilidad" en el *Sunset Policy Bulletin* no está dirigido a establecer, y no establece, una obligación sustantiva para los exámenes por extinción. Es una expresión abreviada que describe una determinación negativa de extinción. El *Sunset Policy Bulletin* proporciona una orientación al Departamento de Comercio para la realización de los exámenes por extinción. No exige al Departamento de Comercio que actúe de una forma particular sino que, por el contrario, describe cómo el Departamento de Comercio normalmente analizaría la probabilidad en varias situaciones fácticas diversas.

d) **En los casos en que el DOC se aparte de las disposiciones del *Bulletin* en un examen por extinción determinado, ¿qué protección tendría frente a una parte interesada que alegue haber tenido una expectativa legítima, basada en el *Policy Bulletin*, de que el DOC seguiría una determinada línea de acción en ese examen por extinción? Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, ¿tiene el DOC que informar con antelación a las partes interesadas de su intención de desviarse de ciertas disposiciones del *Bulletin* en un examen por extinción determinado y ofrecerles la oportunidad de formular observaciones?**

31. El *Sunset Policy Bulletin* es una declaración de política y proporciona un marco para la realización de exámenes por extinción por parte del Departamento de Comercio. El Departamento de Comercio dictó el *Sunset Policy Bulletin* en un intento de ser lo más transparente posible con respecto a su enfoque acerca de los exámenes por extinción. En un área en la cual la Ley (sin mencionar el Acuerdo Antidumping) proporciona a las autoridades una discrecionalidad extremadamente amplia, los Estados Unidos consideraron conveniente proporcionar a las partes interesadas una guía del enfoque que el Departamento de Comercio probablemente habría de adoptar bajo determinadas circunstancias. El enfoque alternativo, y claramente menos deseable, sería tener un sistema menos transparente en el cual las partes, en un examen por extinción, tendrían poca o ninguna idea de cómo la autoridad administradora habría de tratar las cuestiones que se presenten en los exámenes por extinción.

²² El Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos sostuvo que "mientras el Departamento de Comercio explique correctamente sus razones, y su práctica sea razonable y permitida con arreglo a la Ley, dicha práctica puede y debe continuar cambiando y evolucionando". *Rhodia, Inc. V. United States, Consol. Court No. 00-08-00407, Slip. Op. 2000-109 (CIT, 9 de septiembre de 2002)* en 15; véase también *Zenith Electronics. Corporation v. United States, 77 F. 3d 426, 430 (Fed. Cir. 1996)*.

32. Una parte interesada debería esperar del Departamento de Comercio que éste no actúe de forma arbitraria y caprichosa en la aplicación de la ley y en el análisis de situaciones fácticas idénticas o similares. Si el Departamento de Comercio decidiese cambiar su análisis y el hacerlo significase una modificación respecto de su práctica anterior, el Departamento de Comercio explicaría la determinación que adopte en el caso y normalmente proporcionaría a las partes una oportunidad para que formulen observaciones antes de dictar una determinación definitiva. En la determinación definitiva, el Departamento de Comercio trataría las observaciones realizadas por la parte sobre esa cuestión.

II. NORMAS EN MATERIA DE PRUEBA PARA LA INICIACIÓN DE OFICIO DE EXÁMENES POR EXTINCIÓN

Pregunta 10

Suponiendo a efectos de argumentación que el párrafo 3 del artículo 11 crea la presunción de que un derecho antidumping debe ser suprimido transcurridos cinco años y la iniciación de un examen por extinción es una excepción a esa presunción general. ¿Consideran que la automaticidad de la iniciación de oficio prevista en la legislación estadounidense tiene por efecto destruir o anular esta presunción? ¿Hay alguna situación en la que los Estados Unidos permitirían la aplicación de la norma general contenida en el párrafo 3 del artículo 11 (a saber, permitir que el derecho expire en lugar de iniciar de oficio un examen por extinción)? En términos más generales, ¿es la iniciación de oficio imperativa con arreglo a la legislación estadounidense o tiene el DOC facultades discrecionales para no iniciar de oficio un examen por extinción?

33. Independientemente de si tal presunción existe, los términos inequívocos del párrafo 3 del artículo 11 prevén que la autoridad administradora inicie de oficio los exámenes por extinción. Tal como el Órgano de Apelación señaló en *Estados Unidos - Acero al carbono* (al tratar la disposición por extinción paralela del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC"), párrafo 3 del artículo 21), "[L]a principal obligación del párrafo 3 del artículo 21 no es, en sí misma, la realización de un examen, sino la de *suprimir* un derecho compensatorio, *salvo* que en un examen se efectúe una determinación específica."²³

34. Los Estados Unidos inician de oficio exámenes por extinción en todos los casos de conformidad con el artículo 751(c)(2) de la Ley.

Pregunta 11

Suponiendo a efectos de argumentación que, en un examen por extinción determinado, los productores nacionales estadounidenses informaran al DOC antes de la iniciación del examen por extinción de que no están interesados en que se proceda al examen. ¿Proporcionaría este hecho motivos suficientes para que el DOC no iniciara de oficio ese examen por extinción o simplemente ofrecería un fundamento para no proceder a un examen?

35. Si los productores nacionales de los Estados Unidos proporcionaran al Departamento de Comercio un aviso por escrito de que la rama de producción ya no está interesada en mantener una determinada orden de imposición de derechos antidumping, el Departamento de Comercio no iniciaría el examen por extinción y revocaría la orden.

²³ *Estados Unidos - Derechos Compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania*, AB-2002-4, WT/DS213/AB/R, distribuido el 28 de noviembre de 2002, párrafo 108 (las cursivas figuran en el original).

Pregunta 12

El párrafo 3 del artículo 11 se refiere a los exámenes "iniciado[s]" por las autoridades investigadoras "por propia iniciativa".

- a) **Conforme a su sentido corriente, ¿exigen la palabra "iniciar" o la expresión "tomar una iniciativa" que haya al menos algún motivo para decidir hacer o no hacer algo? ¿Es esto lo que significa el término "iniciar" en el contexto del párrafo 3 del artículo 11 (esto es, no una norma de pruebas suficientes pero sí al menos algún tipo de criterio de racionalidad en virtud del cual se decide iniciar o no iniciar un examen por extinción)? De ser así, ¿se ajusta la legislación estadounidense a esa proposición?**

36. El párrafo 3 del artículo 11 sólo exige que la autoridad administradora cumpla los pasos necesarios para iniciar un examen por extinción. El párrafo 3 del artículo 11 no exige que la autoridad administradora tenga una razón para iniciar de oficio el examen por extinción, ni hay ningún otro criterio prescrito en materia de prueba para la iniciación de oficio de un examen por extinción.²⁴

- b) **¿Interpretan que la palabra "iniciación" en el párrafo 3 del artículo 11 es puramente de procedimiento? ¿Acaso no ha de tener la "iniciación" ningún motivo o prescripción sustantivo (por pequeño que sea)? Si consideran que es un término puramente de procedimiento, sírvanse explicar por qué los redactores utilizaron la expresión "por propia iniciativa" en el párrafo 3 del artículo 11. ¿Es esta expresión también puramente de procedimiento? De ser así, ¿por qué fue necesario incluir estas palabras? ¿Exige esta expresión que la autoridad investigadora tenga un motivo para iniciar un examen por propia iniciativa?**

37. La iniciación es un acto de procedimiento. El uso de la frase "por propia iniciativa" simplemente describe la iniciación de oficio por parte de la autoridad administradora en contraposición con una iniciación basada en una solicitud de la rama de producción local debidamente motivada. El párrafo 3 del artículo 11 no exige que la autoridad administradora tenga una razón para iniciar de oficio un examen por extinción ni hay ningún otro criterio prescrito en materia de prueba para la iniciación de oficio de un examen por extinción.²⁵

- c) **¿Significa el verbo "iniciar", en el párrafo 3 del artículo 11 lo mismo que en la nota 1 del Acuerdo? ¿Significa iniciar un examen lo mismo que iniciar una investigación?**

38. No. El verbo "iniciar" en la nota 1 se refiere únicamente a una investigación "según lo dispuesto en el artículo 5". Iniciar un examen por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 no significa lo mismo que iniciar una investigación con arreglo al artículo 5 porque los criterios para iniciar estos dos procedimientos son diferentes. Por ejemplo, el párrafo 3 del artículo 11 no contiene ningún criterio para iniciar un examen por extinción; la autoridad administradora sólo podría iniciar una investigación de oficio con arreglo al párrafo 6 del artículo 5, si existiese prueba suficiente de dumping, de daño y de relación causal entre ellos.

39. El Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Acero al carbono* señaló, al analizar la disposición por extinción prevista en el párrafo 3 del artículo 21 y la disposición relativa a investigaciones del artículo 11 del Acuerdo SMC, que "nuestro análisis del contexto del párrafo 3 del artículo 21 del *Acuerdo SMC* no revela ninguna indicación de que la facultad de las autoridades de iniciar de oficio un examen por extinción en virtud de esa disposición esté supeditada a la condición

²⁴ Véase *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 116.

²⁵ Véase *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 116.

de que se cumplan las normas en materia de prueba que establece el artículo 11 del *Acuerdo SMC* en relación con la iniciación de investigaciones".²⁶ De forma similar, no hay ninguna obligación en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping de cumplir con los requisitos en materia de prueba establecidos en el artículo 5 de dicho Acuerdo respecto de las investigaciones.

Pregunta 13

En el párrafo 23 de su declaración oral, el Japón afirma que "el párrafo 3 del artículo 11 exige en primer lugar que la autoridad administradora decida si inicia un examen por extinción". Se ruega que indiquen cualquier apoyo textual o contextual ofrecido por el párrafo 3 del artículo 11 o cualquier otra parte del Acuerdo para la opinión de que la autoridad investigadora ha de decidir si inicia o no inicia un examen por extinción. En su respuesta, sírvanse formular observaciones sobre: i) el párrafo 7 de la declaración oral de las CE en calidad de tercero (según el cual el verbo "determinar" que figura en el párrafo 3 del artículo 11 indica que la decisión de iniciar un examen por extinción exige que se cumpla un criterio probatorio); y ii) el párrafo 11 de la declaración oral de Noruega en calidad de tercero (según el cual con arreglo al párrafo 3 del artículo 11, no es simplemente cuestión de analizar si el mantenimiento de la orden es necesario, sino también de determinar si la "iniciación" misma es necesaria).

40. La única decisión que la autoridad administradora debe tomar es si iniciará de oficio un examen por extinción. El verbo "determinar" significa simplemente que la autoridad administradora debe decidir la cuestión acerca de la probabilidad y que esta determinación debe apoyarse en una base fáctica suficiente, es decir, en una evaluación de la prueba que se ha reunido durante la investigación inicial, los exámenes intermedios y el examen por extinción.²⁷ Los redactores escogieron, en el párrafo 3 del artículo 11, proporcionar un criterio respecto a la prueba para la iniciación de los exámenes por extinción que se basa en la presentación de una solicitud por la rama de producción nacional, pero optaron por no hacerlo en casos de iniciación de oficio por parte de la autoridad administradora.

41. Sugerir que el párrafo 3 del artículo 11 exige que se determine si la iniciación es "necesaria" resulta contraintuitivo toda vez que ello implica presuponer la conclusión del razonamiento. En otras palabras, a fin de determinar si un examen por extinción es en sí mismo necesario, la autoridad administradora debería determinar si es probable que el dumping y el daño continúen o se repitan. El párrafo 3 del artículo 11 no exige que la autoridad administradora tenga una o más razones para decidir si inicia de oficio un examen por extinción.

III. NORMA DE MINIMIS EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

Pregunta 15

El párrafo 9 del artículo 11 del *Acuerdo SMC* dispone que su norma *de minimis* se aplica "[a] los efectos del presente párrafo". Sin embargo, esta frase no figura en el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping. ¿De qué modo y en qué medida es esto pertinente para determinar si la norma *de minimis* que figura en el párrafo 8 del artículo 5 se aplica o no se aplica a los exámenes por extinción de derechos antidumping?

²⁶ *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 116, y el examen que se desarrolla en los párrafos 114-115.

²⁷ Véase *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 137.

42. La inclusión de la frase "a los efectos del presente párrafo", en el párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC, no es relevante para realizar el análisis con arreglo al Acuerdo Antidumping. El artículo 5 lleva el título de "Iniciación y procedimiento de la investigación" y la norma *de minimis* para las investigaciones se halla prevista en el párrafo 8 del artículo 5. No hay una norma *de minimis* en el artículo 11 del Acuerdo Antidumping en general y, en particular, no hay una norma *de minimis* en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.

Pregunta 16

¿Cómo responden al argumento formulado por el Brasil en el párrafo 13 de su declaración oral de que la aplicación de dos diferentes normas *de minimis* en el marco de la legislación estadounidense daría lugar a resultados incompatibles conforme a los cuales un exportador con un margen de dumping mayor podría quedar exento de la imposición del derecho inicial mientras que otro exportador con un margen de dumping menor que *de minimis* podría quedar sujeto perpetuamente al derecho. ¿Demuestra lo anterior que hay una incongruencia interna en la política del DOC, o hay alguna otra explicación?

43. La investigación inicial y los exámenes por extinción son procesos distintos con diferentes fines. La naturaleza de la determinación que debe realizarse en un examen por extinción difiere en ciertos aspectos esenciales de la naturaleza de la determinación que debe efectuarse en una investigación inicial. Por ejemplo, en un examen por extinción no corresponde que las autoridades administradoras centren su investigación en aquello que habría ocurrido si una obligación antidumping existente fuese eliminada. Por el contrario, en una investigación inicial, las autoridades administradoras deben investigar la existencia, el grado y los efectos de cualquier presunto dumping para determinar si existe y si causa daño a la rama de producción nacional a fin de justificar, en primer lugar, la imposición de un derecho. Tal como lo señaló el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Acero al carbono* (al tratar el párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC): "Estas diferencias cualitativas también pueden explicar la falta de una prescripción de aplicar, en los exámenes por extinción, determinada norma *de minimis*".²⁸

44. El hecho de que los Estados Unidos dispongan de una norma *de minimis* para los exámenes por extinción en su legislación interna no hace surgir una obligación con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.

Pregunta 17

¿Daría lugar una lectura del Acuerdo Antidumping según la cual éste no impusiera ninguna norma *de minimis* respecto de los exámenes por extinción a una incompatibilidad contraria a una interpretación coherente del Acuerdo Antidumping? ¿Por qué, o por qué no?

45. No. Los Miembros de la OMC, en el Acuerdo Antidumping, acordaron normas *de minimis* para las investigaciones y no para los exámenes. Los fines de una investigación inicial y un examen por extinción son diferentes. La investigación inicial es para determinar si la disciplina debe ser impuesta en primer lugar. El examen por extinción es para determinar si la disciplina debe continuar. El análisis en una investigación está centrado en si hay dumping y daño actualmente; la cantidad actual de dumping (esto es, dumping durante el período de la investigación) es fácilmente cuantificable. El análisis en un examen por extinción está necesariamente dirigido hacia el futuro y es predictivo por lo que, en consecuencia, es inherentemente cualitativo.²⁹

²⁸ Véase *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 89.

²⁹ Véase *id.*

IV. ACUMULACIÓN Y CARÁCTER INSIGNIFICANTE DE LAS IMPORTACIONES EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

Pregunta 22

¿Cuáles son la naturaleza jurídica y la función de la expresión "investigaciones antidumping" en la primera frase del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo? ¿Tiene esa expresión el efecto de limitar el alcance de la aplicación de las disposiciones del párrafo 3 del artículo 3 a las investigaciones únicamente? Sírvanse responder detalladamente, incluso, en la medida en que sea pertinente, haciendo referencia a la nota 9 del artículo 3 y a la frase "[l]a determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994" del párrafo 1 del artículo 3. Si el párrafo 3 del artículo 3 es sólo parcialmente aplicable a los exámenes por extinción, ¿cuáles son los elementos específicos del artículo 3 (y del párrafo 3 del artículo 3) que se aplican?

46. Tal como fuera explicado exhaustivamente en la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, la expresión "investigaciones antidumping" en la primera frase del párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo, limita la aplicación de las exigencias de dicha disposición solamente a las investigaciones iniciales.

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

Cuando las importaciones de un producto procedentes de más de un país sean objeto simultáneamente de *investigaciones* antidumping, la autoridad investigadora sólo podrá evaluar acumulativamente los efectos de esas importaciones si determina que a) el margen de dumping establecido en relación con las importaciones de cada país proveedor es más que *de minimis*, según la definición que de ese término figura en el párrafo 8 del artículo 5, y el *volumen de las importaciones procedentes de cada país no es insignificante* y b) procede la evaluación acumulativa de los efectos de las importaciones a la luz de las condiciones de competencia entre los productos importados y el producto nacional similar. (sin cursivas en el original)

47. Por su propio tenor, el párrafo 3 del artículo 3 es aplicable a las investigaciones y no a los exámenes. En efecto, el párrafo 3 es la única disposición del artículo 3 que hace referencia específicamente a las investigaciones. Más aun, el párrafo 3 del artículo 3, a diferencia del artículo 11, se refiere al presente ("*es* más que *de minimis*"; "*no es insignificante*") (sin cursivas en el original). Por el contrario, el artículo 11 se refiere a hechos futuros o "probables". Además, el párrafo 3 del artículo 3 en ningún lugar hace referencia a los exámenes por extinción del párrafo 3 del artículo 11, o a ningún otro examen con arreglo a lo dispuesto en el artículo 11.

48. Sencillamente, si se toma en cuenta el sentido corriente de los términos del párrafo 3 del artículo 3, no hay elementos que permitan sostener que los conceptos de acumulación de dicha disposición resultan aplicables más allá del contexto de una investigación inicial.

49. Adicionalmente, a diferencia de otras disposiciones del artículo 3, el párrafo 3 no contiene ninguna referencia al daño. Más aun, al definir daño en la nota 9 al artículo 3 no se hace referencia a los criterios de insignificancia y de dumping *de minimis* contenidos en el párrafo 3 de dicho artículo. En efecto, el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Acero al carbono* concluyó recientemente que el daño no se define en relación con el concepto de subvención o por analogía con el de dumping.

50. Para un tratamiento del significado jurídico de la nota 9 al artículo 3, los Estados Unidos remiten al Grupo Especial a su Segunda comunicación escrita.

Pregunta 23

¿Por qué y de qué modo un volumen de importaciones insignificante e histórico sería pertinente por lo que se refiere a la "determinación" cuya formulación exige el párrafo 3 del artículo 11? Sírvanse responder detalladamente, habida cuenta de las alegaciones del Japón referentes a la aplicación de la norma relativa al carácter insignificante de las importaciones en los exámenes por extinción.

51. Tal como los Estados Unidos han puesto de relieve en sus distintas comunicaciones escritas, el criterio relativo al carácter insignificante de las importaciones, establecido en el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo, no resulta aplicable a los exámenes por extinción realizados de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11.

52. El examen por extinción que se ha sometido ahora al Grupo Especial involucra una investigación inicial que fue llevada a cabo antes de la fecha de entrada en vigor de los Acuerdos de la Ronda Uruguay. Si una nueva investigación se realizara hoy en 2002 y las importaciones del Japón en cuestión fueran insignificantes, la investigación se extinguiría con respecto a tales bienes. En todo caso, toda vez que el párrafo 3 del artículo 11 no incorpora un criterio de insignificancia de las exportaciones, no es exigible que la orden relativa a las importaciones procedentes del Japón sea revocada sobre la base de su carácter insignificante. No obstante ello, de conformidad con la legislación de los Estados Unidos, el hecho de que las importaciones provenientes del Japón sean de un volumen comparativamente modesto sería tomado en consideración para realizar el análisis de las repercusiones desfavorables discernibles. En dicho análisis, la "USITC" evalúa si es probable que las importaciones de cada país incluidas en un examen por extinción tengan repercusiones desfavorables discernibles para la rama de producción nacional que fabrica productos similares. En caso de que ello no sea así, la "USITC" no acumulará las repercusiones de tales importaciones en un examen por extinción a las importaciones provenientes de otros países.

53. Los Estados Unidos han explicado exhaustivamente en sus comunicaciones escritas que por el simple hecho de que el volumen de importaciones pueda haber caído por debajo de lo que sería el umbral de insignificancia en una investigación posterior a la imposición de las órdenes, ello no da lugar, ni debería dar lugar, a la finalización automática del examen. En efecto, si el Japón tuviese razón en cuanto a que la autoridad debe revocar una orden fundada simplemente en el hecho de que los niveles actuales de importaciones pueden ser considerados insignificantes con arreglo al párrafo 8 del artículo 5, la finalización automática llevaría a un resultado perverso. El fin de la orden de imposición de derechos antidumping era disminuir el daño causado por actos injustos en el mercado o exigir ajustes en los precios para eliminar el dumping y el daño. Como resultado de la orden, las importaciones objeto de dumping podrían haberse reducido o haber salido por completo del mercado o, si mantienen su presencia en el mercado, podrían tener precios más altos que los que tenían durante la investigación inicial cuando entraban en el mercado sin estar gravadas por derechos adicionales. Con arreglo a la argumentación del Japón, como determinadas importaciones no pueden competir en el mercado dadas las restricciones impuestas por la orden, es decir, sin hacer dumping, y se encuentran en niveles bajos, la orden debería ser revocada a fin de permitir nuevamente la realización de dumping.

V. BASES PARA LA DETERMINACIÓN DE DUMPING EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN (EL CONJUNTO DE LA ORDEN O POR EMPRESAS ESPECÍFICAS)

Pregunta 25

El párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping estipula que "[l]as disposiciones del artículo 6 sobre pruebas y procedimiento serán aplicables a los exámenes realizados de conformidad con el [artículo 11]".

- a) **¿Cómo interpretan la expresión "sobre pruebas y procedimiento" que figura en el párrafo 4 del artículo 11? ¿Se limita esta expresión a repetir el contenido del artículo 6? ¿Por qué, en su opinión, en algunos casos los redactores se refirieron únicamente al número de la disposición particular a que se hace referencia, mientras que en el párrafo 4 del artículo 11 parecen citar, al hacer la referencia, al menos parte del contenido del artículo 6?**

54. El párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping estipula que las disposiciones del artículo 6 "sobre pruebas y procedimiento" serán aplicables a los exámenes realizados con arreglo al artículo 11. En consecuencia, no todas las disposiciones del artículo 6 son aplicables a los exámenes previstos en el artículo 11; por el contrario, sólo lo son aquellas disposiciones relativas a la prueba y el procedimiento. Esta incorporación por remisión estaba claramente pensada para impedir que se establecieran criterios de decisión sustantivos en los exámenes del artículo 11 sobre la base de lo dispuesto en el artículo 6, que es precisamente lo que el Japón solicita al Grupo Especial en este caso.

- b) **¿Son todas las disposiciones contenidas en el artículo 6 disposiciones sobre pruebas y procedimiento? De no ser así, ¿qué disposiciones del artículo 6 no están comprendidas en esta categoría y por qué razón? ¿Qué criterios pueden orientar al Grupo Especial para distinguir entre disposiciones sobre pruebas de procedimiento y otras disposiciones (en su caso) del artículo 6?**

55. Los párrafos individuales del artículo 6 pueden estar compuestos exclusivamente de disposiciones de prueba y de procedimiento o pueden estar compuestos de disposiciones sustantivas y de prueba y de procedimiento. La clave para determinar si hay aspectos de fondo en un párrafo del artículo 6 es ver si éste incluye o delimita los criterios que pueden ser empleados en los procedimientos a los que el artículo 6 resulta de aplicación. Así, por ejemplo, el párrafo 2 del artículo 6 contiene la disposición sustantiva de que, la "ausencia [de una parte a una reunión] no irá en detrimento de su causa", y el párrafo 5.2 del artículo 6 establece que, en ciertas circunstancias, "las autoridades podrán no tener en cuenta [cierta] información".

- c) **¿Cuáles son las consideraciones textuales y contextuales que apoyarían o socavarían la proposición de que todas las disposiciones del artículo 6 son disposiciones sobre pruebas y procedimiento? A este respecto, en particular, ¿cuáles son la naturaleza jurídica y la función del título del artículo 6 ("Pruebas"), y la función de la referencia hecha en el párrafo 14 del artículo 6 al "procedimiento"? ¿Sugiere la historia de la negociación que todas las disposiciones del artículo 6 son disposiciones sobre pruebas y procedimiento, o que algunas de esas disposiciones pueden no ser sobre pruebas o de procedimiento?**

56. Tal como se señalara más arriba, mientras todos los párrafos individuales del artículo 6 tienen algún componente de prueba y de procedimiento, varios de ellos también poseen un componente de fondo. Lo que tiene una importancia primordial es que los criterios sustantivos no pueden ser incorporados al párrafo 4 del artículo 11 como consecuencia de la remisión al artículo 6. Según la información de que disponemos, desconocemos cualquier antecedente de negociación que ilumine esta cuestión.

- d) **¿Se ha de extraer alguna orientación interpretativa del hecho de que el artículo 11 se refiera específicamente a las disposiciones de los artículos 6 y 8?**

57. No. El texto del artículo 11 que incorpora por referencia el artículo 6 es sustancialmente distinto del texto del artículo 11 que incorpora por referencia lo dispuesto en el artículo 8.

Pregunta 26

Los Estados Unidos afirman en el párrafo 162 de su primera comunicación escrita que la legislación estadounidense exige que las determinaciones en materia de dumping en exámenes por extinción se formulen sobre la base del conjunto de la orden. Sin embargo, parecen sostener también, en el párrafo 167 de su Primera comunicación escrita, que en el examen por extinción en cuestión, las determinaciones en materia de dumping se formularon sobre la base de empresas específicas.

a) **¿Cómo concilian los Estados Unidos estas dos proposiciones?**

58. La probabilidad de dumping en caso de revocación fue determinada por el Departamento de Comercio, en el examen por extinción que nos ocupa, sobre la base del conjunto de la orden. Los márgenes que probablemente prevalecerán en caso de revocación, sin embargo, fueron notificados a la "ITC" sobre la base de empresas específicas para su consideración al determinar la probabilidad de daño.

b) **Suponiendo a efectos de *argumentación* que el Acuerdo exige a las autoridades investigadoras que en los exámenes por extinción formulen sus determinaciones en materia de dumping sobre la base de empresas específicas. ¿Consideran los Estados Unidos que bastaría que el DOC comunicara a la ITC los márgenes de dumping calculados en la investigación inicial para cumplir esa prescripción?**

59. Tal como fue señalado más arriba, los márgenes que probablemente prevalecerían en caso de revocación fueron notificados a la ITC sobre la base de empresas específicas.

c) **¿Reflejan los márgenes de dumping que el DOC comunicó a la ITC con ocasión del examen por extinción en cuestión el resultado de determinaciones individuales de probabilidad formuladas por el DOC con respecto a cada exportador japonés en el curso de ese examen? ¿O formuló el DOC sus determinaciones de probabilidad sobre la base del conjunto de la orden pero, no obstante, puso en conocimiento de la ITC los márgenes individuales de dumping? Sírvanse citar las partes pertinentes del expediente.**

60. La puesta en conocimiento de los márgenes de dumping es una función exclusiva de la legislación de los Estados Unidos. No hay ninguna exigencia de cuantificar los márgenes de dumping que probablemente prevalezcan en un examen por extinción con arreglo al Acuerdo Antidumping. Como fuera señalado precedentemente, la probabilidad de dumping en caso de revocación fue determinada por el Departamento de Comercio en el examen por extinción en cuestión sobre la base de empresas específicas. Véase *Final Results of Sunset Review*, 65 Fed. Reg. 47381.

VI. MÁRGENES DE DUMPING EN EXÁMENES POR EXTINCIÓN

Pregunta 27

¿Qué metodología se utilizó como base para el cálculo de los márgenes de dumping en las investigaciones iniciales y en los exámenes administrativos subsiguientes? Sírvanse indicar las partes pertinentes del expediente para fundamentar su respuesta. ¿Cuál es el fundamento jurídico ofrecido por el Acuerdo que permite o impide la utilización de esa metodología o metodologías, o que rige determinados aspectos de esas metodologías, en un examen por extinción?

61. El único párrafo del Acuerdo que regula los criterios que deben emplearse en los exámenes por extinción es el número 3 del artículo 11. Ese párrafo no prescribe la metodología o metodologías que deben ser empleadas en tales exámenes. Con arreglo al Acuerdo Antidumping, no es exigible a la autoridad administradora que calcule el margen de dumping. El análisis tiene necesariamente carácter cualitativo más que cuantitativo.

62. En las investigaciones antidumping de los Estados Unidos iniciadas sobre la base de peticiones presentadas con anterioridad a la fecha de entrada en vigor de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, la metodología habitual del Departamento de Comercio era efectuar comparaciones de dumping entre valores de mercado extranjeros promedio y los precios de cada transacción en los Estados Unidos (esto es, "comparación de promedios con transacciones").³⁰ Con arreglo a dicha metodología, ningún derecho antidumping -positivo o negativo- fue calculado para las ventas de los Estados Unidos realizadas a precios no objeto de dumping.³¹ La investigación antidumping en este caso fue iniciada sobre la base de una petición presentada previamente a la fecha de entrada en vigor de los "URAA"³², esto es, antes del 1º de enero de 1995 (que fue también la fecha en la que el Acuerdo sobre la OMC entró en vigor con respecto a los Estados Unidos). El Departamento de Comercio, entonces, utilizó las comparaciones de promedios con transacciones a fin de calcular los márgenes de dumping para la determinación definitiva del precio inferior al justo valor. En los exámenes administrativos con arreglo a los "URAA", artículo 777A(d)(2) de la Ley Arancelaria de 1930, con su modificación, se exige que el Departamento de Comercio compare "los precios de exportación (o precios de exportación reconstruidos) de transacciones individuales y el precio promedio ponderado de ventas del producto similar nacional ...".³³ En consecuencia, los márgenes determinados en los dos exámenes administrativos completos en este caso se basaron en comparaciones de promedios con transacciones.³⁴

Pregunta 28

El párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo dispone, en parte:

"las disposiciones del presente Acuerdo serán aplicables a las investigaciones y a los exámenes de medidas existentes iniciados como consecuencia de solicitudes que se hayan presentado en la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para el Miembro de que se trate o con posterioridad a esa fecha. [...]"

³⁰ Véase 19 C.F.R., 353.44 (1994).

³¹ Esta práctica era enteramente compatible con los acuerdos en vigor en ese momento. En *CE - Casetes de audio*, párrafos 347-367, el Japón impugnó el enfoque de comparación de promedios con transacciones empleado en ese momento por las CE con arreglo a los párrafos 1 y 6 del artículo 2 del Código Antidumping, sobre la base de que implicaba una "reducción a cero". El Grupo Especial que se ocupó de *CE - Casetes de audio* rechazó la impugnación del Japón, señalando que el Código Antidumping permitía la percepción de derechos antidumping con respecto a cada transacción objeto de dumping.

³² Véase *Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products, Certain Cold-Rolled Carbon Steel Flat Products, and Certain Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan*, 58 Fed. Reg. 37154 (9 de julio de 1993).

³³ 19 U.S.C., párrafo 1677f-1.

³⁴ Véase *Certain Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan: Final Results of Anti-Dumping Duty Administrative Review*, 64 Fed. Reg. 12951 (16 de marzo de 1999); *Certain Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan: Final Results of Anti-Dumping Duty Administrative Review*, 65 Fed. Reg. 8935 (23 de febrero de 2000).

18.3.2. A los efectos del párrafo 3 del artículo 11, se considerará que las medidas antidumping existentes se han establecido en una fecha no posterior a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para el Miembro de que se trate, salvo en caso de que la legislación nacional de ese Miembro en vigor en esa fecha ya contuviese una cláusula del tipo previsto en el párrafo mencionado".

- a) **Habida cuenta de que el DOC utiliza los márgenes iniciales de dumping como base para la determinación de probabilidad de continuación o repetición del dumping en los exámenes por extinción estadounidenses, ¿en qué fundamento jurídico se apoyan los Estados Unidos para aducir que las disposiciones del presente Acuerdo no son aplicables al componente de dumping de este examen por extinción, pero que el Acuerdo es aplicable a otros aspectos del examen?**

63. Los Estados Unidos están en desacuerdo con la premisa de la pregunta. Los márgenes de dumping iniciales no eran una base para determinar la probabilidad de la continuación o repetición del dumping en el examen por extinción que nos ocupa. Por el contrario, el Departamento de Comercio constató que la probabilidad de continuación o repetición del dumping estaba basada en la existencia de dumping y en la importante disminución de las importaciones de la mercancía en cuestión luego de la imposición de la orden. Con arreglo al párrafo 3 del artículo 11, no se exige al Departamento de Comercio: 1) que lleve a cabo una nueva investigación, 2) que cuantifique los márgenes de dumping actuales o pasados, o 3) que utilice una metodología particular para considerar los márgenes de dumping. Por consiguiente, y según las obligaciones prescritas por el Acuerdo, el Departamento de Comercio en este asunto se basó, razonablemente, en pruebas del dumping y de los volúmenes de importación durante el período de vigencia de la orden.

VII. OBLIGACIÓN DE DETERMINAR LA PROBABILIDAD DE CONTINUACIÓN O REPETICIÓN DEL DUMPING

A. "Probabilidad" y "falta de probabilidad"

Pregunta 35

De conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, todo derecho antidumping definitivo será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición, salvo que la autoridad investigadora, en un examen iniciado antes de esa fecha, determine que la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping.

- a) **¿Se refiere el concepto de "probable" o "probabilidad", como se refleja en el párrafo 3 del artículo 11, a un espectro de probabilidades?**

64. La expresión "*likely*" (probable) debe ser considerada utilizando su sentido corriente. Como lo ilustran las definiciones del diccionario, la expresión "*likely*" tiene varios sentidos corrientes, incluyendo "*plausible*" (plausible) a la vez que "*probable*" (con una probabilidad cierta). Los negociadores eligieron a ese fin la palabra "*likely*" en lugar de "*probable*" o "*range of probability*" (espectro de probabilidades). La elección deliberada de esta palabra no puede considerarse involuntaria. Mientras el término "*likely*" se refiere a algo dentro de la esfera de credibilidad o plausibilidad³⁵, su similar en inglés "*probable*" puede connotar un cierto grado de certeza matemática³⁶, particularmente cuando es utilizado en la frase "*range of probability*".

³⁵ El diccionario *Webster's New Riverside University Dictionary* (1994).

³⁶ Véase *id.*

65. Vista a la luz del objeto y fin del párrafo 3 del artículo 11, la expresión "*likely*" no puede ser leída de modo que se entienda "un espectro de probabilidades". Al determinar la probabilidad de la continuación o repetición de dumping o de daño, las autoridades deben llevar a cabo un análisis hipotético -deben decidir las repercusiones probables en el futuro sobre la base de un cambio importante en el *statu quo*- respecto de la revocación de la orden y la eliminación de sus efectos restrictivos. El propósito del párrafo 3 del artículo 11 es entonces establecer un marco para una evaluación que es intrínsecamente prospectiva y que no puede ser reducida a una definición matemática válida. Este propósito se vería comprometido si la expresión "*would be likely*" fuese reformulada de modo que exigiese ser reducida a un número matemático.

b) Sobre la base de una escala de probabilidad de 0 a 100, ¿están de acuerdo con la proposición de que "no probable" significa entre 0 y 50, mientras que "probable" está comprendido entre 50 y 100?

66. No. Por las razones expuestas en la respuesta a la pregunta 35 a), el hecho de que algo es probable que ocurra, en particular en el contexto de un examen por extinción, no puede ser reducido a números matemáticos.

c) ¿Se refiere la palabra "probable" simplemente a algo que tiene más probabilidades de ocurrir que de no ocurrir y la palabra "improbable" a algo que tiene menos probabilidades de ocurrir que de no ocurrir?

67. No. El concepto de "*likely*" (probable), tal como se usa en el párrafo 3 del artículo 11, no contempla la posibilidad de un análisis comparativo.

d) ¿Puede haber algún acontecimiento futuro cuya probabilidad de ocurrir pueda clasificarse como una que no es ni "probable" ni "improbable"? ¿Puede haber un acontecimiento futuro cuya probabilidad de ocurrir sea tanto "probable" como "improbable"? ¿Están de acuerdo con la proposición de que, si se estima que una situación es probable, no puede estimarse simultáneamente que es improbable?

68. "*Likely*" (probable) debe ser considerado utilizando su sentido corriente y las definiciones del diccionario. El término "*likely*" (probable) podría tener significados que van desde "*possible*" hasta "*probable*" (posible) (con una probabilidad cierta). Por consiguiente, "*likely*" podría querer decir algo más que una mera posibilidad, pero algo menos que una "*probability*". En otras palabras, "*likely*" se encuentra entre "*possible*" y "*probable*" en un continuo de certeza relativa.

Pregunta 36

De conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, todo derecho antidumping definitivo será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años desde la fecha de su imposición salvo que la autoridad investigadora, en un examen iniciado antes de esa fecha, determine que la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping, mientras que el Reglamento de los Exámenes por extinción de los Estados Unidos dispone que el Secretario revocará una orden únicamente cuando determine que no es probable que la revocación dé lugar a la continuación o repetición del dumping. ¿Están de acuerdo los Estados Unidos con esta caracterización? ¿Impone a los exportadores la utilización del criterio de falta de probabilidad para activar la revocación una carga probatoria más onerosa que es incompatible con las prescripciones del párrafo 3 del artículo 11?

69. No. El uso de la expresión "*not likely*" en el Reglamento no establece una obligación sustantiva. Es una referencia a una determinación de probabilidad negativa. Tal como se señaló más arriba, las reglamentaciones que utilizan la expresión "*not likely*" son por naturaleza de procedimiento y las referencias a la determinación de probabilidad negativa deben denotar cuándo comienza a correr

y cuando termina el plazo para la publicación del aviso de revocación, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento. La Ley Antidumping, en el artículo 751(c)(1), prevé una obligación sustantiva en los exámenes por extinción y dispone que el Departamento de Comercio debe llevar a cabo un examen por extinción para determinar si la revocación de la orden "daría lugar a la continuación o la repetición del dumping".

Pregunta 37

¿En qué sentido el Reglamento de los Exámenes por extinción y el *Policy Bulletin* estadounidenses utilizan la expresión "falta de probabilidad" ["*not likely*"] cuando la Ley utiliza la palabra "probable" ["*likely*"]? Habida cuenta de la relación jurídica existente en el marco de la legislación estadounidense entre la Ley y el Reglamento, ¿de qué modo aplica el DOC ambos criterios?

70. Tanto en el Reglamento como en el *Sunset Policy Bulletin* la expresión "*not likely*" es utilizada en el contexto de una determinación por extinción para referirse a una determinación de probabilidad negativa. Ni el Reglamento ni el *Sunset Policy Bulletin* utilizan dicha expresión para establecer un criterio que deba ser utilizado para llevar a cabo determinaciones por extinción. El criterio de probabilidad para los exámenes por extinción figura en el artículo 751(c)(1) de la Ley Antidumping. Como tal, no hay ningún conflicto entre el criterio de probabilidad tal como se establece en la Ley y la expresión "*not likely*" tal como se utiliza en el Reglamento y en el *Sunset Policy Bulletin*, cuando se refieren a una determinación de probabilidad negativa.

Pregunta 40

El párrafo 3 del artículo 11 establece que todo derecho antidumping definitivo será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición salvo que la autoridad investigadora, en un examen iniciado antes de esa fecha, "determine" que la supresión del derecho antidumping daría lugar a la continuación o a la repetición del daño y del dumping. ¿Cuáles son el sentido y el contenido de la palabra "determinen" que figura en el párrafo 3 del artículo 11? ¿Qué obligaciones, en su caso, impone a la autoridad investigadora en un examen por extinción? Más concretamente, ¿comporta alguna obligación para la autoridad investigadora en cuanto a las medidas que es necesario que adopte para informarse a fin de formular una determinación?

71. El sentido dado a la palabra "determinen" en el párrafo 3 del artículo 11 es su sentido corriente -"decidir" algo-. En el contexto del párrafo 3 del artículo 11, la autoridad administradora debe decidir si es probable la continuación o repetición del dumping y del daño si el derecho fuese eliminado. La única obligación que comporta es que debe haber suficientes pruebas en el expediente para sostener la decisión de la autoridad administradora.

Pregunta 41

En los párrafos 34 y 35 de su declaración oral, el Japón argumenta que, en un examen por extinción, la autoridad investigadora debe considerar determinadas pruebas positivas adicionales para realizar un análisis prospectivo. ¿Qué "otros factores" debería o debe considerar una autoridad investigadora aparte de hechos históricos? ¿En qué parte del Acuerdo encuentran el fundamento jurídico para su opinión.

72. El análisis realizado en un examen por extinción debe ser necesariamente prospectivo toda vez que el propósito de un examen realizado de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 está dirigido a predecir el comportamiento futuro de los exportadores sujetos a un derecho antidumping, en caso de que la disciplina de la orden fuese eliminada. Por consiguiente, la consideración de factores que sirvieron para proponer este análisis predictivo puede resultar pertinente para la investigación.

Otros factores que pueden ser considerados son el costo, el precio, la información sobre los mercados o datos económicos que la autoridad administradora considere pertinentes para la investigación de probabilidad.

Pregunta 49

En el párrafo 25 de su declaración oral los Estados Unidos exponen su opinión de que la determinación por el DOC de la probabilidad de continuación o repetición del dumping en exámenes por extinción tiene carácter cualitativo.

- a) **¿Consideran los Estados Unidos que el análisis de probabilidad relativo al componente de dumping en un examen por extinción es un análisis únicamente cualitativo -y no cuantitativo-? Si los Estados Unidos consideran este análisis como únicamente cualitativo, ¿de qué modo establecen la distinción entre "probable" y "no probable"?**

73. El análisis en un examen por extinción es en sí mismo de tipo cualitativo -si existe una probabilidad de continuación o repetición del dumping en el futuro-. La cuantía o la magnitud del dumping no es importante para la cuestión de si el dumping va a continuar o repetirse en ausencia de una disciplina. Tal como el Órgano de Apelación sostuvo en *Estados Unidos - Acero al carbono*, no hay una exigencia *de minimis* en el contexto de un examen por extinción.³⁷ Por este motivo no hay necesidad de cuantificar el margen de dumping y el párrafo 3 del artículo 11 no contiene ningún texto que indique que la cuantificación del margen de dumping es necesaria por alguna otra razón. El párrafo 3 del artículo 11 sólo exige, a fin de realizar una determinación de probabilidad afirmativa, una determinación acerca de la probabilidad de que el dumping vaya a continuar o a repetirse y no una determinación de que es probable que el dumping continúe o se repita a un nivel específico.

74. Acerca de si la "probabilidad", tal como se utiliza esa expresión en el párrafo 3 del artículo 11, se basa en una concepción probabilística, los Estados Unidos ya han señalado la diferencia que existe entre las nociones de "*likelihood*" (probabilidad) y "*probability*" (probabilidad matemática). Además, incluso si el Grupo Especial construyese el concepto de "probabilidad" en términos probabilísticos, ello no implicaría una obligación de cuantificar el nivel preciso de dumping a los fines de los exámenes por extinción. En efecto, ello ni siquiera implicaría, a esos mismos fines, una obligación de cuantificar con precisión las probabilidades. Los Estados Unidos no conocen de esfuerzos realizados por ningún Miembro para cuantificar con precisión las probabilidades en el contexto de una determinación de probabilidad por extinción.

- b) **De ser así, ¿de qué modo concilian los Estados Unidos esta opinión con la expresión "en la medida necesarios" que figura en el párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, que puede considerarse que prescribe que debe aplicarse algún tipo de criterio cuantitativo a la determinación de la probabilidad de dumping?**

75. No hay ninguna obligación en el párrafo 1 del artículo 11 de cuantificar el nivel de dumping al realizar la determinación acerca de si un derecho antidumping debe mantenerse en vigor. El párrafo 1 del artículo 11 simplemente establece la obligación general de que, después de la imposición del derecho antidumping, la aplicación continua de ese derecho esté sujeta a ciertas disciplinas. La regla general del párrafo 1 del artículo 11 subraya el requisito de la realización de un examen periódico de los derechos antidumping y resalta aquellos factores que deben informar tales exámenes.³⁸ Así como el párrafo 1 del artículo 11, el párrafo 3 de dicha norma no contiene ninguna obligación sustantiva de formular la determinación sobre una base cuantitativa. Por el contrario, el párrafo 3 del artículo 11 exige que la autoridad administradora realice la determinación sobre la base

³⁷ *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 92.

³⁸ Véase *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 70.

de la probabilidad de dumping futuro, lo cual implica un análisis intrínsecamente predictivo y cualitativo.

c) ¿De qué modo concilian los Estados Unidos su opinión de que la determinación es cualitativa con la utilización que hacen de factores cuantitativos tales como los cambios en los volúmenes de importación y la existencia de márgenes de dumping?

76. El Departamento de Comercio utiliza la *existencia* de márgenes de dumping para realizar sus análisis cualitativos, pero no considera la *magnitud* para llevar a cabo dicho análisis. El elemento central del análisis cualitativo realizado por el Departamento de Comercio está constituido por los factores que indican si es probable que el dumping continúe o se repita en el futuro. Los principales elementos del análisis que el Departamento de Comercio lleva a cabo sobre comportamientos pasados -si el dumping existe o los exportadores son capaces de enviar las mismas cantidades que antes de la imposición orden- son indicadores que prueban en gran medida el comportamiento futuro de un exportador. Estos indicadores son por naturaleza cualitativos.

77. El Departamento de Comercio impone su propia norma *de minimis* para los exámenes por extinción, pero esta norma no es impuesta como consecuencia de una obligación internacional. La presente magnitud del dumping no es tan importante como para determinar que el dumping va a continuar o a repetirse en el futuro. El párrafo 3 del artículo 11 prevé que la autoridad administradora debe determinar si es probable que el dumping continúe o se repita. Un margen de dumping actual en cero no es necesariamente concluyente respecto de que el dumping vaya a repetirse. En efecto, el Acuerdo Antidumping reconoce este hecho en su nota 22.

78. Los volúmenes de importación son importantes porque pueden probar la capacidad de un exportador para vender con la disciplina de una orden todavía en vigor y el efecto que esa orden puede tener en su comportamiento futuro. Si un exportador no puede vender en los Estados Unidos los mismos volúmenes que antes de la orden cuando ella está en vigor, incluso si el exportador no está haciendo dumping, este hecho podría indicar que, en caso de que la disciplina fuese eliminada, el exportador no podría vender los mismos volúmenes que antes de la orden sin hacer dumping. La magnitud de los cambios en los volúmenes importados no es el elemento central del análisis del Departamento de Comercio, por el contrario, este elemento es el hecho de que los volúmenes han disminuido significativamente y se han mantenido a niveles reducidos desde la imposición del derecho. En otras palabras, la ausencia de dumping puede ser posible sólo porque los volúmenes de importación son reducidos y de esa forma, una vez que la orden es revocada, cabe esperar que dichos volúmenes aumenten a los niveles anteriores a ella.

d) Los Estados Unidos señalan también que, en su opinión, la existencia de dumping actual en gran medida prueba el hecho de que continuará. ¿Podrían los Estados Unidos identificar y explicar los factores cualitativos, en su caso, que el DOC considera al formular sus determinaciones en materia de dumping en exámenes por extinción?

79. El Departamento de Comercio se basa principalmente en la prueba de la existencia de dumping en el período anterior al examen por extinción y en los efectos que la orden ha tenido en los niveles de las importaciones desde su imposición. Cuando se demuestre su valor probatorio y una "justificación suficiente", también se consideran la capacidad de producción, el mercado y los factores de costo así como otra información económica. El Departamento de Comercio también puede considerar otra prueba que podría resultar pertinente para su determinación de probabilidad, tal como anuncios públicos de los planes futuros de los exportadores.

80. Un exportador es la única parte que puede echar luz sobre lo que él cree que va a ser su comportamiento futuro en materia de precios. Si el exportador está haciendo dumping con la disciplina de una orden en vigor, sólo el exportador puede explicar cómo este comportamiento podría cambiar si la orden fuese eliminada. El exportador puede presentar en un examen por extinción todas

aquellas pruebas que considere que demuestran si es probable que el dumping continúe o vaya a repetirse.

- e) **El Grupo Especial observa que los cambios en los volúmenes de importación son un factor utilizado por el DOC para formular su determinación de probabilidad de continuación o repetición del dumping. ¿Considera el DOC que lleva a cabo un análisis de la probabilidad de que se realicen importaciones objeto de dumping o de la probabilidad de dumping, o de ambas, y cuáles son las razones que sustentan esta opinión? ¿Está el DOC de acuerdo con que el artículo 2 regula de manera general la probabilidad de dumping en un examen por extinción, artículo que implica una evaluación cuantitativa de la diferencia entre el precio de exportación y el valor normal? De ser así, ¿de qué modo concilia esto con la opinión -si es esta la opinión del DOC- de que la evaluación de la probabilidad prevista en el párrafo 3 del artículo 11 es una evaluación cualitativa?**

81. El Departamento de Comercio analiza si es probable que el dumping continúe o se repita en ausencia de una disciplina. Un análisis de la probabilidad de dumping con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 11 no requiere una determinación de la magnitud del margen de dumping porque la cuantía del dumping no es relevante para analizar si el dumping va a continuar o a repetirse en caso de que la disciplina fuese eliminada. En otras palabras, en un examen por extinción del párrafo 3 del artículo 11 la cuestión no es *cuánto* dumping puedan hacer los exportadores en el futuro, sino simplemente *si* harían dumping en el futuro si la orden fuese revocada. Dado que no hay una obligación con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 de calcular un margen de dumping, las disposiciones del artículo 2 pertinentes para calcular el margen de dumping no son aplicables a los exámenes por extinción.

- f) **Sírvanse aclarar si esta opinión relativa al carácter de la determinación se refiere únicamente al componente de dumping de un examen por extinción o se aplica también al componente de daño en exámenes por extinción.**

82. El análisis de probabilidad exigido por el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping es esencialmente un análisis de tipo cualitativo, dada la naturaleza prospectiva y predictiva de la investigación. A pesar de que el análisis de probabilidad es cualitativo, no carece de ciertos elementos cuantitativos. Con arreglo al párrafo 3 del artículo 11, la autoridad investigadora debe determinar la probabilidad de continuación o repetición de un daño importante si las órdenes son revocadas, lo que exige la evaluación del volumen probable, de los efectos sobre los precios así como de los factores industriales pertinentes. Al llevar a cabo dicha tarea, la autoridad considera información estadística sobre factores tales como volúmenes de importación, efectos en los precios e indicadores financieros para la economía nacional antes y después de la imposición de una orden.

Pregunta 50

En el párrafo 42 de su declaración oral el Japón aduce que, efectivamente, en el examen por extinción que nos ocupa se concedieron sólo 15 días a los declarantes japoneses para que presentaran sus respuestas sustantivas. ¿Cómo responden los Estados Unidos a esta aseveración?

83. El 14 de mayo de 1998, el Departamento de Comercio publicó, en el *Federal Register*, el calendario final para los exámenes por extinción de las "Órdenes de Transición" u órdenes anteriores a la fecha del Acuerdo sobre la OMC.³⁹ Este aviso indicaba que el examen por extinción en el caso del acero resistente a la corrosión procedente del Japón estaba programado para comenzar en

³⁹ *Sunset Initiation Schedule*, 63 FR 29372. Japón - Prueba documental 18.

septiembre de 1999. Seguidamente, el Departamento de Comercio envió, antes de su iniciación, cartas a todas las partes que figuran en el expediente y que habían participado en los procedimientos anteriores relativos al caso del acero resistente a la corrosión procedente del Japón, a fin de advertirles con suficiente antelación de la iniciación del examen por extinción. Por consiguiente, el Japón y los productores japoneses, incluyendo la NSC, sabían más de 15 meses antes de la fecha programada para la iniciación, cuándo iba a comenzar el examen por extinción respecto del acero resistente a la corrosión procedente de Japón.

84. La alegación efectuada por el Japón en su declaración oral de que sólo tuvo 15 días "después de que supo" de que debía presentar una respuesta sustantiva es incorrecta. Los exportadores japoneses sabían que tendrían que presentar una respuesta de ese tipo cuando el Departamento de Comercio publicó su calendario de exámenes por extinción 15 meses antes de la iniciación del examen en cuestión. El Japón alega que no lo supo hasta 15 días antes porque fue en ese momento cuando la rama de producción nacional de los Estados Unidos notificó su intención de participar. Por consiguiente, parecería que los exportadores japoneses especularon con respecto a la participación de la rama de producción nacional de los Estados Unidos, para decidir si prepararían una respuesta de fondo. Ninguna norma del Reglamento del Departamento de Comercio exigía que los exportadores japoneses esperaran hasta que los productores de los Estados Unidos presentaran su anuncio de intención. La obligación de los exportadores japoneses de presentar una respuesta de fondo en el examen en cuestión, con arreglo al Reglamento del Departamento de Comercio, surgió en el momento en que el Departamento de Comercio inició el examen por extinción. El hecho de que los exportadores japoneses no hayan preparado su respuesta sustantiva hasta el día 15 luego de la iniciación fue una decisión individual de cada compañía.

Pregunta 51

Sírvanse indicar las normas sobre plazos establecidas en la legislación estadounidense para la presentación de información en un examen por extinción y explicar si la NSC cumplió esos plazos en el examen por extinción que nos ocupa.

85. Los plazos procesales para los exámenes por extinción figuran en el Reglamento del Departamento de Comercio en los artículos 351.218, 351.309 y 351.310. La NSC presentó sus respuestas de fondo y de réplica, así como su exposición del caso y escritos de réplica puntualmente. En el examen por extinción que nos ocupa, la NSC solicitó una prórroga para presentar su exposición del caso y el Departamento de Comercio otorgó prórrogas para los escritos de argumentación y réplica de todas las partes.

Pregunta 52

Con arreglo a la legislación estadounidense, ¿contiene el anuncio de intención que han de presentar los productores nacionales en los exámenes por extinción alguna argumentación sustantiva en relación con el dumping, o únicamente la intención de los productores nacionales? En el último caso, ¿en qué momento del examen por extinción tienen que presentar los productores nacionales sus comunicaciones sustantivas al DOC?

86. El artículo 351.218(d)(1)(ii) del Reglamento del Departamento de Comercio contiene los requisitos para un anuncio de intención de las partes interesadas nacionales. Tanto las partes interesadas nacionales como las partes interesadas demandadas deben presentar sus comunicaciones sustantivas el día 30 después de la iniciación de conformidad con el artículo 351.218(d)(3)(i) del Reglamento del Departamento de Comercio.

Pregunta 53

Con arreglo a la legislación estadounidense, si una parte interesada en un examen por extinción quiere presentar información sustantiva adicional además de la información

presentada en su respuesta sustantiva al cuestionario, ¿tiene que demostrar "justificación suficiente" antes de que se consideren esas cuestiones?

87. El Reglamento del Departamento de Comercio, en su artículo 351.218(d)(3)(iv)(B) proporciona a las partes la posibilidad de comunicar cualquier información que deseen que el Secretario tome en consideración en un examen por extinción. La Ley en su artículo 752(c)(2) y el Reglamento del Departamento de Comercio en su artículo 351.218(d)(3)(iv) exigen que la parte demuestre una "justificación suficiente" mediante la presentación de la información relativa a los "otros factores" antes de que el DOC tome en consideración esa información en un examen por extinción.

Pregunta 54

¿Acierta el Grupo Especial al entender que, conforme a la legislación estadounidense en general y también en el examen por extinción que nos ocupa, tanto los productores nacionales como los declarantes japoneses presentaron simultáneamente sus comunicaciones sustantivas el día 30 del examen por extinción y que ninguna de estas partes interesadas tuvo la oportunidad de formular observaciones sobre cuestiones sustantivas con posterioridad a esa fecha cuando no hubo "justificación suficiente"?

88. Lo que ha entendido el Grupo Especial no es correcto. Después de presentar las respuestas sustantivas el día 30, las partes pueden presentar seguidamente observaciones de fondo y de réplica hasta el día 35. Tanto los productores nacionales de los Estados Unidos como la NSC hicieron justamente eso en el examen en cuestión. Además, las partes pueden presentar escritos de argumentación y de réplica para formular observaciones sobre cualquiera de las cuestiones surgidas durante el examen por extinción y pueden solicitar una audiencia pública. La NSC y los productores nacionales presentaron escritos de argumentación y de réplica en el examen en cuestión. Por último, el Reglamento del Departamento de Comercio establece, en el artículo 351.302, que una parte puede solicitar la prórroga de cualquier vencimiento.

Pregunta 55

En su opinión, ¿es razonable esperar que una parte interesada sea consciente de todas las cuestiones sustantivas que puedan afectar al resultado del examen por extinción dentro de los 30 primeros días de ese examen y sin saber lo que los productores nacionales podrían presentar al DOC para que esa parte pueda presentar información sustantiva pertinente al DOC?

89. La Ley, el Reglamento del Departamento de Comercio y el *Sunset Policy Bulletin* son todos documentos públicos que están publicados. Estos documentos contienen toda la información que las partes necesitan conocer con respecto a la práctica de los exámenes por extinción del Departamento de Comercio y las cuestiones de fondo que pueden afectar el resultado de un examen por extinción. Además, las partes interesadas tienen la oportunidad de refutar las comunicaciones presentadas por otras partes. Más aun, el Reglamento del Departamento de Comercio proporciona una prórroga de cualquier vencimiento en caso de ser solicitada.⁴⁰

Pregunta 56

Considerando la duración de un examen por extinción y el carácter prospectivo del análisis que puede implicar, ¿es posible que durante el examen surjan determinadas cuestiones que puedan ser pertinentes para las determinaciones de probabilidad formuladas por el DOC en relación con el dumping? En tales casos, con arreglo a la legislación estadounidense, ¿tienen

⁴⁰ Véase el artículo 351.302 del Reglamento del Departamento de Comercio.

las partes interesadas que demostrar justificación suficiente para que el DOC tenga en cuenta esas cuestiones o las tendrá en cuenta por propia iniciativa?

90. Sí, es posible que durante un examen por extinción surjan ciertas cuestiones que puedan ser pertinentes para las determinaciones de probabilidad del Departamento de Comercio relativas al dumping. En general, una parte debe demostrar "justificación suficiente" antes de que cuestiones o información relativa a otro precio, costo, mercado u otros factores económicos sean tomados en consideración. No obstante ello, la "justificación suficiente" puede ser probada demostrando que la cuestión es "pertinente para las determinaciones de probabilidad del Departamento de Comercio". A su vez, el Departamento de Comercio puede tomar en consideración las cuestiones e información cuya pertinencia para el examen por extinción haya determinado, sin que una parte interesada tenga que probar "justificación suficiente". Si el Departamento de Comercio tomará en consideración una cuestión o información dependerá de las circunstancias fácticas de cada caso.

Pregunta 57

El párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping establece que "[d]urante toda la investigación antidumping, todas las partes interesadas tendrán plena oportunidad de defender sus intereses" (sin cursivas en el original).

a) **¿Se aplica el párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo a los exámenes por extinción a la luz de la referencia hecha al artículo 6 en el párrafo 4 del artículo 11?**

91. Sí.

b) **Suponiendo a efectos de argumentación que el párrafo 2 del artículo 6 se aplica a los exámenes por extinción. El Grupo Especial entiende que, conforme a la legislación estadounidense, en un examen por extinción es necesario presentar las respuestas sustantivas a los cuestionarios dentro de los 30 primeros días del examen. Dado que la duración de un examen por extinción completo es mucho mayor, ¿cumple este enfoque lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo?**

92. El párrafo 1.1 del artículo 6 exige que se dé a las partes 30 días para responder al cuestionario. El DOC ha publicado generalmente su "cuestionario" en el artículo 351.218 del Reglamento y proporciona los 30 días completos para responder a este cuestionario con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1.1 del artículo 6. El Reglamento del DOC también prevé que las partes, además de sus respuestas sustantivas, puedan presentar respuestas sustantivas de réplica, escritos de argumentación, escritos de réplica y solicitudes de audiencia pública. Además, las partes pueden solicitar una prórroga de cualquier vencimiento.⁴¹

Pregunta 58

Con respecto al carácter jurídico y el contenido del criterio de la "justificación suficiente" aplicado por los Estados Unidos en los exámenes por extinción:

a) **¿Qué instrumentos jurídicos estadounidenses contienen este criterio? ¿De qué modo y en qué medida se trata de un criterio imperativo o discrecional?**

93. El criterio de "justificación suficiente" está contenido en el artículo 752(c)(2) de la Ley y el artículo 351.218(d)(3)(iv) del Reglamento del DOC. El criterio es a la vez imperativo y discrecional por naturaleza. La Ley exige que el Departamento de Comercio considere "otros factores", tales

⁴¹ Véase el artículo 351.302 del Reglamento del Departamento de Comercio.

como otro precio, costo, mercado u otras condiciones, cuando "se pruebe una justificación suficiente". La Ley a su vez prevé que el Departamento de Comercio determinará cuándo existe "justificación suficiente" o si los otros factores son pertinentes a la determinación de probabilidad. Por consiguiente, mientras la Ley obliga al Departamento de Comercio a considerar otros factores cuando se demuestre una justificación suficiente, deja a la discrecionalidad del Departamento de Comercio el determinar si, en primer lugar, la "justificación suficiente" ha sido demostrada.

b) Sírvanse explicar el concepto de "justificación suficiente" y de qué modo puede demostrarse en la práctica con arreglo a la legislación estadounidense. Sírvanse referirse a todo instrumento jurídico pertinente con respecto a esta cuestión.

94. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 752(c)(2) de la Ley, "justificación suficiente" es un umbral requerido que una parte debe alcanzar para que el Departamento de Comercio considere los otros factores al realizar una determinación de probabilidad. La Ley deja la determinación de si se ha demostrado una "justificación suficiente" a la discrecionalidad del Departamento de Comercio. En los exámenes por extinción, el Departamento de Comercio determina la "justificación suficiente" caso por caso. La información acerca de los "otros factores" debe dirigirse a, o explicar cómo, los elementos que el Departamento de Comercio "normalmente" toma en cuenta en un examen por extinción (existencia de dumping y niveles de importación reducidos) pueden no ser concluyentes en un caso particular.

95. Por ejemplo, en *Sugar & Syrups from Canada*⁴², el Departamento de Comercio inicialmente determinó que la rama de producción nacional de los Estados Unidos no había logrado demostrar la "justificación suficiente" para que el Departamento de Comercio considerase una cuestión de precios en el examen por extinción. El Departamento de Comercio reconsideró el asunto y halló "justificación suficiente" para analizar la cuestión en razón de que tanto la rama de producción nacional de los Estados Unidos como el exportador canadiense, sostuvieron convincentemente que la cuestión de los precios vigentes en el mercado y los costos actuales de las mercancías de que se trataba era pertinente para la cuestión de la probabilidad de dumping futuro. Además, en *Brass Sheet & Strip from Netherlands*⁴³, el Departamento de Comercio determinó que la "justificación suficiente" fue demostrada en función de que el exportador argumentó convincentemente que la información relativa a su posición en el mercado de los Estados Unidos era única y que podía servir para explicar por qué, desde la imposición de la orden, el exportador no mantuvo los mismos niveles de importación que antes de la orden. Por consiguiente, el Departamento de Comercio determina que una "justificación suficiente" existe allí donde una parte puede demostrar que la información presentada se refiere o explica que la existencia de dumping o de niveles de importación reducidos no son necesariamente concluyentes respecto de la cuestión de la probabilidad de continuación o repetición del dumping.

c) ¿Está el Grupo Especial en lo cierto al considerar que la prescripción de la justificación suficiente establecida por la legislación estadounidense no es un criterio que se aplique independientemente y que, antes bien, el criterio principal es la determinación de la probabilidad de continuación o repetición del dumping, sobre la base de márgenes de dumping y volúmenes de importación pasados, y el criterio de la "justificación suficiente" es un criterio adicional limitado o condicional que se aplica sólo en relación con consideraciones secundarias de "otros factores" posibles que puedan ser pertinentes para esta determinación principal?

⁴² 64 *Fed. Reg.* 48362 (3 de septiembre de 1999). Japón - Prueba documental 25(m).

⁴³ 64 *Fed. Reg.* 735 (6 de enero de 2000). Japón - Prueba documental 25(l).

96. Sí; el requisito de justificación suficiente contenido en el artículo 752(c)(2) no es un criterio que se aplique en forma independiente. Por el contrario, cualquier demostración de "justificación suficiente" para la consideración de otros factores en un examen por extinción debe estar dirigida a los elementos que el Departamento de Comercio considera altamente probatorios para la realización de una determinación de probabilidad, es decir, la existencia de márgenes de dumping y de niveles de importación reducidos.

d) ¿Cómo responden los Estados Unidos al argumento del Japón de que la prescripción de la justificación suficiente limita efectivamente la capacidad de las partes interesadas para defender plenamente sus intereses en exámenes por extinción?

97. Tal como se encuentra plenamente analizado en el *Sunset Policy Bulletin*, el Departamento de Comercio normalmente realiza su determinación de probabilidad sobre la base de la existencia de márgenes de dumping y de volúmenes de importación reducidos. El criterio de "justificación suficiente" simplemente exige que las partes demuestren que sus comunicaciones relativas a los "otros factores" son probablemente necesarias y pertinentes para una consideración razonada del Departamento de Comercio sobre la cuestión de probabilidad, dados los elementos legales que el Departamento de Comercio toma en consideración. En consecuencia, a pesar de que las partes puedan presentar cualquier información que deseen, se exige que se considere la información acerca de los "otros factores" sólo si esta información es pertinente a una explicación de que la existencia de dumping o de volúmenes de importación reducidos no indica la probabilidad de continuación o repetición del dumping.

e) El párrafo 2 del artículo 1675(c) de la Ley estadounidense dispone bajo el epígrafe "consideración de otros factores" que si se demuestra justificación suficiente la autoridad investigadora considerará también otros factores que estime pertinentes. ¿Creen que estos términos son restrictivos en el sentido de que no están en consonancia con la prescripción establecida por el párrafo 3 del artículo 11 de "determin[ar]" porque exigen que se demuestre justificación suficiente para que se tengan en cuenta esas otras cuestiones y porque pueden crear una limitación artificial a la consideración de otros factores que podrían influir en la determinación de probabilidad?

98. Ni el párrafo 3 del artículo 11 ni ninguna otra disposición del Acuerdo Antidumping establecen cuáles son los factores que la autoridad administradora debe considerar para llevar a cabo la determinación de probabilidad. Sin perjuicio de ello, si los "otros factores" tuviesen influencia en la determinación de probabilidad, es decir, si probablemente resultan necesarios para llevar a cabo una consideración razonada de la cuestión de probabilidad, entonces se habrá demostrado la "justificación suficiente" y la información será examinada.

f) ¿Por qué contiene la legislación estadounidense un requisito de "justificación suficiente" para tomar en consideración algunos factores que en determinadas circunstancias pueden parecer a primera vista pertinentes, sin demostrar una justificación suficiente?

99. Ni el párrafo 3 del artículo 11 ni ninguna otra disposición del Acuerdo Antidumping establecen cuáles son los factores que deben ser tomados en consideración al realizar la determinación de probabilidad. El requisito de "justificación suficiente" está pensado para limitar la consideración de "otros factores" a aquellos casos en los que se ha determinado que los factores resultan pertinentes para realizar la determinación de probabilidad.

Pregunta 59

¿Cuáles fueron el carácter y el contenido de la información adicional facilitada por la NSC en su escrito sobre el caso de 11 de mayo de 2000? ¿Presentó la NSC argumentos en apoyo de la aceptación por el DOC de esa información con arreglo al criterio de "justificación suficiente"? De ser así, ¿cuál fue el carácter de esos argumentos?

100. La NSC intentó explicar los reducidos niveles de importación de la mercancía en cuestión desde la imposición de la orden señalando que la existencia de tales niveles reducidos no era un factor importante como para ser tomado en consideración por el Departamento de Comercio para realizar la determinación de probabilidad. La NSC manifestó que tuvo una base estable de clientes en los Estados Unidos y que tenía un interés rector en una compañía estadounidense galvanizadora que fabricó la mercancía en cuestión. La NSC sostuvo que esta filial estadounidense estaría prestando servicios a los clientes de la NSC en los Estados Unidos y que no necesitaría aumentar sus importaciones en caso de que la orden fuese revocada.

101. La NSC presentó la información y el argumento por primera vez en su escrito de réplica de argumentos. La NSC no proporcionó ningún argumento para que esta información fuese tenida en cuenta con arreglo al criterio de "justificación suficiente", ni en el momento en que la información fue presentada ni después. La NSC tampoco solicitó una prórroga del plazo para presentar la información en ese momento o más adelante. Además, la NSC no explicó ni los motivos por los que esta información y argumentación se estaban presentando en esa etapa tan avanzada del examen, ni cómo esa información contrarrestaría el hecho de que la NSC continuó haciendo dumping después de la imposición de la orden.

Pregunta 60

La Determinación definitiva en el examen por extinción formulada en el examen por extinción que nos ocupa indica que la información adicional presentada por la NSC el 11 de mayo de 2000 no cambiaría la conclusión final del DOC con respecto a la probabilidad de continuación. ¿Por qué y de qué modo amplió el DOC su determinación para abarcar la consideración del supuesto "aun cuando", considerando que el criterio de justificación suficiente ya estaba en vigor en el marco de la legislación estadounidense y suponiendo que el DOC se basó en ese criterio? ¿Qué importancia, en su caso, debería atribuir el Grupo Especial a esta proposición "aun cuando"?

102. El Departamento de Comercio efectuó una determinación por la que, incluso si se hubiese tomado en consideración la información, ello no habría afectado la determinación afirmativa final. Esta determinación alternativa fue realizada frente a cualquier posible decisión desfavorable de un tribunal de examen o de un grupo especial que señale que el Departamento de Comercio debió haber aceptado esa información y haberla tomado en consideración para la determinación definitiva en un examen por extinción. Si un tribunal o un grupo especial constatare que la determinación del Departamento de Comercio de rechazar la información no fue realizada de conformidad con la legislación o apoyada con pruebas sustanciales, el Departamento de Comercio ya ha indicado la determinación que haría en caso de reenvío luego de haber tomado en consideración la información, y el tribunal o el grupo especial deberán considerar la determinación alternativa como la determinación del Departamento de Comercio.

Pregunta 61

Una vez que el DOC decidió que no iba a aceptar la información facilitada por la NSC en su escrito sobre el caso de 11 de mayo de 2000, ¿cuándo y de qué modo informó el DOC a la NSC de ese hecho?

103. El Departamento de Comercio informó a la NSC en su Determinación Definitiva y en el Memorando de decisión que la acompaña, dictado el 27 de julio de 2000 y publicado en el *Federal Register* el 2 de agosto de ese año.

Pregunta 62

¿Cuál fue el fundamento jurídico para que el DOC se abstuviera de considerar la información adicional presentada por la NSC el 11 de mayo de 2000?

a) ¿Se negó el DOC a considerar esa información porque la NSC no respetó el plazo? O, ¿ha de entender el Grupo Especial que, pese a que no se respetó el plazo para la presentación de esa información, el DOC aplicó el criterio de justificación suficiente a esa información y constató que no había justificación suficiente?

104. En el Memorando de Decisión Definitiva, el Departamento de Comercio determinó que la NSC no presentó pruebas que acreditasen la "justificación suficiente" en su respuesta sustantiva, como lo exige el artículo 351.218(d)(3)(iv) del Reglamento del Departamento de Comercio. De hecho, la NSC en ningún momento dio un argumento que apoyase la presentación de la información durante el examen por extinción. Como consecuencia de ello, el Departamento de Comercio determinó que no había una "justificación suficiente" para analizar los "otros factores" alegados por la NSC.

b) ¿Se pidió al DOC que explicara *por qué* la presentación se efectuó fuera de plazo (esto es, en vez de que dijera simplemente que se había efectuado fuera de plazo)? De ser así, ¿con qué fundamento jurídico?

105. Sí; el Departamento de Comercio señaló en su Memorando de Decisión Definitiva que la NSC no proporcionó la información pertinente en su respuesta de fondo tal como lo exige su Reglamento.

c) ¿Prevé la legislación estadounidense la posibilidad de que el DOC acepte información adicional transcurrido el trigésimo día de un examen por extinción? De ser así, sírvanse citar el instrumento jurídico pertinente.

106. Sí; las partes pueden solicitar una prórroga de cualquier plazo contenido en el Reglamento del Departamento de Comercio.⁴⁴ Por ejemplo, en el examen en cuestión, la NSC solicitó una prórroga del plazo para la presentación de los escritos de exposición de argumentos el 5 de mayo de 2000. El Departamento de Comercio hizo lugar al pedido y prorrogó los plazos para la presentación de ambos escritos, el de argumentos y el de réplica.

107. Más aun, el artículo 351.301 del Reglamento del Departamento de Comercio dispone que el Departamento puede solicitar información en cualquier momento durante un procedimiento administrativo, incluido un examen por extinción.

d) ¿Están de acuerdo con la proposición de que hay una diferencia entre decidir que una pieza de información determinada no es pertinente para la determinación de la continuación y decidir que la información es pertinente para la determinación, pero no es determinante del resultado de la determinación?

108. Sí.

e) ¿Están de acuerdo con que, si bien una autoridad investigadora puede considerar que la información presentada no puede pesar más que las pruebas que tiene ante sí, ello no determina la pertinencia de esa información?

109. Sí.

⁴⁴ Véase el artículo 351.302 del Reglamento del Departamento de Comercio.

- f) **¿Están de acuerdo con que al vincular la prescripción de la justificación suficiente a la puntualidad de la presentación sustantiva el DOC puede efectivamente formular determinaciones que no tengan en cuenta determinados hechos que pueden ser pertinentes para el examen por extinción?**

110. En este asunto, la NSC primero presentó la información y argumentos relativos a los "otros factores" en su escrito de réplica. El artículo 351.218(d)(3)(iv) del Reglamento del Departamento de Comercio exige que dicha información y argumentos sean proporcionados por la parte en una respuesta sustantiva. La NSC no lo hizo. En cualquier caso, la pregunta acerca de si la puntualidad impidió que se tomaran en consideración los otros factores de la NSC es meramente especulativa en este caso porque la NSC no solicitó una prórroga del plazo ni formuló algún argumento relativo a la "justificación suficiente" durante el examen por extinción.

111. Es posible que el Departamento de Comercio pueda hacer una determinación por extinción sin tomar en consideración ciertos hechos pertinentes porque la parte, al presentar esos hechos, lo hizo en forma extemporánea. Sin perjuicio de ello, desde un punto de vista práctico, la autoridad administradora debe ser capaz de establecer y hacer cumplir los vencimientos a fin de concluir el examen por extinción de conformidad con las obligaciones del Acuerdo Antidumping. Con arreglo a la legislación estadounidense y a su reglamentación, las partes interesadas tienen todas las oportunidades para defender sus intereses exigidas en el Acuerdo Antidumping. Además, el artículo 351.302 del Reglamento del Departamento de Comercio dispone que una parte puede solicitar una prórroga de cualquier plazo y el artículo 351.301 del Reglamento del Departamento de Comercio dispone que el Departamento puede solicitar información en cualquier momento durante un procedimiento administrativo.

- g) **Si se supone que en un examen por extinción determinado el DOC considerara que una pieza concreta de información sería pertinente para sus determinaciones, pero esa información no se presentara a su debido tiempo. ¿Estaría el DOC obligado a abstenerse de considerar esa información con arreglo a la legislación estadounidense o tendría facultades discrecionales para utilizarla a pesar de ello?**

112. El artículo 351.302 del Reglamento del Departamento de Comercio establece que el Departamento de Comercio tiene discrecionalidad para prorrogar cualquiera de los plazos reglamentarios del procedimiento o eximir de ellos. El artículo 351.302(c) establece que una parte podrá solicitar la prórroga de un plazo específico y el artículo 351.302(b) establece que a menos que esté expresamente prohibido por la Ley, el Departamento de Comercio puede, con buenas razones, prorrogar cualquier plazo establecido en su Reglamento.

- h) **Si hay determinados casos en que el DOC haya considerado información a pesar de haber sido presentada fuera de plazo, ¿podrían facilitar ejemplares de los documentos pertinentes que demuestren que el DOC lo hizo?**

113. En general, el Departamento de Comercio puede aceptar comunicaciones en un procedimiento administrativo luego de los vencimientos reglamentarios y lo ha hecho. Por ejemplo, en la investigación antidumping de *Certain Hot-Rolled Carbon Steel from Ukraine* (66 Fed. Reg. 50401, del 3 de octubre de 2001), el Departamento de Comercio aceptó información adicional relativa a los hechos presentada por un exportador tres días después del vencimiento del plazo establecido para presentar una respuesta a un cuestionario suplementario. El Departamento de Comercio hizo lugar a la incorporación de esta información al expediente porque no consideró irrazonable tenerla en cuenta dada la fecha de vencimiento para completar la investigación.

114. En una investigación antidumping de *Certain Hot-Rolled Carbon Steel from South Africa* (66 Fed. Reg. 37002, 37004, del 16 de julio de 2001), la mayor parte de las respuestas de un exportador a un cuestionario fueron presentadas después de los vencimientos aplicables. En ese asunto, el Departamento de Comercio recibió las presentaciones del exportador entre uno y 18 días

tarde. Estas respuestas y la información que la acompañaba fueron entregadas tarde a las otras partes en el procedimiento. Sin perjuicio de ello, en numerosas ocasiones, el Departamento de Comercio ha aceptado tales presentaciones y ha permitido a los exportadores corregir deficiencias en sus respuestas a los cuestionarios.

115. En el examen por extinción que nos ocupa, a diferencia de lo ocurrido en los restantes casos citados más arriba, en los que la presentación se atrasó en días o semanas, la NSC presentó la información más de siete meses después del vencimiento. Además, la NSC tuvo 15 meses para preparar su respuesta de fondo, incluyendo la información presentada tardíamente.

Pregunta 63

Al negarse a considerar la información presentada por la NSC el 11 de mayo de 2000, ¿recurrió efectivamente el DOC a los "hechos de que [tuvo] conocimiento" en el sentido del párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo? De ser así, ¿tuvo en cuenta el DOC las disposiciones del párrafo 8 del artículo 6 y las del Anexo II del Acuerdo?

116. No, el Departamento de Comercio no recurrió a los "hechos de que [tuvo] conocimiento" porque tenía en el expediente toda la información necesaria para formular la determinación definitiva en el examen por extinción.

Pregunta 64

El Grupo Especial observa que los Estados Unidos se han referido a la prescripción de los 30 días como una prescripción compatible con el párrafo 1.1 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*. Sírvanse explicar las similitudes y diferencias, en su caso, de las prescripciones para la presentación de información en exámenes por extinción, exámenes administrativos e investigaciones estadounidenses. ¿Se permite a las partes en exámenes administrativos e investigaciones facilitar información distinta de (además de) la información sustantiva facilitada únicamente durante los 30 primeros días? ¿Se aplica un criterio de "justificación suficiente" en los exámenes administrativos e investigaciones? De ser así, ¿se trata del mismo criterio aplicado en los exámenes por extinción? De no ser así, sírvanse explicar las diferencias.

117. Con arreglo al sistema de los Estados Unidos, un procedimiento comienza en la fecha en que se presenta una solicitud y termina, entre otras posibilidades, con la revocación de una orden.⁴⁵ Un procedimiento por derechos antidumping está conformado por uno o más "tramos".⁴⁶ Un "tramo" se refiere a una parte del procedimiento que es revisable judicialmente por separado. Por ejemplo, en una investigación por derechos antidumping, un examen administrativo y un examen por extinción constituirían, cada uno de ellos, un tramo de un proceso.⁴⁷

118. Cada tramo tiene un comienzo (iniciación) y un fin (determinación definitiva o resultados definitivos). Cada tramo contiene su propio expediente administrativo por separado. Cada tramo del procedimiento tiene diferentes vencimientos para la presentación de información fáctica y para la argumentación. Cada determinación definitiva está basada únicamente en la información incluida y obrante en el expediente administrativo correspondiente a ese tramo. La determinación definitiva y el expediente sobre el que está basada, están sujetos a revisión judicial.

⁴⁵ 19 C.F.R. 351.102 (la definición de "procedimiento").

⁴⁶ 19 C.F.R. 351.102 (la definición de "tramo del procedimiento").

⁴⁷ Véase 19 C.F.R. 351.102 (la definición de "tramo de procedimiento", los ejemplos con arreglo al párrafo 2).

119. En cualquier procedimiento sustanciado por el Departamento de Comercio, ya sea una investigación, un examen administrativo o un examen por extinción, las partes pueden presentar toda la información que entiendan pertinente para que el Secretario la tome en consideración en ese procedimiento. Pueden solicitarse prórrogas de los plazos reglamentarios del Departamento de Comercio.

120. Las partes generalmente pueden presentar información adicional en las investigaciones y los exámenes administrativos anuales después de los primeros 30 días previstos para las respuestas a los cuestionarios. A pesar de que el Departamento de Comercio tiene un formulario genérico de cuestionario para investigaciones y exámenes administrativos anuales, este cuestionario se ve sensiblemente modificado en cada caso, según la complejidad del producto y de otros factores.

121. Los vencimientos están especialmente previstos para, dentro de los plazos establecidos para concluir las investigaciones y los exámenes administrativos anuales, dar al declarante tiempo suficiente para preparar sus respuestas a los pedidos detallados de información y dar al Departamento de Comercio tiempo suficiente para analizar y corroborar esa información. El Departamento de Comercio reconoce que las partes pueden hallar dificultades para cumplir ciertos plazos en el transcurso de una investigación o examen y ha establecido una reglamentación específica que rige las solicitudes de prórrogas de plazos específicos (esto es, 19 C.F.R. 351.302(c)).

122. Además, el Departamento de Comercio normalmente envía, en cada investigación o examen administrativo anual, uno o más cuestionarios adicionales y suplementarios para dar a las partes la oportunidad de subsanar deficiencias en sus respuestas iniciales. La complejidad de las cuestiones y el trabajo necesario para reunir y analizar la información (esto es, la información relativa a los costos y en materia de precios y los registros financieros de las compañías) y calcular los márgenes de dumping en una investigación o un examen administrativo anual, requieren plazos de presentación más amplios de los que uno consideraría necesarios en el contexto de un examen por extinción.

123. El criterio de "justificación suficiente" por ley sólo se exige para los exámenes por extinción.

Pregunta 65

El Grupo Especial entiende que en el examen por extinción que nos ocupa el DOC, como constató que había dumping y que los volúmenes de importación habían descendido tras la imposición de la medida, llegó a la conclusión de que era probable que el dumping continuara. En ese proceso, ¿consideró también el DOC "otros factores" posibles sobre la base de su propia experiencia o sobre la base de la información presentada por las partes interesadas?

124. En la determinación definitiva del examen por extinción el Departamento de Comercio no tomó en consideración "otros factores". A pesar de ello, el Departamento de Comercio determinó asimismo que, aun si hubiese tenido en cuenta los "otros factores" de la NSC relativos a los volúmenes de importación, ello no habría afectado el resultado final toda vez que el Departamento de Comercio determinó, sobre la base de la existencia de dumping desde la imposición de la orden, que era probable que el dumping continuase o se repitiese.

Pregunta 66

El *Sunset Policy Bulletin* indica que el DOC determinará normalmente que es probable que la revocación del derecho dé lugar a la continuación o repetición del dumping en los casos en que determinadas características sean evidentes por lo que respecta al dumping y a los volúmenes de importación. ¿Están de acuerdo con la proposición de que, si una autoridad investigadora revoca un derecho antidumping al cabo de cinco años, los exportadores del producto en cuestión podrían aumentar su precio de exportación de modo que quizá ya no habría más dumping? ¿Por qué, o por qué no?

125. Las razones por las que un exportador puede o no aumentar su precio de exportación son conocidas sólo por él. El exportador también puede tender a aumentar el nivel de dumping sin que la disciplina de la orden esté en vigor. Mientras un exportador teóricamente podría aumentar su precio si un derecho antidumping es eliminado, el Departamento de Comercio determinó en este caso que tal efecto era improbable porque los exportadores japoneses habían continuado haciendo dumping a pesar de la imposición de la orden.

Pregunta 67

¿Ha de entender el Grupo Especial que, en opinión de los Estados Unidos, una vez que la autoridad investigadora constate que el dumping continúa y los volúmenes de importación disminuyen tras la imposición del derecho, habrá motivos suficientes para llegar a la conclusión de que es probable que el dumping continúe? ¿O realiza el DOC algún análisis adicional que va más allá de estos dos hechos pasados?

126. De conformidad con la Ley y tal como se halla descrito en el *Sunset Policy Bulletin*, una vez que el Departamento de Comercio constató que el dumping continuó y que los volúmenes de importación se mantuvieron reducidos en el período posterior a la imposición del derecho, *normalmente* determinará que es probable que el dumping va a continuar o a repetirse. Las explicaciones y argumentos relativos a estos elementos son tomados en consideración así como también podrían serlo los "otros factores". La determinación definitiva en cada examen por extinción, sin embargo, se realiza sobre los hechos de ese caso particular.

127. En el caso que nos ocupa, el Departamento de Comercio constató que los exportadores japoneses habían estado haciendo dumping y que los volúmenes de importación habían disminuido desde la imposición de la orden. A pesar del tardío intento de la NSC de explicar de qué forma los reducidos volúmenes de importación no eran indicativos de su comportamiento futuro, ninguna otra información relativa a su comportamiento futuro fue presentada durante el examen por extinción. En consecuencia, el Departamento de Comercio determinó que la realización de dumping por los productores japoneses y la significativa disminución de los volúmenes de importación desde la imposición de la orden demostraban que era probable que harían dumping si la orden fuese eliminada.

Pregunta 68

Al formular su determinación de probabilidad, ¿investiga el DOC si hay una relación causal entre la medida sancionadora y el comportamiento de los exportadores? ¿Considera si hay algún otro motivo que explique el comportamiento de los exportadores? ¿Aplica el DOC un criterio "de no ser por" a este respecto (es decir, que el volumen de las importaciones no disminuiría de no ser por la continuación de la medida, o que "de no ser por" la continuación de la medida habría una repetición o continuación del dumping) para saber si fue el derecho o algún otro factor el que ocasionó esa conducta? ¿Cuál es, en su opinión, el criterio adecuado y qué parte de la legislación estadounidense lo contiene?

128. El Departamento de Comercio no lleva a cabo una investigación hipotética para realizar la determinación de probabilidad. El exportador es la única parte que puede explicar su comportamiento en materia de precios y en el procedimiento de los exámenes por extinción se le proporciona la oportunidad de explicar su comportamiento presente y su posible comportamiento futuro si decide hacerlo. En este caso, la NSC intentó explicar por qué los volúmenes de importación se mantuvieron reducidos y por qué estos niveles más bajos no probaban su comportamiento futuro. Llamativamente, sin embargo, la NSC nunca explicó o intentó explicar por qué, a pesar de que había seguido haciendo dumping desde la imposición de la orden dejaría de hacer dumping si la orden fuese eliminada.

Pregunta 69

¿Qué factores relacionados específicamente con la imposición de un derecho antidumping *ad valorem* determinan el comportamiento de los exportadores en cuanto a sus precios y, en consecuencia, en cuanto al margen de dumping después de haberse aplicado un derecho porcentual antidumping (supuestamente pagado por los importadores en el momento de la importación)? ¿Por qué motivo considera el DOC que es la imposición del derecho la que determina el comportamiento de los exportadores tras la imposición del derecho y no algún otro factor? En este caso, aunque se constató que los márgenes de dumping de los exportadores japoneses habían disminuido significativamente tras la imposición de la medida, el DOC informó a la ITC de los márgenes iniciales de dumping. ¿No refleja esto la suposición del DOC de que los tipos determinados en los exámenes administrativos no se aplican porque la imposición del derecho ha afectado a los tipos de los exámenes administrativos? De no ser así, ¿por qué no informó el DOC a la ITC del tipo más reciente?

129. Sólo cada exportador sabe por qué fija los precios del modo en que lo hace. El Departamento de Comercio comienza con la directriz de que la imposición de un derecho afecta el comportamiento de los exportadores y que, si los exportadores están haciendo dumping con una orden en vigor, ellos van a hacer dumping sin dicha orden. En un examen por extinción, las partes pueden presentar información y argumentos que prueben que esta directriz es infundada y que es inaplicable al caso particular en razón de que otros factores demuestran que el exportador no habrá de continuar haciendo dumping una vez que la orden sea revocada.

130. El análisis por extinción es, tal como se explicara más arriba, un análisis cualitativo más que cuantitativo. El elemento central de la investigación en un examen por extinción es el comportamiento futuro de las exportaciones sin la disciplina de la orden. Las magnitudes actuales del margen de dumping no son importantes para determinar si es probable que los exportadores hagan dumping, a cualquier nivel, en caso de que la orden fuese revocada. En efecto, la cuestión de *por qué* los exportadores hacen dumping no es exigida ni examinada en ningún tipo de procedimiento, ya sea éste una investigación inicial, un examen administrativo anual o un examen por extinción porque, o un exportador está haciendo dumping, o no lo está. En consecuencia, ante la falta de alguna otra explicación conocida sólo por el exportador mismo, la mera existencia de dumping tras la imposición es altamente probatoria del comportamiento de un exportador en caso de que la disciplina de la orden esté ausente.

131. El Departamento de Comercio *normalmente* informa a la ITC los márgenes de dumping de la investigación inicial porque este tipo refleja muy razonablemente el comportamiento de los exportadores sin la disciplina en vigor. Sin embargo, allí donde los márgenes de dumping han disminuido y los niveles de importación han aumentado o se han mantenido estables después de la imposición de la orden, el Departamento de Comercio puede concluir que los exportadores probablemente continuarán haciendo dumping a los tipos más bajos constatados en un examen administrativo más reciente.

132. En el examen por extinción que nos ocupa, el Departamento de Comercio informó los márgenes de dumping de la investigación inicial porque los volúmenes de importación disminuyeron sensiblemente después de dictada la orden, continuaron disminuyendo durante la vigencia de la orden y disminuyeron en ambos exámenes administrativos. Por consiguiente, los tipos de la investigación inicial eran de mayor valor probatorio respecto del comportamiento del exportador sin la disciplina de la orden, que los márgenes de dumping determinados en forma más reciente.

Pregunta 70

El artículo 1675(c) de la Ley estadounidense dispone que la autoridad administradora deberá considerar la media ponderada de los márgenes de dumping determinados en la

investigación y en los exámenes subsiguientes. Sírvanse explicar qué se entiende por exámenes subsiguientes y qué parte de aquello cuya consideración les encomienda esa disposición están obligados a considerar.

133. El artículo 752(c) de la Ley (19 U.S.C. párrafo 1675(c)) exige que el Departamento de Comercio tome en consideración los márgenes de dumping determinados en la investigación y en el examen administrativo subsiguiente. Los exámenes subsiguientes son los exámenes administrativos de la orden de imposición de derechos antidumping que, en su caso, son realizados luego del dictado de la orden. La disposición simplemente exige que el Departamento de Comercio tome en consideración los márgenes de dumping constatados en aquellos procedimientos para realizar la determinación de probabilidad. En el examen por extinción que nos ocupa, el Departamento de Comercio tuvo en cuenta el hecho de que, en los exámenes administrativos correspondientes a los períodos 1996-1997 y 1997-1998, se constató que los exportadores japoneses practicaban dumping.

Pregunta 71

Con arreglo a la legislación estadounidense, ¿puede la ITC hacer caso omiso del margen de dumping comunicado por el DOC en un examen por extinción, o alterarlo? ¿De qué modo el margen comunicado por el DOC afecta a las determinaciones de daño formuladas por la ITC?

134. La "magnitud del dumping" a ser utilizada por la Comisión en las investigaciones correspondientes a los exámenes quinquenales es definida por la Ley como "el margen o los márgenes de dumping determinados por la autoridad administradora con arreglo al artículo 1675a(c)(3) de este título".⁴⁸ La ITC no puede alterar los márgenes de dumping informados por el DOC.

135. El artículo 752(a)(6) de la Ley establece que "la Comisión *puede* tomar en consideración la magnitud del margen de dumping" al realizar su determinación en un examen quinquenal.⁴⁹ Como tal, la magnitud del margen de dumping es uno más dentro de una lista de factores que la ITC puede tomar en consideración para determinar las repercusiones probables de la mercancía en cuestión sobre los productores nacionales de productos similares.

Pregunta 72

La primera frase del párrafo 5 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* dispone que "[h]abrá de demostrarse que, *por los efectos del dumping* [...] las importaciones objeto de dumping causan daño" (sin cursivas en el original). ¿Considera la USITC el dumping como una cuestión cuantitativa en su análisis de daño, incluso en sus consideraciones en cuanto a si es probable que los precios se subvaloren, se hagan bajar o se contenga su subida? ¿De qué modo utiliza la ITC los márgenes de dumping comunicados por el DOC en su análisis del daño y de la cuestión de si el dumping causa o es probable que cause daño?

136. El párrafo 5 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* dispone, con respecto a la investigación que: "[h]abrá de demostrarse que, por los efectos del dumping que se mencionan en los párrafos 2 y 4, las *importaciones objeto de dumping* causan daño en el sentido del presente Acuerdo" (sin cursivas en el original). Sobre la base del texto mismo del párrafo 5 del artículo 3, para que pueda imponerse un derecho antidumping, lo que deben demostrarse que causa daño son las importaciones objeto de dumping. Más aun, el Acuerdo da instrucciones específicas, mediante la remisión a los párrafos 2 y 4 del artículo 3, en el párrafo 5 de dicho artículo con respecto a la forma en que deben evaluarse los efectos de las importaciones objeto de dumping. El párrafo 2 del artículo 3 da instrucciones a las autoridades investigadoras de que tomen en consideración el volumen y los

⁴⁸ 19 U.S.C., párrafo 1677(35)(C)(iv).

⁴⁹ 19 U.S.C., párrafo 1675a(a)(6) (sin cursivas en el original).

efectos en materia de precios de las importaciones objeto de dumping. El párrafo 4 del artículo 3 especifica los factores económicos pertinentes que una autoridad investigadora debe considerar para evaluar el impacto de las importaciones objeto de dumping. La especial atención que el Acuerdo presta al volumen y al efecto sobre los precios de las importaciones objeto de dumping a los fines de determinar el daño importante es subrayada por el párrafo 1 del propio artículo 3 que prescribe que la determinación del daño "se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones objeto de dumping y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos."

137. En los exámenes por extinción, la Ley de los Estados Unidos dispone que la USITC puede tomar en consideración la magnitud del margen de dumping para analizar si es probable que el daño continúe o se repita. El elemento central sigue siendo, sin embargo, el volumen probable y los probables efectos sobre los precios de las importaciones objeto de dumping. Nada en el Acuerdo Antidumping obliga a la autoridad a tomar en consideración la magnitud del margen de dumping, en su caso, para llevar a cabo el examen por extinción.

Pregunta 73

En los exámenes por extinción, ¿de qué modo tratan los Estados Unidos los conceptos de "dumping causante de daño" y "dumping que es probable que dé lugar a la continuación o la repetición del daño"? ¿Ha de realizarse un análisis de la existencia de una relación causal? De ser así, ¿cuál es el carácter del análisis de la existencia de una relación causal realizado por la USITC en un examen por extinción?

138. La expresión exacta "dumping que es probable que dé lugar a la continuación la repetición del daño" no figura en el artículo 11. Los términos que utiliza el Grupo Especial parecen parafrasear la anteúltima oración del párrafo 3 del artículo 11, el cual establece que una orden de establecimiento de derechos antidumping deberá finalizar a menos que "la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping". Como tal, el párrafo 3 del artículo 11 establece las condiciones necesarias para la continuación de la imposición de la orden antidumping, es decir, dumping probable y daño probable, si la orden fuese levantada.

139. Mientras que sólo hay una sutil diferencia entre los términos utilizados por el Grupo Especial en su pregunta y el texto del Acuerdo, esa diferencia es importante. Los términos del Grupo Especial presuponen que la eliminación del dumping como tal es el elemento central apropiado para la determinación de probabilidad pertinente al daño, realizada como parte de un examen por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 11. De hecho, es la supresión del derecho o de la orden de establecimiento de los derechos antidumping y sus efectos aquello a lo que, con arreglo a lo dispuesto en el Acuerdo, la autoridad investigadora debe tomar en consideración para determinar si es probable que el daño continúe o se repita. El dumping puede muy bien continuar luego de la supresión del derecho. Con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, la USITC sólo llega a una determinación de probabilidad acerca del daño después de que el Departamento de Comercio hace su determinación de que es probable que el dumping continúe o se repita.

Pregunta 74

¿Se aplican las obligaciones establecidas en el artículo 3, incluidas las establecidas en los párrafos 3, 4 y 5 de ese artículo, a los exámenes por extinción?

140. Como han explicado los Estados Unidos en su respuesta a la pregunta 22 del Grupo Especial y en comunicaciones anteriores, las obligaciones establecidas en el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping no son aplicables a los exámenes por extinción realizados con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 de dicho Acuerdo.

141. El criterio de daño del párrafo 3 del artículo 11 no es el mismo que el criterio utilizado en una investigación inicial, a pesar de que contengan algunos elementos comunes. Las determinaciones de daño en investigaciones iniciales están regidas por las disposiciones del artículo 3 del Acuerdo. El párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping especifica aquellos factores que las autoridades investigadoras deben tomar en consideración para llegar a "[la] determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994".

142. El objetivo del examen previsto en el párrafo 3 del artículo 11 es determinar si la revocación del derecho compensatorio llevaría probablemente a la continuación o repetición del daño. La nota 9 al artículo 3 señala que la expresión *daño*, tal como es utilizada a lo largo del Acuerdo, "deberá interpretarse de conformidad con las disposiciones del presente artículo". A su vez, el artículo 3 especifica tres criterios generales -volumen, efecto en los precios y repercusión en la rama de producción nacional- que resultan pertinentes para cualquier determinación de *daño* de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo.

143. El elemento central de un examen realizado con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 difiere, sin embargo, de aquél que corresponde a una investigación inicial en el marco del artículo 3. La naturaleza y los aspectos prácticos de cada uno de los dos tipos de investigación demuestran que el criterio utilizado para cada uno de ellos no puede ser el mismo. En una investigación inicial, las autoridades investigadoras analizan la situación de una rama de producción que ha sido expuesta a los efectos de las importaciones objeto de dumping. En esa investigación, la autoridad analiza la relación entre los factores vinculados a las importaciones (tales como los aumentos relativos y absolutos del volumen de importaciones, las ventas a precio inferior y otros efectos sobre los precios) los factores vinculados con la rama de producción (tales como la información relativa al comercio, las finanzas y el empleo, que guardan relación con el estado de la rama de producción y que pueden ser indicativos del daño presente o de la amenaza de daño inminente).⁵⁰ Cinco años después, como resultado de una orden de imposición de derechos compensatorios, las importaciones objeto de dumping podrían haberse o reducido o salido por completo del mercado, o si mantuvieron su presencia en el mercado, podrían haber tenido precios superiores a los que tenían durante la investigación inicial, cuando estaban entrando al mercado sin estar gravadas por derechos adicionales.

144. Por consiguiente, la investigación prevista en el examen realizado de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 es de naturaleza hipotética y entraña la aplicación de un criterio diferente con respecto al volumen, al precio y a los factores de la rama de producción pertinente. La autoridad debe decidir la repercusión probable de un cambio prospectivo en el *statu quo*, esto es, la revocación de la orden de imposición del derecho antidumping y la eliminación de sus efectos restrictivos sobre los volúmenes y los precios de las importaciones.

VIII. OTRAS CUESTIONES

Pregunta 76

Habida cuenta de la complejidad de las cuestiones planteadas por la rama de producción nacional en un examen por extinción, ¿cumplen los cinco días concedidos para la presentación de refutaciones la norma del "carácter razonable" a que se refiere el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994?

145. El párrafo 3(a) del artículo X se refiere solamente a la *aplicación* de determinadas leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de carácter general, y *no* a las

⁵⁰ Véanse los párrafos 2 y 4 del artículo 4 del Acuerdo Antidumping.

leyes, los reglamentos y las disposiciones administrativos mismos.⁵¹ El párrafo 3(a) del artículo X requiere que se dé un trato uniforme a las personas que se hallan en una situación similar.⁵² El artículo 351.218(d)(4) del Reglamento del Departamento de Comercio dispone que todas las partes deben presentar refutaciones a las respuestas sustantivas dentro de los cinco días de presentadas éstas (con la oportunidad de prórrogas concedidas de conformidad con el artículo 351.302). El Departamento de Comercio ha aplicado esta disposición en forma coherente y uniforme en la administración de los exámenes por extinción.

146. Antes de la aplicación del Reglamento de los Exámenes por Extinción del Departamento de Comercio, las partes formularon observaciones con respecto al plazo de cinco días propuesto para refutar los escritos de exposición del caso en el artículo 351.218(d)(4) del Reglamento del Departamento de Comercio. Había cierta preocupación de que el plazo de cinco días fuese insuficiente. En consecuencia, cada aviso de iniciación de un examen por extinción, incluyendo el aviso de iniciación del examen que nos ocupa⁵³, proporciona un aviso explícito de que las solicitudes de prórroga del plazo de cinco días que las partes interesadas presenten sean consideradas de conformidad con el artículo 351.218(d)(4) del Reglamento del Departamento de Comercio.

⁵¹ *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/R, informe del Grupo Especial adoptado el 23 de agosto de 2001 ("*Japón - Acero laminado en caliente*"), párrafo 7.267.

⁵² *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping a las chapas de acero inoxidable en rollos y las hojas y tiras de acero inoxidable procedentes de Corea*, WT/DS179/R, informe del Grupo Especial adoptado el 1º de febrero de 2001 ("*Corea - Acero inoxidable*").

⁵³ Véase *Initiation of Five Year Sunset Reviews of Anti-Dumping and Countervailing Duty Orders*, 64 *Fed. Reg.* 47767, 47769 (1º de septiembre de 1999).

ANEXO E-4

RÉPLICA DEL GOBIERNO DEL JAPÓN A LAS RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL - PRIMERA REUNIÓN

I. INTRODUCCIÓN

1. La presente comunicación refuta determinadas respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en relación con su primera reunión. El Japón aprovechará esta oportunidad principalmente para refutar sólo los argumentos que no se han abordado aún, o aquéllos en los que el Gobierno de los Estados Unidos no abordó adecuadamente las preguntas del Grupo Especial, puesto que nuestra segunda comunicación y nuestras respuestas a las preguntas del Grupo Especial ya reflejaron en su mayor parte nuestras réplicas a las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial. Además, en esta comunicación, el Japón no aborda cada una de las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a preguntas concretas. El Japón abordará más bien las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a determinadas cuestiones planteadas por el Grupo Especial en sus preguntas.

2. Además, el Japón se reserva el derecho a presentar argumentos de réplica adicionales a las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial en su segunda reunión.

II. INSTRUMENTOS JURÍDICOS IMPERATIVOS Y DISCRECIONALES

A. EL *SUNSET POLICY BULLETIN* ES IMPUGNABLE COMO PRÁCTICA GENERAL

3. En un intento de alegar que el *Sunset Policy Bulletin* es discrecional, el Gobierno de los Estados Unidos afirma que se trata de una declaración no vinculante del USDOC, que proporciona "orientación" general sobre cómo realizará sus exámenes por extinción.¹ El Gobierno de los Estados Unidos afirma que puede apartarse del *Sunset Policy Bulletin* en cualquier momento siempre que explique simplemente sus razones para hacerlo.² Sencillamente, esto no es así. Como señalamos en nuestra segunda comunicación, el *Sunset Policy Bulletin* es de hecho un instrumento operativo concreto e independiente con una "vida funcional" propia.³

4. En virtud de los principios del derecho administrativo estadounidense, declaraciones de política general como el *Sunset Policy Bulletin* tienen fuerza vinculante cuando la autoridad basa sus "medidas de cumplimiento en las políticas o interpretaciones formuladas en el documento".⁴ El USDOC se ha atenido a los preceptos del *Sunset Policy Bulletin* en todas las determinaciones de los 228 exámenes en los que participó la rama de producción nacional.⁵ En todos esos casos, el USDOC aplicó los preceptos de los supuestos fácticos contemplados en el *Sunset Policy Bulletin* para determinar si mantener o no la imposición de los derechos antidumping. No existe ninguna otra

¹ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial (11 de diciembre de 2002), párrafo 6 (respuesta a la pregunta 1).

² Véanse *ibid.*, párrafos 6 y 31 (respuestas a las preguntas 1 y 9 del Grupo Especial).

³ Véase la segunda comunicación del Japón (11 de diciembre de 2002), párrafos 7 a 15.

⁴ Véase *ibid.*, nota 17 (cita del caso *Appalachian Power Co. v. Environmental Protection Agency*, 208 F.3d 1015, 1021 (D.C. Cir. 2000)).

⁵ Véase Japón - Prueba documental 31.

disposición en la Ley, el Reglamento de los Exámenes por Extinción o la Declaración de Acción Administrativa que establezca de forma precisa cómo realiza sus análisis el USDOC. Éste basa por completo sus determinaciones en los exámenes por extinción en las instrucciones, o sigue las disposiciones del *Sunset Policy Bulletin*. Por tanto, en virtud del derecho administrativo estadounidense, a todos los efectos prácticos, el *Sunset Policy Bulletin* tiene carácter vinculante.

5. Carece de fundamento la afirmación del Gobierno de los Estados Unidos, en respuesta a la segunda pregunta del Grupo Especial, de que no son impugnables las "prácticas" de un Miembro, sobre todo las "futuras prácticas".⁶ Como se explicó detalladamente en nuestra segunda comunicación,⁷ un instrumento operativo concreto e independiente al que el USDOC se ha atenido en todas las determinaciones de sus 228 exámenes por extinción es sin duda impugnable ante este Grupo Especial.

6. Además, el argumento de la futura práctica del Gobierno de los Estados Unidos es un intento desesperado de difundir el cumplimiento constante y completo por el USDOC del *Sunset Policy Bulletin*. De hecho, cuando en la pregunta 9 b) el Grupo Especial preguntó al Gobierno de los Estados Unidos si podía indicar algunos casos en los que el USDOC hubiera rehusado atenerse al *Sunset Policy Bulletin*, el Gobierno de los Estados Unidos no pudo señalar ni uno solo.⁸ En lugar de ello, el Gobierno de los Estados Unidos alega que las 228 aplicaciones del *Sunset Policy Bulletin* no son "nada más que aplicaciones específicas de la legislación antidumping estadounidense".⁹ También argumenta que el USDOC no "se ajusta" a las disposiciones del *Sunset Policy Bulletin*, sino que simplemente evalúa los hechos en cada caso concreto a la luz de la "orientación" proporcionada por el *Sunset Policy Bulletin*.¹⁰

7. Contrariamente a lo argumentado por el Gobierno de los Estados Unidos, las determinaciones positivas en estos exámenes por extinción representan algo más que simples "aplicaciones específicas" del *Sunset Policy Bulletin*. Por conveniencia propia, el Gobierno de los Estados Unidos hace caso omiso del hecho de que, en todas estas determinaciones positivas, el USDOC se refirió específicamente a los supuestos fácticos del *Sunset Policy Bulletin* y explicó cómo los demandados encajaban en uno de los tres supuestos de "probabilidad" del apartado II.A.3. El USDOC raramente examina otros factores para refutar la presunción basada en esos supuestos de la probabilidad de que el dumping continúe o se repita.¹¹ Como consecuencia, el USDOC no ha formulado ni una sola

⁶ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafos 7 a 11 (respuesta a la pregunta 2).

⁷ Véase la Segunda comunicación del Japón, párrafos 8 a 14.

⁸ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafos 28 y 29 (respuesta a la pregunta 9 b)).

⁹ Véanse *ibid.*, párrafo 7.

¹⁰ Véanse *ibid.*, párrafo 28.

¹¹ El Gobierno de los Estados Unidos alegó que había solicitado a las partes que presentaran información fáctica en sus exposiciones del caso en el asunto *Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón* (véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 21). No obstante, en ese caso, el USDOC solicitó información sobre el volumen previo de importaciones y no sobre otros factores. El USDOC solicitó "pruebas relativas a la cuota de mercado anterior y posterior a la imposición de la orden" (Resultados preliminares del examen por extinción completo en el caso *Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón*, 65 *Federal Register*, 757). La cuota de mercado anterior forma parte de la información sobre el volumen de importaciones que el *Sunset Policy Bulletin* exige recopilar al USDOC en aplicación de los cuatro supuestos (véase el apartado II.A.4 del *Sunset Policy Bulletin*). Por tanto, el USDOC intentó recopilar la información que se requiere al considerarse los cuatro supuestos con arreglo al *Bulletin*. En la determinación positiva final de ese caso, el USDOC constató que no se cumplía el

determinación negativa en los exámenes por extinción en los que la rama de producción nacional ha decidido participar. Ningún otro hecho demuestra de manera más efectiva que el *Sunset Policy Bulletin* tiene una "vida funcional" propia.

8. Por tanto, el *Sunset Policy Bulletin* es un instrumento *de facto* imperativo e incompatible con las normas de la OMC que tiene una "vida funcional" propia. Por lo tanto, el *Bulletin* es impugnabile en virtud del Acuerdo Antidumping.

B. EL ARTÍCULO 351.222 i) 1) II) DEL REGLAMENTO DE LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN DEL USDOC CONSTITUYE UNA OBLIGACIÓN IMPERATIVA Y NO MERAMENTE MINISTERIAL

9. En respuesta a la pregunta del Grupo Especial sobre si el artículo 351.222(i) del Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC es imperativo o discrecional, el Gobierno de los Estados Unidos señaló que "el artículo 351.222(i) no contiene ninguna obligación sustantiva".¹² Esta afirmación parece bastante extraña, tal como lo expuso detalladamente el Japón en su segunda comunicación escrita.¹³ Además, en su intento de soslayar la pregunta, el Gobierno de los Estados Unidos afirmó que el artículo 351.222(i)(1)(ii) es de carácter tanto imperativo como procesal, lo cual es verdad sólo a medias. Tal como expusimos en nuestra segunda comunicación, la disposición es imperativa y tiene trascendencia tanto procesal como sustantiva.¹⁴

10. Por otra parte, carece de objeto la afirmación del Gobierno de los Estados Unidos de que el Grupo Especial debería conceder una deferencia considerable a sus opiniones sobre el sentido de sus propias leyes y reglamentos.¹⁵ La deferencia que el Grupo Especial debería conceder no es ilimitada. Como señaló el Órgano de Apelación en el asunto *India - Patentes (EE.UU.)*,¹⁶ la deferencia de un Grupo Especial acaba cuando un Miembro establece una presunción *prima facie*.¹⁷ Una vez que se han presentado pruebas y argumentos que demuestran que la medida impugnada es incompatible con las obligaciones de un Miembro en el marco de la OMC, se traslada entonces a ese Miembro la carga de refutar la presunción contra él establecida. En este caso, el Japón sin duda ha establecido una presunción *prima facie* contra la compatibilidad del artículo 351.222(i)(1)(ii) con las normas de

criterio de "improbabilidad", señalando: "no estamos convencidos, basándonos en las pruebas que constan en el expediente, de que se mantuviera la cuota de mercado de los demandados" (Resultados finales del examen por extinción completo en el caso *Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón*, 65 *Federal Register*, 25705, Memorándum sobre cuestiones planteadas y decisión, comentario 1 (3 de mayo de 2000), disponible en <http://ia.ita.doc.gov/frn/summary/japan/00-10926-1.txt>).

¹² Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 20 (respuesta a la pregunta 8 c)).

¹³ Véase la Segunda comunicación del Japón, párrafos 43 a 53.

¹⁴ Véase *ibid.*, párrafos 50 a 53.

¹⁵ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 25 (respuesta a la pregunta 8 d)).

¹⁶ Véase el informe del Órgano de Apelación en el asunto *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura* (en adelante, "*India - Patentes (EE.UU.)*"), WT/DS50/AB/R (19 de diciembre de 1997), párrafos 73 y 74.

¹⁷ Véase *ibid.*

la OMC.¹⁸ Corresponde ahora al Gobierno de los Estados Unidos intentar refutar la presunción establecida contra él.

11. Además, el mero hecho de que un grupo especial conceda deferencia a un Miembro al explicar el sentido de sus propias leyes no significa que ese grupo especial simplemente aceptará cualquier explicación proporcionada por el Miembro. Un grupo especial debe "examinar" la naturaleza de la legislación interna impugnada del Miembro y no aceptará en bloque la explicación de su sentido ofrecida por dicho Miembro. Las constataciones del Grupo Especial en *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*¹⁹ respaldan esta conclusión. En ese asunto, el Grupo Especial señala lo siguiente:

Así pues, entendemos el término "examen" utilizado por el Órgano de Apelación en el sentido de que no es necesario que los grupos especiales acepten literalmente la calificación que el demandado dé a su legislación. Los grupos especiales pueden analizar el funcionamiento de la legislación interna y determinar si la descripción del funcionamiento de la ley hecha por el demandado es compatible con la estructura jurídica del Miembro de que se trate. De esta forma, podrán determinar si la ley, en la forma en que se aplica, está o no en conformidad con las obligaciones que impone al Miembro en cuestión el Acuerdo sobre la OMC.²⁰

III. NORMAS EN MATERIA DE PRUEBA PARA LA INICIACIÓN DE OFICIO DE EXÁMENES POR EXTINCIÓN

A. LA INICIACIÓN CON ARREGLO A LOS PÁRRAFOS C) 1) Y 2) DEL ARTÍCULO 751 ES IMPERATIVA

12. La declaración del Gobierno de los Estados Unidos de que el USDOC no iniciaría un examen por extinción si la rama de producción nacional no muestra ningún interés en el mantenimiento de un derecho antidumping²¹ parece incompatible con las demás respuestas del Gobierno de los Estados Unidos y es, en cualquier caso, errónea. En respuesta a la pregunta 1, el Gobierno de los Estados Unidos señaló que son de carácter imperativo las disposiciones normativas que emplean los auxiliares en inglés "*shall*" o "*will*".²² En la primera comunicación del Japón, demostramos que los párrafos c) 1) y 2) del artículo 751 de la Ley Arancelaria de 1930 (la "Ley") obligan automáticamente al USDOC a iniciar de oficio exámenes por extinción mediante el uso de las expresiones "*shall conduct*" ("realizará") y "*shall publish*" ("publicará"), respectivamente.²³ Como indica el Gobierno de los Estados Unidos, estas disposiciones son imperativas puesto que las expresiones mencionadas no aparecen modificadas por términos discrecionales tales como "*normally*" ("normalmente"). El Gobierno de los Estados Unidos confirma esta interpretación al señalar, en respuesta a la pregunta 10, que inicia automáticamente todos los exámenes por extinción conforme a lo dispuesto en el

¹⁸ Véase la Primera comunicación del Japón, párrafos 95 a 101; véase también la Segunda comunicación del Japón, párrafos 43 a 53.

¹⁹ Véase el informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916*, WT/DS136/R (31 de marzo de 2000), párrafo 6.51.

²⁰ *Ibid.*

²¹ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 35 (respuesta a la pregunta 11).

²² Véanse *ibid.*, párrafo 2 (respuesta a la pregunta 1).

²³ Véase la Primera comunicación del Japón, párrafo 15.

párrafo (c)(2) del artículo 751 de la Ley.²⁴ Sin embargo, en respuesta a la pregunta 11 en el siguiente párrafo, el Gobierno de los Estados Unidos se contradice a sí mismo al admitir que, si una parte de la rama de producción nacional avisara por escrito de que el conjunto de ésta ya no está interesada en mantener la orden, el USDOC no iniciaría automáticamente el examen por extinción.²⁵ De hecho, el Gobierno de los Estados Unidos no pudo mencionar, por no existir, ninguna orden de imposición de derechos antidumping que hubiera expirado como consecuencia de la no iniciación.

13. Por tanto, la respuesta del Gobierno de los Estados Unidos a la pregunta 11 también es engañosa. Parece deducirse de ella que la iniciación de oficio de exámenes por extinción queda a discreción del USDOC. Sin embargo, como indica el Gobierno de los Estados Unidos en sus propias declaraciones, esto no es así. La iniciación automática de oficio con arreglo a los párrafos (c)(1) y (2) del artículo 751 de la Ley es imperativa.

IV. OBLIGACIÓN DE DETERMINAR LA PROBABILIDAD DE CONTINUACIÓN O REPETICIÓN DEL DUMPING

A. EL CRITERIO DE "PROBABILIDAD" ADECUADO REQUIERE QUE SEA "PROBABLE" QUE EL DUMPING CONTINÚE O SE REPITA

14. En respuesta a la pregunta 35 del Grupo Especial acerca de la naturaleza del criterio de "probabilidad" y el grado de certidumbre que éste entraña, el Gobierno de los Estados Unidos alegó que "en un continuo de certidumbre relativa, 'likely' se encuentra en un lugar intermedio entre 'posible' y 'probable'".²⁶ La afirmación del Gobierno de los Estados Unidos de que no puede interpretarse que "likely" signifique que un acontecimiento es probable contradice abiertamente no sólo determinaciones previas de grupos especiales²⁷, sino también las resoluciones de los tribunales de justicia de su propio país. El Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos (en adelante, "USCIT") indicó expresamente que "likely" significa "probable" en el contexto de los exámenes por extinción de derechos compensatorios:

No es suficiente la mera indicación por el USDOC de la posibilidad de que aún puedan concederse beneficios en el marco del programa. El USDOC debe efectuar, más bien, constataciones fácticas que indiquen si serían probables tales beneficios, considerando en qué grado serían sustanciales o si continuarían durante un período significativo de tiempo tras finalizar el examen por extinción.²⁸

15. Por consiguiente, la afirmación del Gobierno de los Estados Unidos de que "'likely' se encuentra entre 'posible' y 'probable'" es claramente incompatible con la interpretación de "likely" establecida en la jurisprudencia de la OMC y de los Estados Unidos. No existe un grado intermedio como afirma el Gobierno de los Estados Unidos.

²⁴ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 34 (respuesta a la pregunta 10).

²⁵ Véanse *ibid.*, párrafo 35 (respuesta a la pregunta 11).

²⁶ Véanse *ibid.*, párrafo 68 (respuesta a la pregunta 35 d)).

²⁷ Véase la Segunda comunicación del Japón, párrafo 43, nota 49 (cita de las determinaciones del Grupo Especial *Estados Unidos - DRAM*, WT/DS99/R, párrafo 6.45; y del Grupo Especial *México - Jarabe de maíz*, WT/DS132/R, párrafo 7.177).

²⁸ Véase *AG def Dillinger*, Slip Op. 02-107, 18 (subrayado en el original) (cita del caso *Usinor Industeel, S.A. v. United States*, Slip Op. 02-39, 13; en el que el USCIT señaló que "likely" significa probable y no posible en el contexto de la determinación de la existencia de daño por la USCIT).

16. Además, en su respuesta a la pregunta 49, el Gobierno de los Estados Unidos declaró que el USDOC sólo toma en consideración la existencia de márgenes de dumping, y no la magnitud de éstos, en su análisis cualitativo de "probabilidad".²⁹ Esta respuesta ilustra precisamente en qué medida es erróneo el análisis de "probabilidad" del USDOC. Primero, como expusimos en nuestras comunicaciones anteriores,³⁰ realizar una determinación de la existencia de "dumping" sin análisis cuantitativo contraviene el artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Segundo, el USDOC no acomete siquiera ni un análisis cuantitativo ni cualitativo de la "probabilidad" de dumping. El rígido cumplimiento por el USDOC del *Sunset Policy Bulletin* impide cualquier consideración de la magnitud probable de los márgenes basada en los fundamentos de hecho del caso en cuestión. Para el USDOC, los márgenes de dumping y el volumen de importaciones previos constituyen el principio y el final del análisis; dada la constancia con la que el USDOC ha decidido mantener las órdenes antidumping en sus exámenes por extinción, su análisis carece literalmente de sentido. Tal práctica es contraria al requisito prospectivo de "determinar" si es "probable" que se produzca dumping en el futuro.³¹

B. EL PLAZO DE 30 DÍAS PARA PRESENTAR UNA RESPUESTA SUSTANTIVA LIMITA DE MANERA IRRAZONABLE LA CAPACIDAD DEL DEMANDADO PARA PRESENTAR UNA DEFENSA EFECTIVA

17. La respuesta del Gobierno de los Estados Unidos a la pregunta 50 es distorsionadora y engañosa. El Gobierno de los Estados Unidos asegura que la NSC tuvo más de 15 meses para prepararse para el examen por extinción y no debería haber confiado en que la rama de producción nacional no participaría.³² El Gobierno de los Estados Unidos añade que no existe nada en sus reglamentos que obligue al demandado a esperar hasta que la rama de producción nacional presente el aviso de su intención de participar.³³ El Gobierno de los Estados Unidos sigue sin comprender el argumento del Japón.

18. Como expusimos en nuestra segunda comunicación³⁴, los demandados no deberían estar obligados a dedicar el tiempo y el gasto necesarios para preparar una respuesta sustantiva cuando quizá no tengan que hacerlo. Como mínimo, no se debería cargar a los demandados con la preparación de una respuesta sustantiva antes de recibir el cuestionario, es decir, el aviso de iniciación en el procedimiento estadounidense de examen por extinción.³⁵ El párrafo 1.1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping requiere que las autoridades concedan a los demandados un plazo concreto de 30 días para responder al cuestionario de las autoridades. Éstas no pueden esperar, como supone el Gobierno de los Estados Unidos, que el demandado estará plenamente preparado para presentar su respuesta sustantiva en cualquier momento. Además, el plazo de 30 días del párrafo 1.1 del artículo 6 no permite a las autoridades condicionar la respuesta de una parte a la actuación de otra. Una parte debe contar con los 30 días completos para elaborar su respuesta, y no se la debe obligar a pasar algún

²⁹ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 76.

³⁰ Véase la Segunda comunicación del Japón, párrafos 87 a 91 y 109 a 110; véanse también las respuestas del Japón a las preguntas del Grupo Especial, párrafos 54 y 145 a 147.

³¹ Véase la Segunda comunicación del Japón, párrafos 54 a 61 (exposición adicional del análisis de probabilidad retrospectivo del USDOC, incompatible con las normas de la OMC).

³² Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 84 (respuesta a la pregunta 51).

³³ Véanse *ibid.*

³⁴ Véase la Segunda comunicación del Japón, párrafos 74 a 76.

³⁵ Véase *ibid.*

tiempo de ese plazo esperando a que otra parte actúe. El plazo de 30 días del USDOC es incompatible con el párrafo 1.1 del artículo 6.

19. En un intento de mitigar su incompatibilidad con las normas de la OMC, no sólo con respecto al párrafo 1.1 del artículo 6, sino también a los párrafos 1, 2 y 6 de ese artículo, el Gobierno de los Estados Unidos se apoya en el hecho de que la NSC podría haber solicitado una prórroga para presentar su respuesta sustantiva.³⁶ No obstante, la concesión de una prórroga del período inicial de 30 días constituye una obligación distinta de las autoridades que se añade al plazo de 30 días conforme al párrafo 1.1 del artículo 6. Además, la prórroga potencial del plazo de 30 días no es una buena defensa contra el argumento del Japón de que el USDOC no cumplió sus obligaciones en el marco de la OMC al no conceder a los demandados plena y amplia oportunidad de presentar pruebas. La cuestión es si, en virtud de los párrafos 1, 2 y 6 del artículo 6, se puede limitar al primer plazo de 30 días esa oportunidad de los demandados de aportar información sustantiva para defender sus argumentos.

20. Al preguntársele en qué casos, si hubo alguno, el USDOC aceptó y tomó en cuenta información presentada fuera del primer plazo, el Gobierno de los Estados Unidos citó dos investigaciones iniciales, en lugar de exámenes por extinción.³⁷ Las investigaciones mencionadas no son pertinentes a los exámenes por extinción, puesto que el artículo 351.301 b) 1) del Reglamento del USDOC fija el plazo sólo para las investigaciones iniciales, no para los exámenes por extinción. Además, el plazo para presentar pruebas con arreglo a ese artículo acaba mucho después de la fecha límite para responder al cuestionario inicial³⁸ La disposición establece lo siguiente:

[A] Debe presentarse información fáctica a más tardar:

(1) Para la determinación final en una investigación de derechos compensatorios o una investigación antidumping, siete días antes de la fecha en que esté previsto el comienzo de la verificación de cualquier persona, salvo que la información fáctica solicitada a una persona por los verificadores deba presentarse por lo general en un plazo de siete días desde la fecha en que finalice la verificación de esa persona.³⁹

21. En cambio, el Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC no contiene disposiciones similares. Este Reglamento sólo permite presentar pruebas y argumentos sustantivos en el plazo inicial de 30 días tras la iniciación.⁴⁰ El USDOC aplicó estrictamente ese plazo de 30 días al presente caso.

³⁶ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafos 84 y 88 (respuestas a las preguntas 51 y 54).

³⁷ Véanse *ibid.*, párrafos 113 y 114 (respuesta a la pregunta 62).

³⁸ Véase el artículo 351.301(b)(1) del reglamento 19 C.F.R. Según un programa ilustrativo de investigación antidumping inicial, el plazo para presentar la información finaliza a los 161 días de la fecha de iniciación, o 28 días después de la determinación preliminar. Este plazo se prorrogará cuando se prorrogue la fecha prevista para la determinación preliminar. Véase el anexo III del apartado 351 - Plazos para las partes en las investigaciones antidumping (reglamento 19 C.F.R., apartado 351, anexo III).

³⁹ Artículo 351.301(b)(1) del reglamento 19 C.F.R.

⁴⁰ Véase el artículo 351.218(d)(3)(iii) del reglamento 19 C.F.R.

22. La respuesta del Gobierno de los Estados Unidos a la pregunta 64 es sumamente significativa. En esa pregunta, el Grupo Especial preguntó si el USDOC requiere que toda la información sustantiva en las investigaciones y los exámenes administrativos se presente en el plazo inicial de 30 días tras la iniciación, y si existe un criterio de "justificación suficiente" en tales procedimientos. La respuesta es "no", pero el Gobierno de los Estados Unidos evade la pregunta. En su respuesta, hizo caso omiso, por conveniencia propia, del artículo 351.301(b) del Reglamento del USDOC y citó, en su lugar, el artículo 351.302 del mismo, que prevé prórrogas de los plazos.⁴¹ Como se expuso anteriormente, en las investigaciones iniciales, por ejemplo, el USDOC normalmente acepta nueva información hasta una semana antes de la fecha fijada para la verificación, conforme al artículo 351.301(b) o 28 días después de la determinación preliminar, según el calendario ilustrativo del USDOC.⁴² Cuando el USDOC ha rehusado información presentada fuera de plazo, el Órgano de Apelación ha concluido que el USDOC debe aceptar información incluso después de finalizado el plazo para los demandados en virtud del artículo 351.301(b)(1).⁴³ Por tanto, el plazo de 30 días en los exámenes por extinción no es nada razonable a la luz de las propias normas de investigación del USDOC y del precedente del Órgano de Apelación.

23. El Gobierno de los Estados Unidos hace referencia al único examen por extinción (*Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón*) en el que permitió que se presentara nueva información fuera del plazo de 30 días.⁴⁴ No menciona, sin embargo, que fue el USDOC el que solicitó primero la información. Además, la información solicitada consistía en cuotas de mercado previas.⁴⁵ Por tanto, la ironía de este caso radica en que la única razón por la que el USDOC solicitó la información fue porque el *Sunset Policy Bulletin* requiere de manera específica que el USDOC considere el volumen previo de importaciones medido en términos de cuota de mercado.⁴⁶

24. En este caso, el USDOC no solicitó ni aceptó información sustantiva tras el plazo inicial de 30 días. El USDOC rehusó específicamente tomar en cuenta información presentada con la exposición del caso. Esta evidente dicotomía entre el trato dado por el USDOC a las investigaciones iniciales, por una parte, y el examen por extinción en cuestión, por otra, demuestra justamente lo parcial y subjetivo que fue el rechazo por el USDOC de la información de la NSC. Carece de cualquier fundamento razonable el argumento que, en un intento de justificar el plazo de 30 días,

⁴¹ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafos 117 a 123 (respuesta a la pregunta 64).

⁴² Véase el anexo III del apartado 351 del reglamento 19 C.F.R.

⁴³ El Órgano de Apelación concluyó que el USDOC debe aceptar los datos que la NSC presentó tras finalizar el plazo en virtud del artículo 351.301(b) señalando que "el párrafo 1.1 del artículo 6 exige que, cuando las autoridades investigadoras determinen que la información se presentó dentro de un plazo prudencial, se prorroguen los plazos establecidos para la presentación de información". *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R (24 de julio de 2001), párrafo 83.

⁴⁴ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, nota 21; cita de los resultados preliminares del examen por extinción completo en el caso *Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón* (en adelante, "*Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón*"), 65 *Federal Register*, 753 y 758 (6 de enero de 2000): El USDOC solicitó la presentación de información fáctica en la exposición del caso.

⁴⁵ Véase *Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón*, 65 *Federal Register*, 757. Véase también más arriba la nota 11 de pie de página.

⁴⁶ Véase el apartado II.A.4 del *Sunset Policy Bulletin*.

alegó el Gobierno de los Estados Unidos al señalar que los "plazos se fijan específicamente para conceder al USDOC tiempo suficiente para analizar y verificar esa información".⁴⁷

25. Respalda también nuestro argumento la admisión por el propio Gobierno de los Estados Unidos, en su respuesta a la pregunta 64, de que el requisito de demostrar "justificación suficiente" como condición previa para presentar otras pruebas no existe en ningún otro procedimiento del USDOC.⁴⁸ No hay razón concebible alguna por la que el USDOC pueda restringir la aportación de pruebas en los exámenes por extinción si no lo hace en ningún otro procedimiento. En los exámenes por extinción en particular, el USDOC debería mostrarse incluso más dispuesto a aceptar otras pruebas debido al carácter prospectivo del requisito de determinación con arreglo al párrafo 3 del artículo 11. La totalidad del régimen de los exámenes por extinción del USDOC, desde su *Sunset Policy Bulletin* hasta su plazo de 30 días, pone de manifiesto el entramado sistémico del Gobierno de los Estados Unidos para mantener los derechos antidumping de forma perpetua. Esto hace que la práctica del USDOC sea sumamente incompatible con el párrafo 3 del artículo 11.

C. EL REQUISITO DE "JUSTIFICACIÓN SUFICIENTE" REFUERZA LA PRESUNCIÓN IRREFUTABLE DEL USDOC Y ES INCOMPATIBLE CON LAS NORMAS DE LA OMC

26. En respuesta a la pregunta 58 b), el Gobierno de los Estados Unidos alega que el examen por extinción del USDOC en el asunto *Azúcar y jarabes procedentes del Canadá* refleja un caso en el que el USDOC reconsideró su determinación preliminar inicial y constató "justificación suficiente" para examinar la cuestión planteada.⁴⁹ El Gobierno de los Estados Unidos proporciona una interpretación engañosa de este caso. En los resultados finales del examen por extinción, en el caso *Azúcar y jarabes procedentes del Canadá*, el USDOC únicamente determinó que la existencia de márgenes de dumping en un período reciente indicaba que era probable que el dumping continuara o se repitiera en el futuro.⁵⁰ El USDOC había constatado inicialmente que el demandante no había demostrado "justificación suficiente" basándose en el argumento de su volumen de ventas⁵¹, y por tanto había rechazado las "otras pruebas" del demandante sobre la probabilidad de que continuara el dumping del demandado.⁵² En los resultados preliminares, el USDOC hizo caso omiso de la información sobre

⁴⁷ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 121 (respuesta a la pregunta 64).

⁴⁸ Véanse *ibid.*, párrafo 123 (respuesta a la pregunta 64).

⁴⁹ Véanse *ibid.*, párrafo 95 (respuesta a la pregunta 58 b)).

⁵⁰ Véanse los resultados finales del examen por extinción completo en el caso *Azúcar y jarabes procedentes del Canadá*, 64 *Federal Register*, 48362-48364 (3 de septiembre de 1999) (Japón - Prueba documental 25 m)).

En el caso *Hojas y tiras de latón procedentes de los Países Bajos*, también citado por el Gobierno de los Estados Unidos en su respuesta a la pregunta 58 b), en el párrafo 95, el USDOC rechazó finalmente el argumento y las pruebas de justificación suficiente del demandado. Véanse los resultados finales del examen por extinción completo en el caso *Hojas y tiras de latón procedentes de los Países Bajos*, 65 *Federal Register*, 735 y 738 (6 de enero de 2000) (Japón - Prueba documental 251)).

⁵¹ Véanse los resultados preliminares del examen por extinción completo en el caso *Azúcar y jarabes procedentes del Canadá*, 64 *Federal Register*, 20253-20254 (26 de abril de 1999): "La USBSA no abordó si el dumping había continuado a un nivel superior al *de minimis* tras emitirse la orden. La USBSA alegó, más bien, que las importaciones de la mercancía objeto de dumping habían caído de forma considerable inmediatamente después de emitirse la orden en 1980" (Japón - Prueba documental 26).

⁵² Véanse *ibid.*, 64 *Federal Register*, 20255-20257.

costos presentada por el demandado con su respuesta de réplica.⁵³ No obstante, en los resultados finales, el USDOC decidió aceptar las alegaciones acerca de la existencia de márgenes de dumping planteadas por el demandante en su exposición del caso y usó la información del demandado para confirmar la existencia de tales márgenes, como requiere el *Sunset Policy Bulletin*, justificando el mantenimiento del derecho antidumping.⁵⁴ Se refleja de nuevo en este caso el uso por el USDOC del criterio de "justificación suficiente" para hacer efectiva la presunción del *Sunset Policy Bulletin* de forma estricta. Esto no refuta la tesis de que el USDOC necesita restringir la capacidad del demandado para presentar otras pruebas prospectivas que, de otra manera, demostrarían la falta de probabilidad de dumping en el futuro.

27. La respuesta del Gobierno de los Estados Unidos a la pregunta 58 evidencia que los cuatro supuestos del *Sunset Policy Bulletin* constituyen el principal criterio aplicado por el USDOC para determinar la probabilidad de dumping, y que todos los demás factores son secundarios. Admitió también que, una vez demostrada la probabilidad de dumping conforme a los tres supuestos del apartado II.A.3 del *Sunset Policy Bulletin*, los demandados deben refutar la presunción probando "justificación suficiente". Este criterio de "justificación suficiente" es un requisito mínimo que debe cumplirse antes de que se examinen otros factores.⁵⁵ Además, asegura que sólo se examinarán "otros factores" en aquellos casos en los que la información demuestre que el USDOC no puede basar su determinación del examen por extinción en la continuación del dumping o en la caída del volumen de las importaciones (pruebas de carácter histórico).

28. Éste es precisamente el argumento del Japón. En primer lugar, el *Sunset Policy Bulletin*, al establecer el criterio principal, no permite al USDOC realizar ninguna acción positiva para recopilar información pertinente a un análisis prospectivo. La acción positiva del USDOC se limita a la recopilación de datos sobre los márgenes de dumping y los volúmenes de importaciones previos, nada más. Por tanto, el requisito de justificación suficiente del *Sunset Policy Bulletin* restringe indebidamente la capacidad del USDOC para examinar otra información.

29. En segundo lugar, el *Sunset Policy Bulletin* formula la presunción preestablecida de que la existencia de cualquier nivel de dumping da lugar a la determinación positiva del USDOC en los exámenes por extinción. En otras palabras, en los exámenes por extinción del USDOC no se realiza una evaluación efectiva caso por caso. Los resultados finales de los exámenes por extinción están predeterminados al iniciarse, puesto que la base misma para iniciar un examen por extinción radica en el mantenimiento de los derechos antidumping desde la investigación inicial. Por tanto, es lógico que los 228 exámenes por extinción previos en los que participó la rama de producción nacional encajaran sin excepción en uno de los tres supuestos de "probabilidad".

30. Por último, el *Sunset Policy Bulletin* impone a los demandados una carga probatoria excesiva para refutar la presunción y descarta cualquier examen efectivo de otros factores.

31. Por consiguiente, las determinaciones de la probabilidad de dumping conforme al *Sunset Policy Bulletin* son totalmente incompatibles con los requisitos del párrafo 3 del artículo 11. Como expusimos en nuestras anteriores comunicaciones, no debería existir ningún requisito mínimo para examinar otras pruebas. El carácter prospectivo de los exámenes por extinción obliga al USDOC a considerar toda la información pertinente.

⁵³ Véanse los resultados finales del examen por extinción completo en el caso *Azúcar y jarabes procedentes del Canadá*, 64 *Federal Register*, 48362-48363 (3 de septiembre de 1999).

⁵⁴ Véanse *ibid.*, 64 *Federal Register*, 48363-48364.

⁵⁵ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 97 (respuesta a la pregunta 58 d)).

32. En los párrafos 101 y 127 de sus respuestas, el Gobierno de los Estados Unidos alega que la NSC no presentó ningún argumento adicional para apoyar la aceptación de estas pruebas; que durante el examen por extinción no se proporcionó ninguna otra información acerca del comportamiento futuro de la NSC; y que, por tanto, estaba justificado el rechazo por el USDOC de las otras pruebas de la NSC.⁵⁶ También en este caso, el hecho de que un demandado tenga que argumentar primero por qué el USDOC debería aceptar pruebas es incompatible con la obligación de formular una determinación prospectiva con arreglo al párrafo 3 del artículo 11.⁵⁷ Además, es asombrosa la alegación del Gobierno de los Estados Unidos de que, para obligar al USDOC a examinar las "otras pruebas" de la NSC, se requerían más pruebas acerca del comportamiento futuro de ésta. Es difícil imaginar qué otras pruebas se requieren para demostrar que la empresa conjunta hace imposible cualquier intento de la NSC de continuar el dumping en el futuro.

33. Sírvanse notar también que la referencia del Gobierno de los Estados Unidos al "escrito de réplica" de la NSC en los párrafos 101 y 110 es incorrecta. La NSC presentó "otras pruebas" en su exposición del caso, no en su "escrito de réplica".

D. LA COMUNICACIÓN DEL USDOC A LA USITC DE MÁRGENES DE DUMPING INCOMPATIBLES CON LAS NORMAS DE LA OMC A LOS EFECTOS DE SU ANÁLISIS DEL DAÑO SUPONE EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS CON ARREGLO AL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 11

34. En su respuesta a la pregunta 73, el Gobierno de los Estados Unidos no indicó si se requiere que la USITC constata una relación causal entre la probabilidad de dumping y el daño futuro en su análisis de la "probabilidad" de daño conforme al párrafo 3 del artículo 11. En lugar de ello, el Gobierno de los Estados Unidos alega que la USITC simplemente evalúa si es probable que la extinción del derecho antidumping provoque daño. Afirma que la USITC no considera como un factor de su análisis los efectos que el futuro dumping pueda producir en la rama de producción nacional. El Gobierno de los Estados Unidos explica que el "dumping puede continuar tras la extinción del derecho. En virtud de la legislación estadounidense, la USITC sólo alcanza su determinación sobre la probabilidad de daño después de que el USDOC formula su determinación de que existe probabilidad de continuación o repetición del dumping".⁵⁸ Esto tergiversa totalmente la naturaleza del análisis del daño.

35. Una vez que el USDOC constata que es probable que el dumping continúe y comunica el margen de dumping "probable" tras la revocación, la USITC debe evaluar si es probable que el futuro dumping, al nivel comunicado, sea causa de daño en el futuro.⁵⁹ Como expusimos en nuestra segunda comunicación, la magnitud del dumping es directamente pertinente al análisis del daño de la USITC.⁶⁰

⁵⁶ Véanse *ibid.*, párrafos 101 y 127 (respuestas a las preguntas 59 y 67).

⁵⁷ Véase la Segunda comunicación del Japón, párrafos 63 a 65.

⁵⁸ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 139 (respuesta a la pregunta 73).

⁵⁹ Como admitió el Gobierno de los Estados Unidos en su respuesta a la pregunta 71, la USITC debe aceptar el nivel de dumping comunicado por el USDOC a los efectos del análisis del daño. Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafo 134. La USITC no puede realizar, ni realizó en este caso, un análisis independiente de la magnitud de los márgenes probables de dumping.

⁶⁰ Véase la Segunda comunicación del Japón, párrafos 150 a 152.

36. Sin embargo, el Gobierno de los Estados Unidos señala que las obligaciones relativas a la determinación de la existencia de daño enunciadas en el artículo 3 no se aplican a los exámenes por extinción conforme al párrafo 3 del artículo 11.⁶¹ El Gobierno de los Estados Unidos estima que sólo se aplican a los exámenes por extinción los criterios más elementales -volumen, efectos sobre los precios e impacto en la rama de producción nacional.⁶² Esto supone una interpretación totalmente errónea de la pertinencia de la nota 9 y del resto del artículo 3. Los "criterios generales" del párrafo 1 del artículo 3 a los que se refiere el Gobierno de los Estados Unidos⁶³ se enuncian más detalladamente en las demás disposiciones de los párrafos 3, 4 y 5 de ese artículo. Para un examen más detallado de la interpretación adecuada del artículo 3 y su trascendencia en el análisis del daño de la USITC, véase nuestra segunda comunicación.⁶⁴

V. CONCLUSIÓN

37. Como señalamos anteriormente, las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial carecen de justificación y fundamento o, de otra manera, no responden a las preguntas formuladas. Instamos al Grupo Especial a tomar en consideración las observaciones de réplica del Japón expuestas *supra* al examinar las respuestas de los Estados Unidos.

⁶¹ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, párrafos 140 y 141.

⁶² Véanse *ibid.*, párrafo 142.

⁶³ Véanse *ibid.*, párrafos 142 y 143.

⁶⁴ Véase la Segunda comunicación del Japón, párrafos 89 a 92 y 150 a 152.

ANEXO E-5

OBSERVACIONES DE LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE LAS RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL

1. Los Estados Unidos no se proponen formular observaciones sobre cada respuesta del Japón a las preguntas del Grupo Especial, especialmente cuando la cuestión planteada ya haya sido abordada en anteriores comunicaciones escritas de los Estados Unidos. En cambio, los Estados Unidos formularán breves observaciones sobre aquellas respuestas concretas en las que se justifique plantear cuestiones adicionales o en las que se quiera hacer hincapié.

I. INSTRUMENTOS JURÍDICOS IMPERATIVOS Y DISCRECIONALES

2. Respecto de las preguntas 1 y 2, el *Sunset Policy Bulletin* no tiene su propia vida operativa. La aseveración del Japón de que el *Sunset Policy Bulletin* es la práctica "codificada" de los Estados Unidos constituye una apreciación inexacta respecto de la legislación estadounidense. El *Sunset Policy Bulletin* no está "codificado" en ningún sentido del término; no forma parte de la legislación ni es un reglamento. No tiene ni la fuerza ni el efecto de una ley de los Estados Unidos. El *Sunset Policy Bulletin* proporciona una orientación al Departamento de Comercio de los Estados Unidos ("USDOC") sobre cómo llevar a cabo los exámenes por extinción, y en consecuencia, el USDOC puede apartarse de esa orientación siempre que fundamente su decisión de modificar la práctica.

3. Respecto de la pregunta 8, el Japón caracteriza, nuevamente, en forma errónea el Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC al declarar que este reglamento articula las normas sustantivas relativas a la realización por parte del USDOC de los exámenes por extinción. El Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC es un conjunto de normas procesales tanto desde el punto de vista de su naturaleza como de su aplicación. Para revocar una orden de imposición de derechos antidumping se debe realizar un procedimiento y este reglamento, en especial el artículo 351.222(i)(1)(ii), establece el mecanismo procesal y los plazos para aplicar una determinación negativa de probabilidad al revocar la orden de imposición de derechos antidumping. Este reglamento es imperativo ya que el USDOC deberá revocar la orden de imposición de derechos antidumping en el plazo especificado si se formulase una determinación negativa de probabilidad. No existen elementos sustantivos en esta sección del reglamento del USDOC.

II. NORMA DE MINIMIS

4. Con respecto a las preguntas 15, 16, y 18, las respuestas del Japón pasan por alto la diferencia fundamental entre las investigaciones, en las que se exige una norma *de minimis* de conformidad con el párrafo 8 del artículo 5 del *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* ("Acuerdo Antidumping"), y los exámenes por extinción. En el contexto del párrafo 8 del artículo 5, la función de la norma *de minimis* es determinar si un producto se está introduciendo en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal, y por lo tanto, se está justificando, ante todo, el establecimiento de una orden de imposición de derechos antidumping. Por ejemplo, en una investigación, si la autoridad investigadora constató que se estaba vendiendo un producto con un margen de dumping de más del 2 por ciento, el establecimiento de un derecho antidumping estaría justificado si se constatare que las importaciones objeto de dumping causan daño.

5. En cambio, la cuestión central de un examen por extinción es el futuro. Otros factores podrían justificar el mantenimiento del derecho más allá del plazo de cinco años, *incluso si* se determinara que actualmente el margen de dumping era igual a *ceros*, como establece la nota 22 del Acuerdo Antidumping, puesto que es probable que el dumping se repitiese de no imponerse la disciplina de los derechos. La distinción entre el fin de la investigación y el de un examen por

extinción justifica la conclusión de que, de no existir una referencia expresa en contrario, no existe fundamento alguno para suponer o inferir la intención de aplicar una norma *de minimis* relativa a las investigaciones en los exámenes por extinción.¹

6. Con respecto a la pregunta 19, los Estados Unidos observan que en la respuesta del Japón se adopta el principio general de que una disposición del Acuerdo Antidumping es potencialmente aplicable *mutatis mutandis* a cualquier otra disposición del Acuerdo Antidumping. Este enfoque respecto de la interpretación de los tratados no es compatible con las reglas consuetudinarias de interpretación de los tratados.

7. El Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* abordó la cuestión del artículo 22 del *Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias* ("Acuerdo SMC") cuyo título es "Aviso público y explicación de las determinaciones" y constató que ni el párrafo 1 (que establece las obligaciones de notificación y de dar aviso público) ni el párrafo 7 del artículo 22 (que establece que las disposiciones del artículo 22 se aplicarán "*mutatis mutandis*" a la iniciación y a la terminación de los exámenes previstos en el artículo 21 y a las decisiones de aplicación de derechos con efecto retroactivo) establece normas en materia de pruebas aplicables a la iniciación de un examen por extinción.² El artículo 12 del Acuerdo Antidumping es perfectamente análogo al artículo 22 del Acuerdo SMC. Ni el párrafo 1 (que establece las prescripciones de notificación y aviso público) ni el párrafo 3 del artículo 12 (que establece que las disposiciones del artículo 12 se aplican "*mutatis mutandis*" a la iniciación y terminación de los exámenes previstos en el artículo 11 y a las decisiones de aplicación de derechos con efecto retroactivo) del Acuerdo Antidumping establece normas en materia de prueba aplicables a la iniciación de un examen por extinción, incluida la remisión al artículo 5 que figura en el párrafo 1 del artículo 12.

III. ACUMULACIÓN Y CARÁCTER INSIGNIFICANTE

8. Respecto de la pregunta 22, al pretender explicar la naturaleza jurídica y la función de la expresión "investigación antidumping" que figura en el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping, el Japón efectivamente pasa por alto la utilización de esa expresión. La expresión "investigaciones antidumping" restringe la aplicación del párrafo 3 del artículo 3 a las investigaciones únicamente. De hecho, el párrafo 3 del artículo 3 es la única disposición del artículo 3 que se refiere específicamente a las "investigaciones". Esta elección de palabras no puede considerarse fruto de la inadvertencia. El párrafo 3 del artículo 3 se refiere al presente; el artículo 11, por el contrario, se refiere a casos probables o futuros. Además, en ninguna parte se hace referencia en el párrafo 3 del artículo 3 a los exámenes por extinción del párrafo 3 del artículo 11, o a cualesquiera otros exámenes en el marco del artículo 11. Esta falta de toda referencia es particularmente significativa a la luz de las frecuentes referencias que figuran en todo el Acuerdo Antidumping.³ En pocas palabras, al considerar el sentido corriente de los términos del párrafo 3 del artículo 3, no existe ningún respaldo en dicho texto que justifique el argumento de que los conceptos relativos a la acumulación que figuran en el párrafo 3 del artículo 3 se aplique fuera del contexto de las investigaciones iniciales.

9. El Japón insiste en que la nota 9 y el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping establecen explícitamente que todas las disposiciones del artículo 3 se aplicarán a las determinaciones sobre la existencia de daño. Sin embargo, ni el artículo 3 ni ninguna otra disposición del Acuerdo

¹ Véase *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania* ("*Estados Unidos - Acero al carbono*"), WT/DS213/AB/R, informe del Órgano de Apelación distribuido el 28 de noviembre de 2002 (informe no adoptado), párrafo 87.

² *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 110-112.

³ Véase *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 82.

Antidumping contiene una declaración expresa en el sentido de que todas las disposiciones del artículo 3 se aplicarán a todas las determinaciones sobre la existencia de daño. A la nota 9 no se le puede dar un significado más amplio del que tiene, puesto que dondequiera que aparezca el término "daño", tendrá el mismo significado. En consecuencia, la nota 9 no puede ser aplicada respecto del párrafo 3 del artículo 3, porque en el párrafo 3 del artículo 3 no figura la palabra "daño". Ello no debe sorprender habida cuenta de que la evaluación del volumen insignificante y los márgenes *de minimis* a los que se hace referencia en el párrafo 3 del artículo 3 son funciones que han de ser llevadas a cabo antes de pronunciarse sobre la cuestión del daño. Además, la nota 9, al haber sido redactada en términos muy generales, no puede prevalecer por sobre el texto específico del párrafo 3 del artículo 3, que lo limita a las investigaciones.

10. Tampoco una referencia al "daño" puede inferirse del argumento de que el "daño" o la "inexistencia de daño" esté implícito en los términos "márgenes *de minimis*" o "volumen insignificante de importaciones". En el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, el Órgano de Apelación constató que los márgenes *de minimis* no son necesariamente "no causantes de daño", y este fundamento es igualmente aplicable al volumen insignificante de importaciones. Además, dado que el párrafo 8 del artículo 5 dispone que se pondrá fin a una investigación si el daño es insignificante, la referencia al volumen insignificante de importaciones en el mismo párrafo no puede interpretarse como que significa "inexistencia de daño" sin hacer que la referencia al daño insignificante pierda todo su significado. Una interpretación tal sería contraria a las reglas consuetudinarias de interpretación de los tratados. En consecuencia, la nota 9 no justifica el argumento esgrimido por el Japón de que todas las prescripciones que figuran en el artículo 3 se aplican a los exámenes por extinción por medio de la nota 9.

11. Intentando reforzar su argumento, el Japón alega, por primera vez, que si el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping no se aplica a los exámenes por extinción, entonces las autoridades no pueden evaluar acumulativamente si es probable que las importaciones procedentes de un país causen en conjunto un daño si las órdenes se revocasen. Según el Japón, el párrafo 1 del artículo VI del GATT dispone que es "condenable" el hecho de que las importaciones procedentes de un país causen un daño importante a la rama de producción nacional del país importador; además, el párrafo 1 del artículo VI del GATT está incorporado al artículo 3 como un todo a través del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. El Japón alega que el párrafo 3 del artículo 3 constituye una excepción expresa a la "prescripción" del GATT de que el daño debe ser evaluado respecto de las importaciones provenientes de un solo país. Si la excepción expresa al párrafo 1 del artículo VI del GATT, que figura en el párrafo 3 del artículo 3, no se aplica a los exámenes por extinción, entonces, el Japón sigue argumentando, no se permite la acumulación en los exámenes por extinción. El argumento del Japón deberá ser rechazado.

12. Tal como explica el Japón en su respuesta a la pregunta 24, la única impugnación que realizó respecto de la determinación de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("ITC") es que la ITC no examinó si las importaciones eran o no insignificantes al acumular las importaciones procedentes de varios países. El Japón nunca impugnó el hecho de que la *capacidad* de la ITC para acumular fuese incompatible con el Acuerdo Antidumping. En consecuencia, todo argumento con respecto a si se permite o no la acumulación en el contexto de los exámenes por extinción está fuera del mandato del Grupo Especial y éste no debería pronunciarse en forma sustantiva sobre él.

13. Además, el Japón no ha formulado las bases de la aseveración de que el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping es aplicable a los exámenes por extinción. Asimismo, la premisa del Japón de que el párrafo 1 del artículo VI del GATT prohíbe a un Miembro que examine, al formular su determinación sobre la existencia de daño, la presencia simultánea de importaciones procedentes de más de un país, es inexacta; el párrafo 1 del artículo VI del GATT expresa solamente el entendimiento de que, "el dumping, que permite la introducción de los productos de un país en el mercado de otro país ... es condenable cuando causa" un daño importante a la rama de producción

nacional. Los acuerdos posteriores y la conducta de los signatarios del GATT, incluido el Japón, justifican esta conclusión. El artículo 8 del Código Antidumping negociado durante la Ronda de Tokio y adoptado por 25 países, incluido el Japón, establece:

Si se hallan implicados varios proveedores pertenecientes *a uno o varios países*, podrán establecerse derechos antidumping sobre las importaciones del producto considerado que procedan *de ese país o países* y respecto de las cuales se haya concluido que han sido objeto de dumping y están causando un daño[.]

Esto indica que, contrariamente a lo que surge de la aseveración del Japón, el texto del artículo VI del GATT no prohíbe formular una constatación sobre la existencia de daño que se base en varios países. Es más, muchos países opinan que, las determinaciones sobre la existencia de dumping que se basen en varios países están contempladas y permitidas. De hecho, varios Miembros (a saber, las CE, Australia y el Canadá) contaban, con anterioridad a la Ronda Uruguay, con disposiciones que preveían la acumulación en sus respectivas legislaciones nacionales.

14. Si la posición del Japón, respecto de que el artículo VI del GATT exige que las determinaciones de la existencia de daño se formulen solamente sobre la base de un único país, fuese correcta, entonces la acumulación no estaría permitida en ningún caso. El párrafo 3 del artículo 3 y el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping indican claramente que el artículo VI del GATT no exige que las determinaciones sobre la existencia de daño se formulen únicamente sobre la base de un único país.

15. Por último, el solo hecho de que el artículo 11 del Acuerdo Antidumping no trate la cuestión de la acumulación no significa que ésta no esté permitida en un examen por extinción, por el contrario, ello también puede indicar que la acumulación es discrecional.

16. Respecto de la pregunta 23, los Estados Unidos hacen nuevamente hincapié en que el criterio del volumen insignificante de las importaciones establecido en el párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping no se aplica en los exámenes por extinción que se llevan a cabo en virtud del párrafo 3 del artículo 11. Como tal, el argumento esgrimido por el Japón en el sentido de que los volúmenes históricos de importación deben ser utilizados para estimar los volúmenes futuros de importación a los efectos de una evaluación del carácter insignificante, es incorrecto. Si "histórico" se refiere a la fecha de la investigación inicial, entonces los márgenes insignificantes tendrían que haber dado lugar a que se pusiera término a la investigación, sin evaluar la existencia de daño y sin que quedara pendiente de examen ninguna orden. Si los niveles de importación "históricos" bajasen a niveles insignificantes después de la imposición de una orden, esta disminución de las importaciones reflejaría probablemente los efectos restrictivos de la orden y no tendría pertinencia, o ésta sería muy escasa, para la determinación de cuál sería el nivel de las importaciones si los efectos restrictivos se suprimieran.

IV. MÁRGENES DE DUMPING

17. Respecto de la pregunta 27, en las investigaciones antidumping iniciadas sobre la base de solicitudes presentadas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, la metodología habitual del USDOC consistía en realizar comparaciones de dumping entre el promedio de los valores de mercado extranjero y los precios de cada transacción de los Estados Unidos (como por ejemplo, comparación entre "promedio y transacción").⁴ En virtud de esa

⁴ Véase 19 C.F.R. 353.44 (1994).

metodología, no se computa ningún derecho antidumping -positivo o negativo- correspondiente a las ventas efectuadas en los Estados Unidos a precios que no habían sido objeto de dumping.⁵

18. La investigación antidumping en este caso se había iniciado sobre la base de una solicitud presentada con anterioridad a la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC respecto de los Estados Unidos⁶, es decir, antes del 1º de enero de 1995.⁷ Por lo tanto, el USDOC utilizó las comparaciones entre promedio y transacción para calcular los márgenes de dumping correspondientes a la determinación definitiva de un valor inferior al justo.

19. Respecto de los exámenes administrativos previstos en la legislación vigente de los Estados Unidos, el artículo 777A(d)(2) de la Ley Arancelaria de 1930⁸ exige que el USDOC compare "los precios de exportación (o los precios reconstruidos de exportación) de transacciones individuales con el promedio ponderado de los precios de venta del producto extranjero similar[.]" En consecuencia, los márgenes determinados en los dos exámenes administrativos completos en este caso estaban basados en las comparaciones entre promedio y transacción. Contrariamente a la aseveración del Japón en la respuesta 27⁹, estos exámenes se realizaron después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC.

20. En el examen por extinción, al determinar que era probable que el dumping continuase o se repitiese en caso de revocación, el USDOC constató que los productores/exportadores japoneses habían continuado a practicar el dumping durante el período de vigencia de la orden y que los volúmenes de importación eran significativamente más bajos que los volúmenes existentes con anterioridad a la orden.¹⁰ El USDOC, además, llegó a la conclusión de que los márgenes de la investigación inicial reflejaban mejor la tasa de dumping que probablemente ha de prevalecer en el caso de que se revoque la orden, explicando que las tasas de dumping iniciales eran las que mejor probaban los futuros comportamientos de dumping porque reflejan "el comportamiento de los exportadores sin la disciplina que impone una orden".¹¹ Por lo tanto, el USDOC, observando sus

⁵ Esta práctica era completamente compatible con los Acuerdos en vigor en ese momento. En el informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Imposición de derechos antidumping a las casetes de audio procedentes del Japón*, ADP/136 (28 de abril de 1995), (no adoptado) ("*CE - Casetes de audio*"), párrafos 347-366, el Japón impugna en virtud de los párrafos 1 y 6 del artículo 2 del Código Antidumping el enfoque basado en la comparación entre promedio y transacción utilizado por las CE, alegando que implica una "reducción a cero". El Grupo Especial que entendió en el asunto *CE - Casetes de audio* rechazó la impugnación del Japón, señalando que el Código Antidumping permitía la percepción de derechos antidumping respecto de cada transacción con dumping.

⁶ Véase *Determinaciones definitivas sobre ventas a precios inferiores al justo valor: Determinados productos planos de acero al carbono laminados en caliente, determinados productos planos de acero al carbono laminados en frío y determinados productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión*, 58 Fed. Reg. 37154 (9 de julio de 1993).

⁷ Véase el informe del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) de un megabit como mínimo procedentes de Corea*, WT/DS99/R, adoptado el 19 de marzo de 1999, párrafo 6.12.

⁸ 19 U.S.C. 1677f-1.

⁹ Véase Respuestas del Gobierno del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial con ocasión de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial celebrada el 8 de noviembre de 2002, párrafo 78.

¹⁰ Véase *Commerce Issues and Decision Memorandum for the Full Sunset Review of Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products From Japan, Final Results*, en 6 (2 de agosto de 2000).

¹¹ *Id.*, en 8.

propias políticas y prácticas, comunicó los márgenes de dumping iniciales a la ITC para que se utilizaran en la fase del examen relativa a la cuestión de daño.

21. Respecto de cómo se determina generalmente el margen que probablemente ha de prevalecer en el caso de una revocación, la *Declaración de acción administrativa* explica, a través de directrices que "la administración tiene la intención de que el USDOC seleccione normalmente la tasa de una investigación, puesto que esa es la única tasa calculada que refleja el comportamiento de los exportadores y de los gobiernos extranjeros sin la disciplina que impone una orden ... vigente".¹² Del mismo modo, el *Sunset Policy Bulletin* establece que, "[c]on la excepción prevista en los párrafos II.B.2 y II.B.3, el Departamento normalmente ofrecerá [a la USITC] el margen que se determinó en la determinación definitiva de la investigación inicial", y que, "el Departamento normalmente proporcionará el margen específico por empresa de la investigación correspondiente a cada empresa[.]"¹³ El USDOC podrá comunicar un margen más bajo, que se haya calculado en forma más reciente para una empresa concreta si "los márgenes de dumping se redujeron o si el dumping se eliminó luego de la emisión de la orden o del acuerdo de suspensión, según corresponda, y los volúmenes de importación permanecieron estables o aumentaron".¹⁴

22. Respecto de las preguntas 27 y 31, 32 y 33, el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping no exige que las autoridades competentes calculen o calculen nuevamente márgenes de dumping en los exámenes por extinción. La *magnitud* de los márgenes de dumping en la investigación inicial y durante la vigencia de la orden de imposición de derechos antidumping no forma parte del análisis de la probabilidad que realiza el USDOC respecto de la continuación o repetición del dumping en este caso. De hecho, los márgenes de dumping iniciales no constituyen la base para la determinación de la probabilidad de dumping. Y mientras las constataciones que se formulen en los exámenes de evaluación posteriores a la orden puedan ser una base para esa determinación, la magnitud de los márgenes de dumping que existan luego de la revocación de la orden, no tiene ninguna relevancia en el análisis. Por último, el asunto *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India* no resulta aplicable en la presente diferencia puesto que aquello giraba en torno a 1) una *investigación* en virtud del Acuerdo Antidumping, 2) comparaciones entre precios promedio de conformidad con el párrafo 4.2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping, y 3) examen de la metodología utilizada por las Comunidades Europeas para calcular el dumping. *Ninguna* de estas cuestiones se plantearon en el presente caso.

V. LA PROBABILIDAD Y LA OBLIGACIÓN DE "DETERMINAR"

23. Respecto de las preguntas 38 y 39, el Japón caracteriza erróneamente los supuestos que figuran en el *Sunset Policy Bulletin* al indicar reiteradamente que esos supuestos constituyen "presunciones irrefutables". Los supuestos no son ni "irrefutables" ni presunciones. Son simples formulaciones del enfoque del USDOC habida cuenta de las particulares circunstancias de un examen por extinción y expresan la manera en que el USDOC *normalmente* determinaría la probabilidad. Además, la reglamentación del USDOC ofrece a las partes interesadas la oportunidad de presentar cualquier información que consideren pertinente para el examen por extinción, incluida la información pertinente para los supuestos descritos en el *Sunset Policy Bulletin*.

¹² DAA at 890 (220).

¹³ *Sunset Policy Bulletin*, 63 Fed. Reg., 18873.

¹⁴ *Id.*

24. Con respecto a las preguntas 39, 41 y 42 el Japón asevera erróneamente en su respuesta que el criterio de "justificación suficiente" prohíbe al USDOC examinar los "otros factores" y que el USDOC "nunca" ha examinado "otros factores" al formular una determinación de probabilidad. En virtud del Derecho Administrativo de los Estados Unidos, cualquier organismo que formule una determinación en un expediente administrativo, como el USDOC en las actuaciones antidumping, debe pronunciarse, al formular la determinación definitiva, sobre todas las cuestiones como también sobre la información justificante. El criterio de la "justificación suficiente" garantiza que la información presentada por las partes interesadas, que se debe considerar en las actuaciones administrativas, sea pertinente a la determinación que ha de formularse -probabilidad de continuación o repetición del dumping si la orden fuese revocada-.

25. La legislación antidumping de los Estados Unidos deja a discreción del USDOC la determinación de si se cumple el criterio de la "justificación suficiente". El USDOC ha constatado que existía "justificación suficiente" en al menos dos asuntos -*Sugars & Syrups from Canada* y *Brass Sheet & Strip from the Netherlands*-. En ambos casos, el USDOC examinó la información relativa a los "otros factores" al formular la determinación de probabilidad.

26. Respecto de la pregunta 40, los Estados Unidos están de acuerdo con la cita que el Japón hizo del Grupo Especial que entendió en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* en lo tocante al criterio que la autoridad competente ha de aplicar a fin de "determinar" la probabilidad en un examen por extinción. Aunque la determinación por extinción subyacente implicaba un derecho compensatorio, el párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC es paralelo a la disposición relativa a los exámenes por extinción del Acuerdo Antidumping, a saber, el párrafo 3 del artículo 11. Tanto el Grupo Especial como el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* constataron que la legislación de los Estados Unidos era compatible con la obligación de determinar la probabilidad en un examen por extinción.

ANEXO E-6

RESPUESTAS DEL BRASIL A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL

Preguntas formuladas al Brasil

7. El Grupo Especial observa la afirmación que hace el Brasil en el párrafo 6 de su declaración oral de que el lenguaje claro del párrafo 8 del artículo 5 sugiere que se aplica una norma *de minimis* a los exámenes por extinción. En su opinión, ¿se puede interpretar el párrafo 8 del artículo 5 centrándose en una frase? ¿Cómo interpretan la tercera frase del párrafo 8 del artículo 5, a la cual atribuyen importancia, a la luz de las frases primera y segunda de ese párrafo? Más concretamente, ¿qué piensan acerca de la utilización de la palabra "investigación" en la primera frase y de la palabra "cuando" en la segunda, habida cuenta de que no se ha utilizado ninguna palabra similar en la tercera frase, en la cual parecen basarse a este respecto?

Respuesta

1. El Brasil no cree que ninguna disposición del Acuerdo Antidumping deba ser interpretada centrándose en una sola frase. Como el Brasil afirmó en su declaración oral, ningún artículo del Acuerdo deberá ser interpretado en el vacío. Todas las disposiciones del Acuerdo Antidumping están relacionadas entre sí por el hilo común que ensarta determinados principios básicos relativos a las medidas antidumping. Por consiguiente, la definición del margen *de minimis* que figura en la tercera frase del párrafo 8 del artículo 5 no pierde su sentido fuera del párrafo 8 del artículo 5, sino que tiene consecuencias con respecto a otras disposiciones del Acuerdo, tales como el artículo 11. La ausencia de las palabras "investigación" y "cuando" ("cases") en la tercera frase del párrafo 8 del artículo 5 apoya la interpretación del Brasil de que la definición del margen *de minimis* no se limita a las investigaciones o a un solo tipo de procedimiento.

2. La utilización de la palabra "cuando" en la segunda frase, en vez de "investigación", como se utiliza en la primera frase, prueba el propósito de ampliar la obligación de manera que abarque los procedimientos posteriores a la etapa de investigación (por ejemplo, los exámenes por extinción). Al prescribir que se pondrá inmediatamente fin a la investigación "cuando" el margen es *de minimis*, el párrafo 8 del artículo 5 establece que la definición del margen "*de minimis*" es igual al umbral del "dumping que esté causando daño". Por lo tanto, esta definición deberá aplicarse en el marco de los exámenes efectuados en virtud del artículo 11, cuyo propósito es determinar si deberán suprimirse los derechos.

3. La constatación del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) de un megabit como mínimo procedentes de Corea* ("*Estados Unidos - DRAM*")¹ de que el término "cuando" utilizado en la segunda frase no abarcaba el procedimiento de evaluación de los derechos que se prescribe en el párrafo 3 del artículo 9 no es pertinente en este caso. El razonamiento del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - DRAM* fue restringido y se limitó al procedimiento de evaluación de los derechos en el marco del párrafo 3 del artículo 9, en el que no se exige la supresión del derecho. Por el contrario, el artículo 11, al igual que el artículo 5, trata de cuándo se pondrá fin al "caso".

¹ WT/DS99/R (19 de enero de 1999).

16. El Grupo Especial toma nota de la afirmación que hace el Brasil en los párrafos 21 a 24 de su declaración oral sobre la cuestión de la reducción a cero y, de manera más general, sobre las metodologías para el cálculo de los márgenes de dumping.

- a) **¿Se aplica el párrafo 4.2 del artículo 2 al componente de dumping del examen por extinción en este caso? ¿Afecta la utilización de la expresión "etapa de investigación" en el párrafo 4.2 del artículo 2 del Acuerdo a su opinión sobre la aplicación de las mismas metodologías con respecto a los cálculos del dumping en las investigaciones y en los exámenes por extinción? De ser así, ¿de qué modo?**

Respuesta

4. A pesar de la utilización de la expresión "etapa de investigación", el Brasil cree que el párrafo 4.2 del artículo 2 se aplica al componente de dumping de los exámenes por extinción y de los exámenes administrativos, cuando se interpretan en el contexto de todo el Acuerdo Antidumping. En primer lugar, el artículo 2 es el único lugar del Acuerdo Antidumping donde se define cómo habrá de calcularse el dumping. Por lo tanto, los principios que se establecen en todas las disposiciones del artículo 2 se aplican a todos los tipos de procedimiento antidumping, y no únicamente a las investigaciones. En segundo lugar, el párrafo 4.2 del artículo 2, que trata del uso del promedio ponderado de los precios, no afecta al alcance del principio de la comparación equitativa que se prescribe en el párrafo 4 del artículo 2. Por lo tanto, la prescripción de que el cálculo del margen incluya "todas las transacciones comparables" es obligatoria en los exámenes administrativos y por extinción, así como en las investigaciones, en virtud del párrafo 4 del artículo 2.

5. Otras dos disposiciones del Acuerdo apoyan la aplicación del párrafo 4.2 del artículo 2 a los exámenes administrativos y por extinción. El párrafo 3 del artículo 18 del Acuerdo estipula que "las disposiciones del presente Acuerdo serán aplicables a las *investigaciones y a los exámenes de medidas existentes* iniciados como consecuencia de solicitudes que se hayan presentado en la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para el Miembro de que se trate o con posterioridad a esa fecha". Interpretado en su sentido corriente, este párrafo no distingue entre qué "disposiciones" son aplicables a los exámenes y cuáles lo son a las investigaciones. Esa falta de diferenciación indica que el Acuerdo no tenía el propósito de establecer normas diferentes para los exámenes y para las investigaciones.

6. En segundo lugar, el párrafo 3 del artículo 9 establece que "[l]a cuantía del derecho antidumping no excederá del margen de dumping establecido de conformidad con el artículo 2". Por lo tanto, el párrafo 3 del artículo 9 deja en claro que la determinación de la existencia de dumping durante la etapa del procedimiento de evaluación del derecho deberá hacerse conforme a los métodos establecidos en el artículo 2. De ello se deduce que el margen de dumping que se determine en un examen administrativo deberá ser igual o menor que el margen de dumping resultante de una etapa de investigación. Si la aplicación de la reducción a cero en la etapa de investigación aumenta el margen de dumping de una manera que no es permisible, tampoco es permisible aumentar el margen de dumping de esa manera en la etapa de evaluación de la cuantía del derecho. Por consiguiente, el párrafo 3 del artículo 9 muestra que los principios del párrafo 4.2 del artículo 2 no se limitan a su aplicación a las investigaciones únicamente.

- b) **¿Ha de entender el Grupo Especial que, a juicio del Brasil, la prescripción de la "comparación equitativa" mencionada en la parte introductoria del párrafo 4 del artículo 2 se aplica a los exámenes por extinción, pese a que el párrafo 4.2 del artículo 2 no se aplica a éstos? ¿Incumple la metodología de la "reducción a cero" esta obligación de realizar una comparación equitativa? De ser así, ¿de qué modo?**

Respuesta

7. Sí. Incluso si el Grupo Especial determina que el párrafo 4.2 del artículo 2 se limita a las investigaciones, el párrafo 4 del artículo 2 se aplica claramente a todas las distintas partes de los procedimientos antidumping. Como se indicó *supra*, las disposiciones del artículo 2, que se titula "Determinación de la existencia de dumping", establecen los principios y las obligaciones que regirán al establecer la existencia de dumping. El Acuerdo Antidumping no contiene un conjunto separado de disposiciones aplicables a la determinación del dumping en los exámenes administrativos. Las obligaciones que como tales se prescriben en el artículo 2 abarcan la determinación de la existencia de dumping en todos los aspectos de las medidas antidumping, sea cual sea la parte del procedimiento de que se trate.

8. Además, el párrafo 3 del artículo 9 y el párrafo 2 del artículo 18 apoyan también, por las razones que se exponen en los párrafos 5 y 6 *supra*, la aplicación del párrafo 4 del artículo 2 a los exámenes por extinción y a los exámenes administrativos.

9. El método de "reducción a cero", tanto si se utiliza en una investigación como en un examen, infringe el párrafo 4 del artículo 2 porque fundamentalmente hace caso omiso de las comparaciones que no resultan en un margen positivo. Como indicó el Órgano de Apelación en el asunto *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India ("CE - Ropa de cama")*², ello equivale a cambiar los precios de las mercancías objeto de esas transacciones con margen de dumping negativo y darles un valor igual al valor normal, cuando en realidad tienen un valor superior al normal. Hacer caso omiso premeditadamente de algunas transacciones o cambiar el precio real de una transacción infringe claramente las normas de la comparación equitativa establecidas en el párrafo 4 del artículo 2, tanto si ese método se utiliza en una investigación como si se utiliza en un examen.

- c) **¿Exige el párrafo 3 del artículo 11, o cualquier otra disposición del Acuerdo, que la autoridad investigadora calcule o recalculé el margen de dumping? ¿Qué fundamento jurídico ofrece el Acuerdo para su respuesta?**

Respuesta

10. A juicio del Brasil, tanto el párrafo 1 como el párrafo 2 y el párrafo 3 del artículo 11 exigen que la autoridad investigadora calcule o recalculé el margen de dumping. La prescripción fundamental de esos párrafos es que las autoridades investigadoras realizarán un "examen" para determinar si es necesario mantener el derecho. El párrafo 1 del artículo 11 dispone que "Un derecho antidumping sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y la medida necesarios para contrarrestar el dumping que esté causando daño". Por consiguiente, en virtud de los párrafos 2 y 3 del artículo 11, la autoridad investigadora tendrá que examinar en qué medida existe dumping y en qué medida existe daño en el momento en el que se realiza el "examen". El momento del "examen" es, de por sí, posterior al período de investigación. En concreto, el examen que se realiza en virtud del párrafo 3 del artículo 11 tiene lugar, a más tardar, en un plazo de cinco años después de la investigación. El examen en virtud de los párrafos 2 y 3 del artículo 11 no tendría sentido a no ser que se vuelva a examinar la existencia de dumping y de daño, con posterioridad al análisis que se haya efectuado en la etapa de investigación.

² WT/DS141/AB/R (1º de marzo de 2001).

ANEXO E-7

RESPUESTAS DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS A LAS PREGUNTAS ESCRITAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL DESPUÉS DE LA REUNIÓN ESPECIAL CON LOS TERCEROS

I. INSTRUMENTOS JURÍDICOS IMPERATIVOS Y DISCRECIONALES

TODOS LOS TERCEROS

1. En lo que se refiere a la práctica de los Estados Unidos en materia de exámenes por extinción, el Grupo Especial señala que grupos especiales anteriores han sostenido que la práctica en cuanto tal no puede impugnarse al amparo de la legislación de la OMC.¹ A la luz de las constataciones formuladas sobre esta cuestión en anteriores informes sobre solución de diferencias de la OMC, sírvanse indicar cuál es la práctica de los Estados Unidos en materia de exámenes por extinción, dónde puede encontrarse y si es impugnabile con arreglo a la legislación de la OMC.

Respuesta

Las CE no creen que esta pregunta sea pertinente con respecto a las alegaciones que han comentado. Todas las alegaciones del Japón que han sido objeto de observaciones de las CE en el presente asunto se basan, en realidad, en la incompatibilidad de la legislación de los Estados Unidos y no solamente en una práctica que el USDOC pudiera no seguir, como ocurría en los asuntos que cita el Grupo Especial en la nota 1 de sus preguntas. En el presente asunto son las disposiciones de la Ley Arancelaria y de los reglamentos de los Estados Unidos las que claramente prescriben una conducta de las autoridades administrativas estadounidenses que es incompatible con las disposiciones de la OMC. En especial:

- el artículo 751(c)(1) y (2) de la Ley Arancelaria y los artículos 351.218(a) y (c)(1) de las *Sunset Regulations* prescriben que el USDOC inicie de manera automática exámenes por extinción;
- el artículo 351.222(i)(1)(ii) de las *Sunset Regulations* impone el criterio de "falta de probabilidad";
- el artículo 752(c)(1) y (2) de la Ley Arancelaria enumera los factores que se pueden tener en cuenta en la determinación del examen por extinción, con lo cual prescribe un examen que no es de carácter prospectivo;
- los artículos 752(c)(4)(B) y 751(a) y (b) de la Ley Arancelaria prescriben la misma norma *de minimis* para los exámenes por extinción que para los exámenes administrativos, es decir el 0,5 por ciento.

Las CE estiman que las secciones II.A.3 y II.A.4 del *Sunset Policy Bulletin*, en las que se indican las situaciones en que el USDOC determinará que es probable que la revocación o supresión de una orden dé lugar a la continuación o la repetición del dumping, y que el Japón ha atacado en su

¹ Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones* ("Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones"), WT/DS194/R y Corr.2, adoptado el 23 de agosto de 2001, párrafo 8.126. Véase también el informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping y compensatorias a las chapas de acero procedentes de la India* ("Estados Unidos - Chapas de acero"), WT/DS206/R y Corr.1, adoptado el 29 de julio de 2002, párrafo 7.20.

tercera alegación, pueden ser consideradas como fiel transposición de las normas que figuran en el artículo 752(c)(1) y (2) de la Ley Arancelaria y el artículo 351.218 de las *Sunset Regulations*. Cabe juzgar, por lo tanto, que las referidas secciones del *Sunset Policy Bulletin* describen una práctica constante prescrita por la legislación de los Estados Unidos.

Dicho eso, las CE sostienen que la jurisprudencia sentada por anteriores Grupos Especiales en el sentido de que la práctica en cuanto tal no puede impugnarse al amparo de la legislación de la OMC es acertada y, por lo tanto, debe seguirse. No existen en la legislación de la OMC principios del tipo al que se refiere el Grupo Especial, según los cuales la legislación no imperativa, y por ende las "prácticas", no pueden ser por regla general objeto de solución de diferencias. Las CE estiman que el alcance de las obligaciones en el marco de la OMC y las posibilidades de invocarlas contra las medidas adoptadas por los Miembros deben ser determinadas con respecto a cada obligación sobre la base del sentido corriente de su texto y teniendo en cuenta su contexto a la luz de su objeto y fin.

La razón de ser del principio de que la legislación imperativa puede ser incompatible con las normas de la OMC/GATT es que tal legislación afecte desfavorablemente las oportunidades de competencia en el comercio y las decisiones de los operadores económicos (*Estados Unidos - Superfund*, párrafo 5.2.2). Desde la entrada en vigor de los Acuerdos de la OMC, esa razón de ser ha quedado consagrada en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, que caracteriza el sistema de solución de diferencias de la OMC como "un elemento esencial para aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio". Hay quien sostiene que "esa justificación racional puede ser tenida en cuenta incluso por lo que respecta a impugnaciones de legislación discrecional" (Bhuiyan, *Journal of International Economic Law* (2002), páginas 571-604). Ello es así porque algunas clases de legislación, que dejan formalmente cierto margen de discrecionalidad a la administración, producen, por la forma en que la legislación se redacta y se aplica de forma constante, un efecto en las actividades económicas de las personas que es incompatible con las disposiciones de la OMC y que es el mismo que tendría la legislación imperativa.

Esta cuestión ha sido debatida con amplitud por el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Artículo 301*, en los términos siguientes:

"Aunque las comunicaciones de ambas partes se centraron en esta cuestión, [...] la solución de la diferencia sobre el tipo de disposiciones legislativas que, *en abstracto*, pueden incumplir las obligaciones dimanantes de las normas de la OMC no lleva a la solución del tipo de reclamaciones que se nos ha sometido. A nuestro juicio, el método apropiado en asuntos tales como éste consiste en estudiar cuidadosamente la naturaleza de la obligación dimanante de las normas de la OMC de la que se trata y en evaluar la medida en cuestión teniendo en cuenta ese estudio. Por consiguiente, la cuestión es si, interpretando correctamente la obligación específica dimanante de las normas de la OMC de que se trata, sólo están prohibidas las leyes nacionales imperativas o también las leyes nacionales facultativas. No aceptamos la lógica jurídica según la cual tiene que haber una norma absoluta que abarque toda la legislación nacional. Después de todo, ¿es tan imposible que los juiciosos autores del Acuerdo sobre la OMC creasen algunas obligaciones que hagan ilegal incluso la legislación facultativa y otras obligaciones que prohíban sólo la legislación imperativa?² Por consiguiente, el que el artículo 304 infrinja o no el artículo 23

² El Grupo Especial argumenta además, en una nota de pie de página, como sigue:

"Cabe imaginar, por ejemplo, una disposición legislativa que establezca que todas las importaciones, incluyendo las procedentes de Miembros de la OMC, van a estar sometidas a inspección de aduanas y que la Administración va a tener derecho a aplicar discrecionalmente a todas esas mercancías unos aranceles superiores a los autorizados por la lista de condiciones arancelarias del Miembro de que se trate. El hecho de que, conforme a esa disposición

depende, ante todo y sobre todo, de las obligaciones exactas impuestas por el artículo 23.³

Las CE concuerdan con ese enfoque. Desean añadir que el pretendido principio de que las medidas discrecionales no pueden ser objeto del procedimiento de solución de diferencias en cuanto tal se ve contradicho una vez más por los términos del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, que dice lo siguiente:

Cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos. (Sin subrayar en el original.)

Esa disposición ha de tener sentido y ese sentido no puede ser otro que el de que los Miembros tienen que hacer algo más que asegurarse de que no se adopten medidas específicas incompatibles con la OMC; deben asegurarse también de que la legislación no permita o contemple en concreto medidas incompatibles con las normas de la OMC. Ese nuevo principio que se introdujo con el Acuerdo sobre la OMC es fundamental⁴ y, en virtud del párrafo 3 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, es una disposición que prevalece sobre las de los Acuerdos anexos. Ello viene reiterado en forma específica, además, por lo que respecta al Acuerdo Antidumping, en el párrafo 4 del artículo 18 de éste, que prohíbe que existan leyes antidumping que sean incompatibles *per se* con las normas de la OMC.

II. NORMAS EN MATERIA DE PRUEBA PARA LA INICIACIÓN DE OFICIO DE EXÁMENES POR EXTINCIÓN

TODOS LOS TERCEROS

2. Muchos terceros han afirmado que el párrafo 3 del artículo 11 no contiene explícitamente ninguna norma en materia de prueba para la iniciación de exámenes por extinción. ¿Indica la expresión "petición debidamente fundamentada", utilizada en el párrafo 3 del artículo 11 con respecto a la iniciación de exámenes por extinción sobre la base de la solicitud de los productores nacionales, que el párrafo 3 del artículo 11 contiene de hecho determinadas normas en materia de prueba para la iniciación de exámenes por extinción?

legislativa, la Administración nacional no estuviese obligada a imponer unos aranceles superiores a los que puede imponer con arreglo a las normas de la OMC, ¿exoneraría, en sí y por sí, a la disposición legislativa en cuestión? ¿No dependería tal conclusión de un cuidadoso examen de las obligaciones dimanantes de disposiciones concretas de la OMC, por ejemplo el artículo II del GATT y una lista específica de concesiones?"

³ Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974*, WT/DS152/R, 22 de diciembre de 1999 (*Estados Unidos - Artículo 301*), párrafo 7.53.

⁴ "Con carácter de obligación general y fundamental impuesta a todos los Miembros de la OMC, el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (el "*Acuerdo sobre la OMC*") dispone que cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones prescritas en el *Acuerdo sobre la OMC*." (Véase el laudo del árbitro en el asunto *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, Arbitraje de conformidad con el párrafo 3 c) del artículo 21 del ESD, 14 de febrero de 1997, WT/DS11/13, párrafo 9.)

Respuesta

Sí. Las CE creen que la referencia en el párrafo 3 del artículo 11 a una "petición debidamente fundamentada" lleva implícita una norma en materia de prueba aplicable a los exámenes por extinción iniciados sobre la base de una solicitud hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella. El sentido concreto de esa norma en materia de prueba puede deducirse, con los ajustes necesarios en el contexto de un examen por extinción, de las disposiciones acerca de la iniciación de investigaciones previa solicitud hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella, y en especial de los párrafos 2, 3 y 7 del artículo 5. Lo mismo se aplica a la definición de la expresión "hecha por o en nombre de la rama de producción nacional", expresión que se utiliza en el párrafo 3 del artículo 11, pero cuya definición se encuentra en el párrafo 4 del artículo 5.

Las CE desean añadir que, como ya han argumentado en su comunicación escrita⁵, el hecho de que una norma concreta en materia de prueba deba aplicarse a un examen por extinción iniciado sobre la base de una solicitud hecha por la rama de producción nacional o en nombre de ella apoya su alegación de que debe aplicarse una norma análoga en materia de prueba también a las investigaciones iniciadas de oficio por las autoridades. Sería difícil entender por qué una norma concreta en materia de prueba habría de aplicarse solamente en el primer supuesto y no en el segundo. Por lo tanto, si se acepta una norma implícita en materia de prueba para las investigaciones relacionadas con exámenes por extinción iniciadas sobre la base de una solicitud de la rama de producción nacional, debe aceptarse también para dichas investigaciones cuando son iniciadas por propia iniciativa de las autoridades.

3. El párrafo 3 del artículo 11 se refiere a los exámenes "iniciado[s]" por las autoridades investigadoras "por propia iniciativa".

- a) **Conforme a su sentido corriente, ¿exige la palabra "iniciar" o la expresión "tomar una iniciativa" que haya al menos algún motivo para decidir hacer o no hacer algo? ¿Es esto lo que significa el término "iniciar" en el contexto del párrafo 3 del artículo 11 (esto es, no una norma de pruebas suficientes pero sí al menos algún tipo de criterio de racionalidad en virtud del cual se decide iniciar o no iniciar un examen por extinción)? De ser así, ¿se ajusta la legislación estadounidense a esta proposición?**

Respuesta

Se entiende que la expresión "*to initiate*" (iniciar) significa, por regla general, "*to begin, introduce, set going, originate*" (empezar, introducir, poner en marcha, originar).⁶ Hay que señalar que es un verbo transitivo, es decir que tiene que ser usado con un sujeto, o sea quien inicia, y un objeto, o sea el proceso o acción que se inicia. El verbo "iniciar" entraña, evidentemente, una acción realizada por un agente con respecto a un objeto. Por consiguiente, en su uso habitual, el verbo "iniciar" se emplea, claramente, para designar un acto consciente. A diferencia de algunos verbos intransitivos (como, por ejemplo, en la frase "ha empezado la primavera"), no se utiliza, por regla general, para designar algo que ocurre automáticamente o por las fuerzas naturales por sí solas.

Las Comunidades desean añadir que ese sentido se percibe con mayor claridad todavía en la versión del párrafo 3 del artículo 11 en francés, en la que se utiliza el término "entrepris". En su uso

⁵ Comunicación escrita de las Comunidades Europeas en calidad de tercero, párrafo 12.

⁶ The New Shorter Oxford English Dictionary, 1993, volumen 1, página 1370.

habitual, resulta que ese término entraña claramente una elección consciente por parte de su autor, el "entrepreneur".⁷

Las Comunidades aducen que la legislación de los Estados Unidos no está en consonancia con esa interpretación del verbo "iniciar" según la cual éste exige una decisión consciente y racional. Como las Comunidades han expuesto ya en su comunicación escrita, la iniciación de los exámenes por extinción con arreglo a la legislación de los Estados Unidos es completamente automática.⁸ Por lo tanto, y dado que el Congreso ha prescrito que se lleve a cabo un examen por extinción en todos y cada uno de los casos, no puede decirse que el USDOC adopta todavía una decisión consciente y racional de "iniciar" la investigación. Su función se limita, en realidad, a publicar un aviso de iniciación. Por consiguiente, la legislación de los Estados Unidos no llega a satisfacer los requisitos mínimos de elección racional implícitos en el término "iniciar".

Cabría calificar de "automático", en cambio, el aviso público de iniciación de un examen, que prescriben los párrafos 1 y 3 del artículo 12. Sin embargo ese aviso público es distinto, evidentemente, de la iniciación del examen, y está claro que no exige el mismo tipo de decisión consciente. Al dejar reducidas a la publicación del aviso las funciones del USDOC, la legislación estadounidense hace caso omiso de la prescripción por separado de una decisión de "iniciar" el examen, que figura en el párrafo 3 del artículo 11.

- b) **¿Ha de interpretarse la palabra "iniciación" en el párrafo 3 del artículo 11 como un término puramente de procedimiento? ¿No ha de tener la "iniciación" algún motivo o prescripción sustantivo (por pequeño que sea)? Si consideran que es un término puramente de procedimiento, sírvanse explicar por qué los redactores utilizaron la expresión "por propia iniciativa" en el párrafo 3 del artículo 11. ¿Es esta expresión también puramente de procedimiento? De ser así, ¿por qué fue necesario incluir estas palabras? ¿Exige esta expresión que la autoridad investigadora tenga un motivo para iniciar un examen por propia iniciativa?**

Respuesta

Como las CE han expuesto *supra*, al responder al apartado a) de la pregunta 3, el término "iniciar", y de modo análogo la expresión "por propia iniciativa", implican un acto de elección consciente que, a su vez, lleva consigo un nivel de racionalidad mínimo. Por consiguiente, no se puede decir de algo que ocurre automáticamente, con independencia de toda elección por parte de alguien, que ha sido "iniciado".

No estiman, en cambio, las CE que sea decisivo que ese término se caracterice o no como "de procedimiento". De hecho, "*procedural*" (procesal) quiere decir "*pertaining to procedure*" (correspondiente al procedimiento).⁹ Ese término, como tal, puede referirse ya sea a una actuación del procedimiento que sea resultado de una elección consciente (como, por ejemplo, una sentencia o una providencia), o a algo que no lo sea (como, por ejemplo, la expiración de un plazo).

Las CE desean insistir en que, aun cuando admiten que el término "iniciar" supone un cierto grado de elección consciente, eso constituye simplemente una exigencia mínima implícita en ese término en particular. Las Comunidades sostienen, además, que, a su modo de ver, la decisión de

⁷ La palabra "iniciado" que se utiliza en el texto en español parece corresponder estrechamente a la inglesa "initiated".

⁸ Comunicación escrita de las Comunidades Europeas en calidad de tercero, párrafo 5.

⁹ The New Shorter Oxford English Dictionary, volumen 2, 1993, página 2363.

iniciar un examen por extinción debe ajustarse también a las prescripciones en materia de prueba que contiene el párrafo 6 del artículo 5.¹⁰

- c) **¿Significa el verbo "iniciar", utilizado en el párrafo 3 del artículo 11, lo mismo que en la nota 1 del Acuerdo? ¿Significa iniciar un examen lo mismo que iniciar una investigación?**

Respuesta

Al modo de ver de las CE, la palabra "iniciar", tal y como se utiliza en el párrafo 3 del artículo 11, significa lo mismo que en la nota 1 del Acuerdo. Así cabe deducirlo claramente de la expresión "[e]n el presente Acuerdo se entiende", que parece indicar que esa nota de pie de página tuvo por objeto aclarar el significado del término en todos los casos en que se utiliza en el Acuerdo, con inclusión del párrafo 3 del artículo 11.

En este contexto, las CE desean hacer resaltar que en la nota 1 se define el término "iniciación" como el trámite por el que un Miembro inicia o comienza formalmente una investigación según lo dispuesto en el artículo 5 (sin subrayar en el original). Esa referencia al artículo 5 en la nota 1 debe tener un significado práctico. A juicio de las CE, ese significado práctico reside en que las prescripciones en materia de prueba para la iniciación de la investigación que contiene el artículo 5 se aplicarán a todo el Acuerdo y, por lo tanto, también a la iniciación de exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 11.

4. ¿Daría lugar una lectura del Acuerdo Antidumping según la cual éste no impusiera ninguna norma *de minimis* respecto de los exámenes por extinción a una incompatibilidad contraria a una interpretación coherente del Acuerdo Antidumping? ¿Por qué, o por qué no?

Respuesta

Las CE estiman que si se interpreta el Acuerdo Antidumping en el sentido de que no impone una norma *de minimis* por lo que respecta a los exámenes por extinción ello daría lugar a una incompatibilidad que repugna a la interpretación coherente del propio Acuerdo.

Las CE creen que uno de los objetivos básicos del Acuerdo Antidumping es lograr un marco de equilibrio de derechos y obligaciones en la imposición y la administración de este tipo de medidas de defensa del comercio. Esto encuentra reflejo, entre otros ejemplos, en la obligación estipulada en el párrafo 1 del artículo 11 de que un derecho antidumping sólo permanezca en vigor "durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar el dumping que esté causando daño" y, en todo caso, suprimirlo "a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición", a menos que concurren determinadas condiciones específicas, como la de "que la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping". Ahora bien, la idea de "la continuación o la repetición" del daño y del dumping entraña una referencia histórica. "Continuation" (continuación) se define como "*the action of continuing ("carry on, maintain, persist in, not stop an action, etc.") in something*" (la acción de continuar (proseguir, mantener, persistir en, no hacer cesar, una acción, etc.) algo); mientras que "recurrence" (repetición) se define como "*instance of recurring ("come up again for consideration"); frequent or periodic occurrence*"¹¹ (un caso de repetición ("plantearse nuevamente a consideración"), suceso frecuente o periódico). Ambos términos se remiten a una definición o conclusión anterior, es decir a la determinación inicial.

¹⁰ Véanse *infra* las respuestas a las preguntas 9 y 10.

¹¹ The New Shorter Oxford English Dictionary, 1993, volumen 1, páginas 494-495 y volumen 2, página 2510.

Partiendo de esa base, las CE creen que una interpretación coherente y sistémica del Acuerdo Antidumping exige que se apliquen a los exámenes por extinción todas las disposiciones del Acuerdo que sean pertinentes a la determinación inicial. Así lo confirmaría también la esquemática estructura del párrafo 3 del artículo 11, que carecería de sentido, en términos sustantivos y de procedimiento, si no se completase a través de una interpretación en combinación con otras varias disposiciones.

5. ¿De qué modo se ha de conciliar el hecho de que el párrafo 8 del artículo 5 se refiera explícitamente a los márgenes de dumping *de minimis* y a los volúmenes de importación y al daño insignificantes con la proposición de que los márgenes de dumping *de minimis* no causan daño? ¿Cuál es la base que ofrece el texto del Acuerdo para esta opinión?

Respuesta

Las CE no ven contradicción alguna entre el texto del párrafo 8 del artículo 5 y la proposición de que los márgenes de dumping *de minimis* no causan daño. Las CE creen, en realidad, que uno de los dos supuestos en que el daño causado es insignificante es aquél en que los márgenes de dumping son *de minimis*. Esta interpretación se ve confirmada por el texto de varios artículos del Acuerdo Antidumping. En el párrafo 8 del artículo 5 se define lo que es el "margen de dumping *de minimis*" y cuándo es "insignificante el volumen de las importaciones", pero no se dice absolutamente nada de lo que se entiende por "daño insignificante". El párrafo 3 del artículo 3 del Acuerdo, al regular la "determinación de la existencia de daño", permite la evaluación acumulativa de las importaciones procedentes de más de un país si se cumplen dos condiciones, es decir, si el margen de dumping establecido en relación con las importaciones de cada país proveedor es más que *de minimis*, y si el volumen de las importaciones no es -por definición- "insignificante". En el párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo se hace constar también la magnitud del margen de dumping como uno de los factores e índices económicos pertinentes que influyen en el estado de la rama de producción. Y el artículo 3 establece claramente el vínculo entre el volumen de las importaciones objeto de dumping y el daño (párrafos 1, 2 y 7 del artículo 3 y nota 10). Todo ello apoya la afirmación de que los volúmenes de importación insignificantes que se mencionan en el párrafo 8 del artículo 5 pueden ser razonablemente interpretados como importaciones que no causan daño, y que la referencia específica a daños insignificantes en el párrafo 8 del artículo 5 puede conciliarse con la interpretación del margen de dumping *de minimis* y de los volúmenes de importación insignificantes como no causantes de daño.

COMUNIDADES EUROPEAS

6. El Grupo Especial observa la afirmación que hacen las CE en el párrafo 7 de su declaración oral con respecto a la iniciación de oficio, en la cual las CE abordan la definición e importancia de la palabra "determinar". En opinión de las CE, ¿se aplica esta obligación relativa a la "determinación" no sólo al carácter del examen por extinción sino también al carácter de la decisión de iniciar o no un examen por extinción?

Respuesta

Las CE desean aclarar que la determinación que se menciona en el párrafo 3 del artículo 11 es un acto posterior a la iniciación de la investigación y está sujeta a normas que no son las de ésta. Por lo tanto, las CE no quieren dar a entender que deban ser trasladadas a la iniciación de la investigación las normas aplicables a la determinación con arreglo al párrafo 3 del artículo 11. Sin embargo, las CE desean señalar que cuando un procedimiento puede llevar a la adopción de una medida específica que esté sujeta a determinadas condiciones, es normal que la iniciación de la investigación se efectúe con sujeción, por lo menos, a una evaluación *prima facie* de si existe la posibilidad, aunque sólo sea remota, de que se cumplan esas condiciones. La legislación de los Estados Unidos, con arreglo a la cual es automática la iniciación de los exámenes por extinción, aplaza el examen de todas las

cuestiones sustantivas hasta la etapa de determinación y, por lo tanto, priva de todo significado práctico a la etapa de iniciación.

III. NORMA *DE MINIMIS* EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

COMUNIDADES EUROPEAS

8. ¿Depende el argumento de las CE con respecto a la aplicación de la norma *de minimis* a los exámenes por extinción sobre la base del texto del párrafo 8 del artículo 5 de la presunción de que la palabra "investigación" utilizada en la primera frase de ese párrafo abarca también los exámenes?

Respuesta

Como se menciona *supra* en nuestra respuesta al apartado c) de la pregunta 3, las CE entienden que la clara disposición de la nota 1 del Acuerdo extiende la aplicabilidad de las normas sustantivas y de procedimiento contenidas en el artículo 5 a todos los casos en que se emplea en el Acuerdo la palabra "iniciado[a]" y, por lo tanto, también a los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 11. Dicho esto, las CE creen, sin embargo, que existen algunos factores más cuyo examen lleva a la conclusión de que la norma *de minimis* del párrafo 8 del artículo 5 debe ser aplicada a los exámenes por extinción. Las CE han indicado ya en su respuesta a la pregunta 4 que es necesaria una interpretación coherente y sistémica del Acuerdo Antidumping. Vale la pena mencionar también que en el párrafo 3 del artículo 12 se hace una referencia explícita al párrafo 1 del artículo 12, el cual, a su vez, remite a las prescripciones del artículo 5. Existe también, por último, la prescripción que figura en el párrafo 3 del artículo 11 de que las autoridades nacionales "determinen" que la expiración del derecho antidumping daría lugar a la continuación o repetición del dumping que causa daño. Como indicaron ya en su comunicación escrita¹², las CE creen que se entiende habitualmente que el verbo "determinar" significa constatar, comprobar, establecer o, en forma más desarrollada, llevar a cabo todas las actividades necesarias para llegar a una decisión, es decir, investigar y decidir. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*¹³ definió como sigue la expresión "determinar" en la disposición paralela del Acuerdo SMC:

entre otras acepciones, como "*settle or decide (a dispute, controversy, etc., or a sentence, conclusion, issue, etc.) as a judge or arbiter*" ("resolver o decidir (una diferencia, controversia, etc., o pronunciar una sentencia, conclusión, dictamen, etc.) como juez o como árbitro"),

y añadió, con mayor precisión, por lo que respecta a la determinación en el examen por extinción:

La determinación de la autoridad investigadora acerca de la probabilidad de continuación o repetición de la subvención debe apoyarse en la evaluación de las pruebas que ha reunido durante la investigación inicial, los exámenes posteriores y, por último, el examen por extinción.

Más adelante en ese texto, indica concretamente que:

en el contexto de los exámenes por extinción previstos en el párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC, la autoridad investigadora debe reunir datos pertinentes y basar en ellos su análisis de la probabilidad.

¹² Párrafo 10.

¹³ Párrafos 8.90, 8.95 y 8.115.

En vista de lo que antecede, las CE creen que no es que el término "investigación" abarque también los exámenes, sino que los términos "examen" y "determinación" tal y como se utilizan en el párrafo 3 del artículo 11 abarcan también una fase de "investigación", como se expone en el artículo 5 del Acuerdo.

9. El Grupo Especial observa el argumento que las CE formulan en el párrafo 8 de su declaración oral de que la no aplicación de normas en materia de prueba a la iniciación de oficio de exámenes por extinción conferiría a las autoridades investigadoras "total discreción y arbitrio". Suponiendo que la norma de pruebas suficientes a que se refieren las CE no sea aplicable a la iniciación de oficio de exámenes por extinción, ¿se desprendería necesariamente de ello que la iniciación es arbitraria? En otras palabras ¿significa la expresión "por propia iniciativa" que figura en el párrafo 3 del artículo 11 que la autoridad investigadora debería o debe tener un motivo de buena fe para iniciar de oficio un examen por extinción? ¿Es posible dar ese tipo de contenido independiente a esta expresión del párrafo 3 del artículo 11?

Respuesta

En el terreno de la abstracción, las CE creen que es concebible que pueda aplicarse una norma en materia de prueba que no sea tan exigente como las "pruebas suficientes" que contempla el párrafo 6 del artículo 5, pero que, al mismo tiempo, no confiera a la autoridad investigadora una total discreción.

Sin embargo, en el caso concreto del Acuerdo Antidumping, no creen las CE que sea necesario elaborar tal criterio intermedio con respecto a la prueba. En realidad, el párrafo 6 del artículo 5 contiene una norma en materia de prueba para la iniciación de investigaciones por propia iniciativa de las autoridades que puede ser transferible por completo al párrafo 3 del artículo 11. Además, la nota 1 del Acuerdo se refiere concretamente al artículo 5 en relación con la definición del término "iniciación". Parece, por lo tanto, que, desde un punto de vista sistemático, sería más apropiado aplicar la norma del párrafo 6 del artículo 5 a la iniciación de investigaciones por extinción que elaborar una norma en materia de prueba diferente para cada tipo de investigación.

Desean añadir las CE que, incluso si el Grupo Especial constatare que debe aplicarse esa norma intermedia en materia de prueba, la legislación estadounidense no la cumpliría en modo alguno, puesto que dispone que la iniciación de los exámenes por extinción es automática. Por ejemplo, no podría decirse con ningún significado real que la iniciación por el USDOC de un examen por extinción se hace de buena fe, puesto que el USDOC está aplicando sin más una ley de los Estados Unidos que prescribe la iniciación de un examen en todos y cada uno de los casos.

10. El Grupo Especial observa el argumento de las CE según el cual, habida cuenta de que el párrafo 3 del artículo 11 guarda silencio por lo que se refiere a las normas en materia de prueba aplicables a la iniciación de oficio de exámenes por extinción, deberían aplicarse las disposiciones del artículo 5. El Grupo Especial observa también que, aunque el artículo 11 hace varias referencias a otros artículos del Acuerdo, no hace ninguna referencia al artículo 6. A juicio de las CE, ¿cuál es la intención de los redactores que puede inferirse de ello?

Respuesta

Las CE no estiman que la ausencia de referencias al artículo 5 sea decisiva. Como ha declarado el Órgano de Apelación, las omisiones pueden tener distintos sentidos en contextos diferentes y, por consiguiente, tienen que ser interpretadas de diferentes modos.¹⁴

¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil*, WT/DS142/AB/R, adoptado el 19 de junio de 2000, párrafo 138.

Al modo de ver de las CE, es imposible interpretar por separado la disposición del párrafo 3 del artículo 11 sobre exámenes por extinción, sin tener en cuenta el contexto del resto del Acuerdo. En realidad, figuran en el párrafo 3 del artículo 11 numerosos términos cuyo sentido viene dado en otras disposiciones del Acuerdo. Por citar un solo ejemplo, en el párrafo 3 del artículo 11 se utiliza el término "rama de producción nacional", cuya definición se encuentra en el artículo 4. No parece concebible que deba darse a ese término un significado diferente simplemente porque no se hace referencia a esa otra disposición.

Tampoco es decisivo en el presente contexto el hecho de que en el párrafo 4 del artículo 11 se haga una referencia al artículo 6. Puede haber ocurrido que la aplicabilidad del artículo 6 haya sido un aspecto que los redactores hayan querido aclarar, por motivos relacionados con el contexto de las negociaciones. No quiere decir esto, sin embargo, que desearan excluir la aplicabilidad de otras disposiciones del Acuerdo.

Debe observarse también que, si bien en el párrafo 3 del artículo 11 no se hace referencia explícita al artículo 5, sí se hace tal referencia en el artículo 12. El párrafo 3 del artículo 12 prescribe que las disposiciones de ese artículo se aplicarán también *mutatis mutandis* a la iniciación de los exámenes previstos en el artículo 11. El párrafo 1 del artículo 12 se refiere concretamente al supuesto de que "las autoridades se hayan cerciorado de que existen pruebas suficientes para justificar la iniciación de una investigación antidumping con arreglo al artículo 5". Dado que esa referencia se aplica también, en virtud del párrafo 3 del artículo 12, a la iniciación de exámenes por extinción, debe pensarse que hace también aplicables a los exámenes por extinción las prescripciones en materia de prueba que contiene el párrafo 6 del artículo 5.

Debe observarse, por último, que se encuentra una referencia concreta al artículo 5 en la nota 1 del Acuerdo Antidumping, en la que se define lo que se entiende por "iniciación". Revela esto que los redactores no se propusieron en modo alguno excluir la aplicabilidad del artículo 5, sino que parecen haber dado por supuesto que esa disposición se aplicaría a toda clase de iniciación con arreglo al Acuerdo.

11. Las CE aducen que para iniciar un examen por extinción es necesario que la autoridad investigadora disponga de algunas pruebas, incluidas pruebas de dumping. ¿Cómo puede conciliarse esa proposición con la opinión expresada por algunos terceros de que las autoridades no deberían basarse en márgenes de dumping históricos? ¿Por qué consideran que los márgenes de dumping que son *de minimis* serían probatorios pero que otros márgenes de dumping históricos no serían probatorios del futuro comportamiento de los exportadores?

Respuesta

Las CE no han sostenido nunca que las autoridades nacionales no deban basarse en absoluto en márgenes de dumping históricos. Por el contrario, y como ya explican *supra*, las CE creen que la idea misma de "continuación o repetición del daño y del dumping" se remite a la anterior constatación de la investigación inicial. Sin embargo, las CE discuten que el artículo 752(c)(1) y (2) de la Ley Arancelaria se base únicamente en "el promedio ponderado de márgenes de dumping determinado en la investigación y en los exámenes posteriores" y tenga en cuenta tan sólo "si hubiera motivos fundados" otros factores tales como "los precios, costos, mercados u otros factores económicos". A juicio de las CE, las autoridades nacionales pueden comenzar su determinación de "la continuación o la repetición del daño y del dumping" examinando los márgenes de dumping históricos, pero luego tendrán que analizar también todos los demás factores pertinentes para un análisis prospectivo del dumping. En las CE, por ejemplo, se hace una determinación acerca de la probabilidad de continuación o repetición del dumping si fuesen revocadas las medidas, y también de su nivel. Por lo tanto, aun cuando el margen de dumping constatado cuando se esté efectuando el examen por extinción sea *de minimis*, eso no es decisivo para determinar si las medidas deben continuar o ser

suprimidas. Para no suprimir la medida tendremos que determinar que el margen que probablemente prevalecerá es superior al *de minimis*.

De modo análogo, las CE no han dicho nunca que "los márgenes de dumping que son *de minimis* serían probatorios pero que otros márgenes de dumping históricos no serían probatorios del futuro comportamiento de los exportadores".

12. ¿Es la opinión de las CE que en un examen por extinción la autoridad investigadora debería determinar márgenes de dumping futuros? ¿Puede una autoridad investigadora llegar debidamente a la conclusión de que hay probabilidad de continuación cuando el margen de dumping constatado en el último examen administrativo fue menor que *de minimis*? ¿O está obligada por esos datos pasados y, en consecuencia, debería concluir que no hay tal probabilidad?

Respuesta

Como ya han indicado en su comunicación escrita¹⁵, las CE creen que la probabilidad de continuación o repetición del daño y del dumping debe ser establecida, en los exámenes por extinción, mediante un análisis prospectivo basado en pruebas positivas.

Los márgenes de dumping constatados en los exámenes administrativos más recientes pueden constituir uno de los elementos de esa prueba positiva, pero no pueden ser el factor decisivo en ninguna de las dos hipótesis formuladas por el Grupo Especial en su pregunta. Las CE creen que la autoridad nacional no cumpliría la norma establecida en el párrafo 3 del artículo 11 si se basase únicamente en el hecho de que había habido dumping en el pasado.

No se excluye, además, que, aun cuando en el examen administrativo más reciente se haya constatado que los márgenes de dumping son *de minimis*, la autoridad investigadora pueda llegar a la conclusión, basándose en todas las pruebas de que disponga, de que los márgenes de dumping que sea probable que se repitan serán superiores al nivel *de minimis*. De ser así, la autoridad investigadora no estaría obligada a suprimir el derecho. Sin embargo, si la autoridad investigadora constatase que el nivel del dumping que es probable que continúe o se repita es inferior al umbral *de minimis*, tendrá que suprimir el derecho.

IV. OBLIGACIÓN DE DETERMINAR LA PROBABILIDAD DE CONTINUACIÓN O REPETICIÓN DEL DUMPING

COMUNIDADES EUROPEAS Y NORUEGA

15. El Grupo Especial toma nota de los párrafos 14 y 15 de la declaración oral de las CE y del párrafo 18 de la declaración oral de Noruega. Ambos terceros se refieren al criterio de "probabilidad" como una cuestión de probabilidad. ¿Están de acuerdo con la proposición de que el de "probabilidad" y el de "falta de probabilidad" son dos criterios que se excluyen mutuamente? ¿Qué pertinencia tiene esto para el examen por el Grupo Especial del asunto que tiene ante sí?

Respuesta

Las CE están de acuerdo con la proposición de que el de "probabilidad" y el de "falta de probabilidad" son dos criterios que se excluyen mutuamente.

¹⁵ Párrafos 25 y siguientes.

Sin embargo, las CE quieren dejar en claro que la comparación no debe hacerse entre "probabilidad" y "falta de probabilidad", sino entre "probable" y "no improbable". Esto es así porque, mientras que en el párrafo 3 del artículo 11 se estipula que el derecho antidumping será suprimido o revocado a menos que sea probable que ello dé lugar a la continuación o repetición del daño y del dumping, las normas del USDOC disponen que el derecho antidumping será eliminado cuando no sea probable que ello dé lugar a la continuación o repetición del dumping. Dicho de otro modo, con arreglo a la legislación de los Estados Unidos, el derecho se mantendrá si no es improbable la continuación o repetición del dumping y del daño, mientras que, con arreglo al párrafo 3 del artículo 11, se permite eso solamente si son probables.

La afirmación de que algo es "probable" entraña una probabilidad de bastante más del 50 por ciento. Por el contrario, la afirmación de que algo es "improbable" entraña una probabilidad de significativamente inferior al 50 por ciento. Se sigue de ello que, para que algo "no sea improbable" basta que tenga una probabilidad significativamente inferior al 50 por ciento.

Dicho de otro modo, puesto que con arreglo a la legislación de los Estados Unidos el derecho puede mantenerse si no es improbable la continuación o la repetición del dumping y del daño, hace falta un grado de probabilidad de repetición significativamente inferior al que se exige en el párrafo 3 del artículo 11, que estipula que la repetición sea probable.

Añaden las CE que la incompatibilidad del criterio de probabilidad de los Estados Unidos queda perfectamente ilustrada en los criterios aplicados por el USDOC en los exámenes por extinción, según se explican en el *Sunset Policy Bulletin*¹⁶, y en virtud de los cuales el USDOC determinará por regla general que no es probable que la revocación de una orden antidumping o la terminación de una investigación suspendida dé lugar a la continuación o repetición del dumping "cuando el dumping haya sido eliminado después de la emisión de la orden o la suspensión del acuerdo, según sea el caso, y los volúmenes de importación se hayan mantenido o aumentado".¹⁷ Las CE estarían prontas a convenir en que, en esas condiciones, sería improbable que la parte en cuestión recurriese de nuevo al dumping, puesto que habría conseguido aumentar sus importaciones aun sin el dumping, y a pesar de los efectos de un derecho antidumping. Sin embargo, existen casos en que la continuación o la repetición del dumping y el daño pueden no ser "improbables" en ese sentido, pero tal vez no haya información o pruebas suficientes para considerarlas "probables". En esos casos, en los que la autoridad investigadora no puede hacer una predicción firme de que es probable que se repitan el dumping y el daño, la legislación de los Estados Unidos obliga a las autoridades estadounidenses a mantener el derecho antidumping. Eso está en contradicción con el párrafo 3 del artículo 11.

La historia de los exámenes por extinción llevados a cabo por los Estados Unidos desde julio de 1998 hasta noviembre de 2002 habla por sí sola. El USDOC no revocó nunca una orden antidumping ni puso fin a una investigación antidumping suspendida basándose en una determinación de que era improbable la continuación o la repetición del dumping.

¹⁶ Como las CE indicaron *supra* (respuesta a la pregunta 1), el *Sunset Policy Bulletin* describe una práctica que la legislación de los Estados Unidos hace imperativa.

¹⁷ Véanse los párrafos 30 y 31 de la comunicación escrita de las CE en calidad de tercero.

ANEXO E-8

PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL A LOS TERCEROS CON OCASIÓN DE LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA DEL GRUPO ESPECIAL

I. NORMA *DE MINIMIS* EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

13. El Grupo Especial observa que, en el párrafo 25 de su declaración oral, Noruega dice no ver ninguna razón por la que la misma norma *de minimis* que se aplica en las investigaciones iniciales no deba aplicarse a los exámenes por extinción. ¿Qué fundamento jurídico ofrecido por el Acuerdo respaldaría esa opinión? En el párrafo 26 de su declaración oral, Noruega se refiere a las definiciones de términos tales como "dumping" y "daño" y aduce que, una vez formuladas, esas definiciones se aplican al resto del Acuerdo y, en consecuencia, la norma *de minimis* debería aplicarse también a todo el Acuerdo. El texto del artículo 2 y de la nota 9 al artículo 3 parece indicar que esas definiciones son, en general, aplicables a todo el Acuerdo. Sin embargo, la norma *de minimis* del Acuerdo Antidumping se encuentra en el párrafo 8 del artículo 5, y no en los artículos 2 ó 3, y el párrafo 8 del artículo 5 no contiene un texto similar con respecto al concepto *de minimis*. ¿En qué fundamento jurídico encuentran apoyo para su opinión?

Respuesta

El párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, que trata de exámenes, incluidos los exámenes por extinción, guarda silencio con respecto a un umbral *de minimis*. Eso nos deja dos opciones: o bien aplicar *el mismo margen de minimis* que se establece en el párrafo 8 del artículo 5 con respecto a la imposición inicial de un derecho antidumping, o aplicar *uno distinto*. El Gobierno de Noruega cree que la primera opción es la correcta, basándose en el razonamiento que se expone a continuación.

De conformidad con el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping, relativo a la imposición inicial de un derecho antidumping, no se puede imponer esa medida si el margen de dumping es *de minimis*, es decir, inferior al 2 por ciento. Si el margen de dumping es inferior a ese umbral no es susceptible de derechos compensatorios, simplemente porque se estima que el dumping no puede causar daño.

Además, está claro en el *texto* del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping que la *norma principal* es que un derecho antidumping deberá ser suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición¹ y que el mantenimiento del derecho es, por tanto, una *excepción*.²

Como se afirmó *supra*, un margen de dumping inferior al umbral *de minimis* cuando se trata de una investigación inicial no es susceptible de derechos compensatorios porque no se estima que pueda causar daño. Teniendo en cuenta que mantener un derecho antidumping es una excepción, eso debe darnos lógicamente un umbral *de minimis* aplicable en un examen por extinción que es superior al de la investigación inicial, o por lo menos el mismo. En vista del hecho de que el mantenimiento del derecho es una excepción, no puede ser "más fácil" mantenerlo que imponerlo en primer lugar.

Por consiguiente, la interpretación correcta del Acuerdo no puede ser que el umbral que se aplique para mantener el derecho sea inferior al de la imposición inicial.

¹ *No obstante* lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 [...].

² [...] *salvo que* las autoridades [...] determinen [...].

El propósito de los redactores al elegir los términos en que está escrito el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping fue el de prevenir que se perpetuasen los derechos antidumping. La aplicación de una norma *de minimis* que es inferior a la de la imposición inicial no puede haber sido lo que los redactores se propusieron.

Por lo tanto, el hecho de que los redactores no hayan hablado explícitamente de un umbral en el artículo 11 o hecho una referencia explícita al párrafo 8 del artículo 5 no puede significar que existe una norma *de minimis* inferior que habrá de ser aplicada en el marco de un examen por extinción.

El Gobierno de Noruega encuentra el fundamento jurídico de esta opinión en los principios reconocidos del derecho internacional público tal como están codificados en el artículo 31 de la Convención de Viena, según el cual los términos de un tratado deberán interpretarse en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

II. OBLIGACIÓN DE DETERMINAR LA PROBABILIDAD DE CONTINUACIÓN O REPETICIÓN DEL DUMPING

14. El Grupo Especial toma nota de la afirmación que hace Noruega en el párrafo 21 de su declaración oral con respecto a la utilización de datos pasados en exámenes por extinción. ¿Es la opinión de Noruega que el DOC no debería considerar en absoluto los datos pasados en los exámenes por extinción, o que hay algunos otros fundamentos fácticos (por ejemplo, volúmenes actuales o futuros de importaciones) que deben formar el fundamento de la determinación prevista en el párrafo 3 del artículo 11? Si la respuesta es la segunda, ¿en qué parte del Acuerdo encuentra Noruega apoyo para esta opinión?

Respuesta

El párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping estipula que "todo derecho definitivo será suprimido, a más tardar, en un plazo de cinco años contados desde la fecha de su imposición, [...] salvo que las autoridades, en un examen [...], determinen que la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping". Se sigue de esta disposición que es preciso efectuar una evaluación. Además, los cambios que haya habido con posterioridad a la investigación inicial pueden ser pertinentes a la evaluación, y por lo menos no pueden ser excluidos *a priori*, entre otros, los relativos a importaciones y otros factores. Si no se tienen en cuenta los cambios que haya habido, no es posible que el US DOC pueda cumplir la norma prescrita de la prueba de "probabilidad" del párrafo 3 del artículo 11.

Hacemos también referencia a ese respecto a la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes de Alemania* (WT/DS213/AB/R), en la que sostuvo que:

"88. Al mismo tiempo deseamos poner de relieve el objetivo principal del párrafo 3 del artículo 21 del *Acuerdo SMC*. En el núcleo de esa disposición está la supresión automática, en un plazo fijo, de los derechos compensatorios que han estado en vigor durante cinco años contados desde la investigación inicial o desde un examen amplio posterior. La supresión de los derechos compensatorios es la regla, y su mantenimiento la excepción. Por lo tanto, el mantenimiento de un derecho compensatorio tiene que basarse en un examen debidamente realizado y una determinación positiva de que la revocación del derecho compensatorio "daría lugar a la continuación o la repetición de la subvención y del daño". Cuando el nivel de las subvenciones en el momento del examen es muy bajo, es preciso que existan pruebas convincentes de que, a pesar de ello, la revocación del derecho daría lugar a un daño a la rama de producción nacional. No basta que las autoridades se apoyen

simplemente en la determinación de daño realizada en la investigación inicial. Hace falta, por el contrario, una determinación nueva, basada en pruebas dignas de crédito, para establecer que se justifica el mantenimiento del derecho compensatorio para eliminar el daño a la rama de producción nacional." (Sin subrayar en el original; no se reproducen las notas de pie de página.)

Si bien es cierto que esa declaración se refiere a otro Acuerdo, nos parece que el razonamiento se aplica también a este asunto, al efecto de que las autoridades competentes deberán llegar a una nueva determinación basada en pruebas dignas de crédito relacionadas con las circunstancias actuales y el daño actual. En conclusión, para sustanciar una constatación de "probabilidad" de la "continuación o la repetición del daño y del dumping", los Estados Unidos tendrán que examinar también los cambios que haya habido con posterioridad a la investigación inicial.

PREGUNTA FORMULADA A LAS COMUNIDADES EUROPEAS Y A NORUEGA

15. El Grupo Especial toma nota de los párrafos 14 y 15 de la declaración oral de las CE y del párrafo 18 de la declaración oral de Noruega. Ambos terceros se refieren al criterio de "probabilidad" como una cuestión de probabilidad. ¿Están de acuerdo con la proposición de que el de "probabilidad" y el de "falta de probabilidad" son dos criterios que se excluyen mutuamente? ¿Qué pertinencia tiene esto para el examen por el Grupo Especial del asunto que tiene ante sí?

Respuesta

El Gobierno de Noruega opina que el criterio de "probabilidad" y el de "falta de probabilidad" son dos criterios que se excluyen mutuamente. La consecuencia de ello debe ser que los Estados Unidos no han cumplido correctamente las obligaciones contraídas en el marco de la OMC en virtud del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping y, por consiguiente, han infringido también el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC.

ANEXO E-9

RESPUESTAS DEL GOBIERNO DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS FORMULADAS A LAS PARTES POR EL GRUPO ESPECIAL EN OCASIÓN DE SU SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

I. PREGUNTAS GENERALES

JAPÓN

77. ¿Puede el Japón confirmar que el resumen con el que comienza su Primera comunicación escrita sigue describiendo de manera precisa las alegaciones del Japón en esta diferencia? En caso negativo, ¿qué modificaciones haría el Japón para actualizar el resumen? De haberlas, ¿dónde figurarían tales modificaciones en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial presentada por el Japón?

Respuesta

1. Sí, el resumen con el que comienza la Primera comunicación escrita del Japón sigue describiendo de manera precisa las alegaciones del Japón en esta diferencia.

78. El Grupo Especial recuerda el párrafo 7 de la declaración oral del Japón en la segunda reunión del Grupo Especial, en el que el Japón afirma que el Grupo Especial "debe evaluar: 1) si la constatación de [las] pruebas fue adecuada; 2) la evaluación fue imparcial; y 3) la evaluación fue objetiva". ¿Podría el Japón explicar más detalladamente el fundamento jurídico de este argumento y, en concreto, si se basa en el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping? ¿Alega el Japón que la constatación de hechos del USDOC fue inadecuada y/o que la evaluación de los hechos no fue imparcial ni objetiva? En caso afirmativo, ¿en qué aspecto/s exactamente? ¿Se hace referencia a esta alegación en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial presentada por el Japón? En caso afirmativo, ¿dónde?

Respuesta

2. El Japón simplemente volvió a indicar la norma de examen aplicable a los hechos en esta diferencia, que se basa por completo en el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Cabe señalar también que, en el párrafo 7 de la declaración oral del Japón en la segunda reunión sustantiva, respondíamos a los argumentos de los Estados Unidos acerca de las obligaciones prescritas por el término "determinen" del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.

3. En respuesta a nuestro argumento acerca de este punto, los Estados Unidos habían alegado que sólo debían demostrar al Grupo Especial que disponían de pruebas suficientes para respaldar su constatación de que era probable que el dumping continuara o se repitiera. No obstante, la norma del párrafo 6 i) del artículo 17 establece un criterio mucho más estricto al requerir que el Grupo Especial se cerciore de que la constatación de las pruebas por las autoridades fue adecuada y que su evaluación de esas pruebas fue imparcial y objetiva. Por tanto, no basta con que los Estados Unidos simplemente declaren, o incluso demuestren, que disponían de pruebas suficientes para respaldar su decisión; el Grupo Especial debe examinar si el USDOC constató y evaluó los hechos conforme a la norma establecida en el párrafo 6 i) del artículo 17 al formular su determinación.

4. El argumento del Japón de que el USDOC no determinó si era probable que el dumping continuara o se repitiera en el examen por extinción del acero resistente a la corrosión procedente del Japón figura en el punto 2 b) de la solicitud de establecimiento del Grupo Especial presentada por el

Japón.¹ El Japón alega también, en el punto 3, que el USDOC no constató de manera adecuada la magnitud del dumping a los efectos del análisis del daño.² Al impugnar estos aspectos, el Japón activó por definición la norma de examen de los hechos establecida en el párrafo 6 i) del artículo 17. En la solicitud de establecimiento del Grupo Especial, no era necesario mencionar específicamente en virtud de qué parte del párrafo 6 i) del artículo 17 es errónea la decisión del USDOC. No obstante, en nuestra Primera comunicación, explicamos en qué aspectos el establecimiento de los hechos fue inadecuado y la evaluación no fue imparcial ni objetiva, conforme a lo dispuesto en el *Sunset Policy Bulletin* y tal como se aplicaron en este examen por extinción de los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón.³

II. INSTRUMENTOS JURÍDICOS/"PRÁCTICA" DE CARÁCTER IMPERATIVO Y DISCRECIONAL

AMBAS PARTES

79. El Grupo Especial destaca la siguiente declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*:

En consecuencia, la legislación de un Miembro demandado se considerará compatible con el régimen de la OMC mientras no se pruebe lo contrario. La parte que sostenga que la legislación interna de otra parte, en sí misma, es incompatible con obligaciones pertinentes dimanantes de un tratado tiene sobre sí la carga de presentar pruebas acerca del alcance y el sentido de esa ley para fundamentar tal aseveración. La forma característica de aportar esa prueba es el texto de la legislación o instrumentos jurídicos pertinentes, que puede apoyarse, según proceda, con pruebas sobre la aplicación sistemática de esas leyes, los pronunciamientos de los tribunales nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio. La naturaleza y el alcance de las pruebas necesarias para cumplir la carga de la prueba habrán de variar entre un caso y otro.⁴

El Grupo Especial señala también que el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* examinó la constatación del Grupo Especial en el mismo asunto sobre la compatibilidad de un determinado método (denominado "práctica administrativa"), usado como tal por el USDOC en las investigaciones de derechos compensatorios, con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC.⁵ En el mismo informe, el Órgano de Apelación manifestó que de ello no debía

¹ Véase la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón, WT/DS244/4 (5 de abril de 2002). ("En esas condiciones, no se intenta en absoluto 'determinar' si es probable que el dumping continúe o se repita. Los procedimientos y la práctica de los Estados Unidos a este respecto, tanto como práctica general *como en su aplicación en este caso*, son incompatibles con las obligaciones establecidas en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping y en el párrafo 3 del artículo X del GATT de 1994.") (Sin cursivas en el original.)

² Véase *Ibid.*, punto 3.

³ Véase, por ejemplo, la Primera comunicación del Japón, párrafo 148.

⁴ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania* ("*Estados Unidos - Acero al carbono*"), WT/DS213/AB/R y Corr.1 (28 de noviembre de 2002), párrafo 157.

⁵ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas* ("*Estados Unidos - Medidas*

deducirse que excluyera "la posibilidad de que un Miembro viole sus obligaciones en el marco de la OMC mediante la promulgación de normas legislativas que confieran a sus autoridades facultades discrecionales para actuar de una manera que implique una infracción de sus obligaciones en el marco de la OMC".⁶

En su opinión:

- a) **¿Qué trascendencia tienen estas constataciones del Órgano de Apelación en lo concerniente a la cuestión de si una "práctica" puede impugnarse como tal en virtud del Acuerdo sobre la OMC?**

Respuesta

5. El Japón cree que los dos casos citados por el Grupo Especial respaldan la tesis de que las alegaciones de "práctica general" pueden ser objeto de examen por este Grupo Especial con arreglo al Acuerdo Antidumping. El Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, citado por el Grupo Especial, acepta explícitamente que las alegaciones de "práctica general" son impugnables. De hecho, el Órgano de Apelación en ese caso simplemente constató que un único examen por extinción no era suficiente para probar que existe una "práctica general".⁷

6. Posteriormente, el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* examinó si determinadas prácticas administrativas para el cálculo de los derechos compensatorios son compatibles con el Acuerdo SMC. Ha declarado lo siguiente:

Así pues, con arreglo al método de la "misma persona", cuando determine que no se ha creado una nueva persona jurídica como consecuencia de la privatización, el USDOC deducirá de esa determinación, *sin un análisis ulterior*, y con independencia del precio pagado por los nuevos propietarios por la empresa privatizada, que esta última sigue recibiendo el beneficio de una contribución financiera anterior. Este sistema está en contradicción con la obligación que impone el párrafo 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC a la autoridad investigadora de tener en cuenta en los exámenes administrativos las "informaciones positivas probatorias de la necesidad del examen". Esas informaciones pueden referirse a la evolución de las circunstancias en lo que respecta a la subvención, a la privatización en condiciones de competencia y por el valor justo de mercado, o a cualesquiera otros hechos. El método de la "misma persona" impide al USDOC cumplir su obligación de examinar si sigue existiendo un "beneficio" sujeto a derechos compensatorios con respecto a una empresa con posterioridad al cambio en la propiedad de la misma. En consecuencia, constatamos que el método de la "misma persona", *en cuanto tal*, es

compensatorias sobre determinados productos de las CE"), WT/DS212/AB/R (9 de diciembre de 2002), párrafos 129 y 146.

⁶ *Ibid.*, nota 334.

⁷ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania* ("Estados Unidos - Acero al carbono"), WT/DS213/AB/R y Corr.1 (28 de noviembre de 2002), párrafo 148. ("No estamos convencidos de que la realización de un único examen por extinción pueda servir como prueba concluyente de la práctica del DOC y, en consecuencia, del significado de la legislación estadounidense.")

incompatible con las obligaciones que impone el párrafo 2 del artículo 21 del Acuerdo SMC en relación con los exámenes administrativos.⁸

7. Por lo tanto, el Órgano de Apelación ha constatado explícitamente que las prácticas generales, o los procedimientos administrativos, son impugnables. Por lo tanto, la única pregunta que queda por contestar es si el Miembro que formula la alegación ha probado que tal procedimiento administrativo tiene carácter imperativo *de facto*.

b) ¿Qué pertinencia tienen estas constataciones, y su respuesta al punto a), respecto al presente procedimiento?

Respuesta

8. Como se expuso más arriba en respuesta al punto a), puesto que el Órgano de Apelación ha aclarado en sus constataciones recientes que los procedimientos administrativos son impugnables, la pregunta se refiere entonces a si el Miembro ha probado que el procedimiento administrativo es imperativo *de facto*. En este caso, el Japón ha presentado numerosas pruebas de que, en la totalidad de los 227 exámenes por extinción en los que participaron los demandantes, el USDOC se atuvo a los preceptos del *Sunset Policy Bulletin*.⁹ En todos esos casos, el USDOC se ha atenido a lo estipulado en los supuestos fácticos preestablecidos en el *Sunset Policy Bulletin* para determinar si mantener o no los derechos antidumping. El Japón también demostró que el requisito de "justificación suficiente" previsto en el *Sunset Policy Bulletin* impide al USDOC realizar un examen efectivo de cualquier prueba prospectiva. No existe ninguna otra disposición en la Ley, el Reglamento de los Exámenes por Extinción o la Declaración de Acción Administrativa que establezca de forma precisa cómo debería realizar su análisis el USDOC. Éste basa por completo sus determinaciones de los exámenes por extinción en las instrucciones del *Sunset Policy Bulletin*.

III. NORMAS EN MATERIA DE PRUEBA PARA LA INICIACIÓN DE EXÁMENES POR EXTINCIÓN

JAPÓN

83. En cuanto a los argumentos del Japón en los párrafos 10 y 11 de su declaración oral en la segunda reunión del Grupo Especial, ¿por qué considera el Japón que la referencia de la nota 1 de pie de página del Acuerdo Antidumping al "artículo 5" (y no al párrafo 3 del artículo 11) respalda sus alegaciones relativas a las normas en materia de prueba para la iniciación? ¿Estaría de acuerdo el Japón con la tesis de que, al referirse a las investigaciones (y no a los exámenes), la nota 1 de pie de página limita su propio ámbito de aplicación? En caso negativo, sírvanse explicar por qué.

Respuesta

9. La nota 1 de pie de página define lo que "[e]n el presente Acuerdo se entiende por 'iniciación'" (sin subrayar en el original). La nota 1 no especifica "en el presente Acuerdo, en relación con las investigaciones". Esa definición es mucho más amplia. Se aplica siempre que el término se usa en el Acuerdo, incluido el término "iniciado" en los exámenes por extinción previstos en el párrafo 3 del artículo 11. Dado el sentido más amplio del texto de la nota 1, ésta define el término usado en el párrafo 3 del artículo 11. El Japón señala que el texto anterior "según lo dispuesto en el

⁸ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas*, WT/DS212/AB/R (9 de diciembre de 2002), párrafo 146 (nota de pie de página omitida).

⁹ Véase Japón - Prueba documental 31.

párrafo 6 del artículo 6" del Código Antidumping de la Ronda de Tokio (actualmente, párrafo 1 del artículo 12) se sustituyó en la Ronda Uruguay por "según lo dispuesto en el artículo 5". Esta modificación textual demuestra que los procedimientos en materia de prueba previstos en el artículo 5 se aplican a las acciones procesales a partir de su "iniciación". Teniendo en cuenta lo anterior, sólo cabe interpretar razonablemente que el uso del término "investigación" en la nota 1 abarca, como mínimo, los exámenes por extinción.

10. Es importante señalar que la interpretación que da el Japón a la nota 1 de pie de página es perfectamente compatible con una interpretación adecuada del artículo 12. El párrafo 3 de ese artículo explica que las disposiciones del artículo 12 se aplicarán *mutatis mutandis* al artículo 11. Por tanto, el párrafo 1 del artículo 12 establece que las autoridades deben cerciorarse de que existen pruebas suficientes para justificar la iniciación tanto de las investigaciones como de los exámenes por extinción, conforme a lo dispuesto en el artículo 5. Al definir el sentido de "iniciación" "[e]n el presente Acuerdo", incluido el párrafo 3 del artículo 11, la nota 1, en conjunción con el párrafo 3 del artículo 11, refleja en efecto los párrafos 1 y 3 del artículo 12; es decir, que las mismas normas son aplicables tanto a las investigaciones como a los exámenes por extinción.

ESTADOS UNIDOS

84. El Grupo Especial toma nota del argumento del Japón en el párrafo 8 de su declaración oral en la segunda reunión del Grupo Especial en lo concerniente a la afirmación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* de que la "supresión de los derechos compensatorios es la regla, y su mantenimiento la excepción". A la luz de lo anterior, ¿cómo concilian los Estados Unidos la iniciación automática de los exámenes por extinción impuesta por ley con la obligación de iniciación por propia iniciativa de las autoridades establecida en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping? En concreto, ¿imposibilita necesariamente la aplicación de la ley estadounidense cualquier sentido o aplicación de la "norma" del párrafo 3 del artículo 11? ¿Requiere la expresión "por propia iniciativa" de dicha disposición que la autoridad misma deba considerar los hechos en un procedimiento específico para decidir si proceder o no a la iniciación? ¿Cómo responderían los Estados Unidos a la tesis de que el uso de la expresión "por propia iniciativa" en el párrafo 3 del artículo 11 prescribe que se deberían o se deben conceder a las autoridades facultades discrecionales para no iniciar de oficio un examen por extinción cuando las circunstancias fácticas lo justifiquen, y de que la ley estadounidense es contraria a ese requisito al imponer la iniciación de oficio en todos los casos? En cuanto al párrafo 37 de sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial tras la primera reunión, ¿puede usarse la expresión "por propia iniciativa" únicamente para diferenciar entre un examen iniciado de oficio y un examen iniciado a instancia de parte? De ser así, ¿sobre qué base?

Respuesta

11. El Japón responde a esta pregunta para asegurar que los Estados Unidos tengan una oportunidad suficiente de comentar los siguientes puntos.

12. El Grupo Especial destaca correctamente que la expresión "por propia iniciativa" del párrafo 3 del artículo 11 permite a todo Miembro conceder a sus autoridades administrativas facultades discrecionales para iniciar exámenes por extinción sin una solicitud fundamentada de una rama de producción nacional. No obstante, la iniciación automática por el Gobierno de los Estados Unidos con arreglo a la legislación estadounidense no proporciona a las autoridades ninguna facultad discrecional en la iniciación de oficio de los exámenes por extinción y, por tanto, no se ajusta al texto del párrafo 3 del artículo 11.

13. En el contexto del párrafo 3 del artículo 11, el término "propia" se refiere a "las autoridades". La expresión equivale a "por propia iniciativa [de las autoridades]". La nota 3 del Acuerdo

Antidumping define "autoridades" en dicho Acuerdo como "autoridades de un nivel superior adecuado". Esta definición aclara que "las autoridades" significa un determinado nivel de un órgano administrativo del poder ejecutivo de un Miembro. Por tanto, esta expresión indica que los exámenes por extinción no solicitados por una rama de producción nacional deben iniciarse por iniciativa del poder ejecutivo.

14. El término "propia" respalda también la interpretación de que la "iniciativa" debe tomarse en virtud de las facultades discrecionales del poder ejecutivo. El sentido corriente del término significa "*of or belonging to oneself or itself*"¹⁰ (de o perteneciente a uno mismo). Por tanto, la "iniciativa" debe ser una acción del propio poder ejecutivo. Cuando la acción que acomete el poder ejecutivo la dirigen otros poderes del gobierno, no puede considerarse que el poder ejecutivo haya actuado por "iniciativa propia".

15. El término "iniciativa" significa "the action of initiating something or of taking the first step or the lead" (la acción de iniciar algo o de tomar la primera medida o el mando).¹¹ Por lo tanto, la expresión "por propia iniciativa" requiere que el órgano administrativo del poder ejecutivo inicie por "iniciativa propia" los exámenes por extinción sin seguir instrucciones de otros poderes del gobierno.

16. El sentido de la expresión "por propia iniciativa" refuerza también esta interpretación. La mencionada expresión significa "without being prompted by others" (sin ser instado por otros).¹² Si se aplica esto al contexto del párrafo 3 del artículo 11, la expresión en cuestión indica que la acción del poder ejecutivo de iniciar un examen por extinción no puede ser instada por otros, tales como los poderes legislativos o el judicial.

17. Por tanto, la iniciación automática por el Gobierno de los Estados Unidos de exámenes por extinción de todas las órdenes de imposición de derechos antidumping pendientes sin excepción, en aplicación de las disposiciones imperativas de la ley estadounidense, no es compatible con el sentido corriente de la expresión "por propia iniciativa" del párrafo 3 del artículo 11. Como alega el Japón, los niveles superiores del USDOC no disponen de ninguna facultad discrecional para decidir si proceder o no a la iniciación. Por consiguiente, la legislación imperativa de los Estados Unidos es incompatible con el párrafo 3 del artículo 11.

18. Señalamos que el Acuerdo SMC no contiene una definición corolaria de "las autoridades" como la enunciada en la nota 3 de pie de página del Acuerdo Antidumping. Esto constituye un factor adicional que distingue este caso de la resolución del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* con respecto a la iniciación automática de exámenes por extinción de derechos compensatorios.

86. ¿Plantea el Japón algún argumento que aborde este elemento (expuesto en la pregunta 85) del párrafo 3 del artículo 11 relativo a la iniciación automática de oficio (y no relativo específicamente a las normas en materia de prueba)? De ser así, ¿dónde se plantea en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial presentada por el Japón?

Respuesta

19. Sí, el Japón estima que, al obligar al USDOC a iniciar el examen, la ley y el reglamento no se atienen a la expresión "por propia iniciativa" del párrafo 3 del artículo 11. La Alegación 1 de la solicitud de establecimiento del grupo especial presentada por el Japón señala claramente que la

¹⁰ Diccionario *The New Shorter Oxford English Dictionary*, Volumen 2, página 2059.

¹¹ *Ibid.*, volumen 1, página 1370.

¹² *Ibid.*

iniciación automática activada por el artículo 751 (c) (1) y (2) de la ley y el artículo 351.218 (a) del reglamento del USDOC, en este caso concreto y en todos los demás, es incompatible con el párrafo 3 del artículo 11. El Japón subraya que la no obtención por el USDOC de pruebas suficientes antes de la iniciación es uno de los aspectos en los que la ley y el reglamento son incompatibles con el Acuerdo Antidumping y con el GATT de 1994, ya que ni siquiera conceden al USDOC la facultad discrecional de analizar si se debería o no iniciar antes un examen.

IV. LA NORMA *DE MINIMIS* EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

AMBAS PARTES

87. El Grupo Especial toma nota del argumento del Japón de que la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* no es pertinente a este caso en lo concerniente a la aplicabilidad de una norma *de minimis* en los exámenes por extinción, por varias razones. Sírvanse responder a las siguientes preguntas a este respecto:

- a) En cuanto al argumento del Japón de que, por no figurar en el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping la expresión "a los efectos del presente párrafo" del párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC, éste es diferente de aquél a ese respecto¹³, sírvanse explicar si, en su opinión, el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* basó su decisión en la citada expresión o más bien en su postura de que las investigaciones y los exámenes son procesos distintos.

Respuesta

20. La expresión citada demuestra que la constatación por el Órgano de Apelación de una distinción entre las investigaciones y los exámenes por extinción no se aplica al Acuerdo Antidumping. En su decisión, el Órgano de Apelación declara, en referencia al párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC, que "ninguna parte de su texto sugiere que la norma *de minimis* que contiene sea aplicable más allá de la etapa de investigación".¹⁴ Esto es quizá comprensible dada la expresión restrictiva "[a] los efectos del presente párrafo" del párrafo 9 del artículo 11. No obstante, la ausencia de esta expresión en el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping (corolario del párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC) sugiere que los redactores adoptaron una aplicación más amplia de la norma *de minimis*.

21. Tal vez el Órgano de Apelación haya adoptado su decisión relativa al Acuerdo SMC basándose en las diferencias entre las investigaciones y los exámenes por extinción. No obstante, al suprimir los Miembros la expresión "[a] los efectos del presente párrafo" en el Acuerdo Antidumping, se contempló la aplicación más amplia de la norma *de minimis* en el contexto antidumping.

- b) En cuanto al párrafo 82 del informe del Órgano de Apelación, ¿el hecho de que el Acuerdo Antidumping sólo contenga una norma *de minimis* imposibilita necesariamente la aplicación a esta diferencia de la lógica de las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*?

¹³ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 134.

¹⁴ Véase *Estados Unidos - Acero al carbono*, WT/DS213/AB/R, párrafo 68.

Respuesta

22. Sin duda sugiere que la interpretación de los dos Acuerdos fue diferente y que las presunciones sobre el sentido textual y contextual de las disposiciones del Acuerdo SMC no pueden aplicarse al Acuerdo Antidumping.

- c) **En cuanto a la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* y en referencia al informe del Grupo Especial *Estados Unidos - DRAM*, ¿el empleo del término "cases" en el párrafo 8 del artículo 5 abarca también los exámenes por extinción?**

Respuesta

23. Puesto que la aplicación del párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping es más amplia que el párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC, el término "caso" tiene una importancia añadida. El Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* no consideró que el empleo del término "caso" extendiera la aplicación del párrafo 9 del artículo 11 a otros procedimientos. No obstante, la ausencia de la expresión restrictiva "[a] los efectos del presente párrafo" ilustra una extensión adicional de la aplicación del párrafo 8 del artículo 5. Si la norma *de minimis* del párrafo 8 del artículo 5 sólo se aplicara a las "investigaciones", los redactores no habrían empleado la palabra "caso". De hecho, el Grupo Especial *Estados Unidos - DRAM* indicó también que el sentido del término "caso" es más amplio que el de "investigaciones".¹⁵

24. Por estas razones, el Grupo Especial debería constatar que la norma *de minimis* del Acuerdo Antidumping abarca una serie de procedimientos mucho más amplia que únicamente las investigaciones iniciales. Por tanto, el Grupo Especial no debería seguir el razonamiento de la determinación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*.

V. DETERMINACIÓN DE LA PROBABILIDAD DE DUMPING/MÁRGENES DE DUMPING EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

A. NATURALEZA DE LAS DETERMINACIONES EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

JAPÓN

88. El Grupo Especial toma nota del argumento del Japón, en los párrafos 26 a 28 de su declaración oral en la segunda reunión del Grupo Especial, en el sentido de que el párrafo 3 del artículo 11 requiere la cuantificación del margen probable de dumping, y de que "el artículo 2 requiere que todos los márgenes de dumping se basen en un análisis cuantitativo"; así como de la declaración, en el párrafo 48, de que las normas sustantivas para la determinación de la existencia de dumping están "establecidas en el artículo 2". El Grupo Especial recuerda también que el Japón ha alegado que en los exámenes por extinción no se requiere volver a

¹⁵ *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAM) de un megabit como mínimo procedentes de Corea* ("Estados Unidos - DRAM"), WT/DS99/R (29 de enero de 1999), párrafo 6.87 ("el término 'caso' de la primera frase debe abarcar al menos las nociones de 'solicitud' e 'investigación'. A nuestro juicio, carecería de sentido que el término 'caso' de la primera frase comprendiera también un procedimiento de fijación de la cuantía del derecho conforme al párrafo 3 del artículo 9") (sin subrayar en el original). El Grupo Especial añadió:

[E]n el marco del párrafo 8 del artículo 5 la función del criterio *de minimis* consiste en determinar si un exportador está o no sujeto a una orden antidumping. En cambio, en los procedimientos de fijación de la cuantía de los derechos conforme al párrafo 3 del artículo 9, la función de cualquier criterio *de minimis* aplicado por los Miembros consistiría en determinar si un exportador debe o no pagar un derecho (*Ibid.*, párrafo 6.90).

calcular por completo los márgenes de dumping. Sírvanse aclarar su argumento y especificar en qué medida las obligaciones del artículo 2 son aplicables a las determinaciones de los exámenes por extinción.

Respuesta

25. El dumping se define en el artículo 2 del Acuerdo Antidumping, ya que el párrafo 1 de ese artículo dispone "[a] los efectos del presente Acuerdo". Por tanto, el término "dumping" del párrafo 3 del artículo 11 se define en el artículo 2. El concepto de "dumping" no existe en abstracto, sino que es el resultado de un cálculo conforme a las normas establecidas en el artículo 2. Por tanto, toda evaluación de "dumping" debe conllevar la determinación del margen específico de dumping con arreglo al artículo 2.

26. Los exámenes por extinción requieren el análisis adicional de la "probabilidad" de "dumping". Por tanto, conllevan la evaluación de los márgenes de dumping futuro, sobre la base de los márgenes de dumping calculados con arreglo al artículo 2.

27. El Japón declaró con anterioridad que el "USDOC no necesitaría volver a calcular los márgenes previos de dumping *exactamente de la misma manera* con arreglo al artículo 2 que en las investigaciones iniciales" (sin cursivas en el original). El Japón considera que, si el USDOC basa su evaluación de los márgenes de dumping futuro en los márgenes previos de dumping, está obligado a eliminar de esos márgenes de base los efectos de las metodologías incompatibles con las normas de la OMC. Al hacerlo, puede que no se requiera que el USDOC vuelva a calcular por completo todos los márgenes de dumping desde el principio para cumplir los requisitos del artículo 2. Por ejemplo, la práctica indebida de reducir a cero los márgenes negativos puede subsanarse sustrayendo el total de tales márgenes de los márgenes positivos totales conforme a los resultados del cálculo previo. No obstante, si el USDOC es incapaz de encontrar una forma de eliminar de un margen de dumping calculado con anterioridad los efectos de metodologías incompatibles con las normas de la OMC, el USDOC no debería basar en el margen de dumping calculado con anterioridad la determinación de la probabilidad de dumping en un examen por extinción.

AMBAS PARTES

91. En su opinión, ¿los exámenes "por cambio de circunstancias" con arreglo al párrafo 2 del artículo 11 y los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del mismo artículo del Acuerdo Antidumping requieren la aplicación por las autoridades de grados de rigor diferentes? De ser así, ¿por qué y en qué aspectos?

Respuesta

28. El Japón no cree que estos dos tipos de exámenes requieran necesariamente grados de rigor diferentes, aunque ciertamente los exámenes previstos en el párrafo 3 del artículo 11 deben ser al menos tan rigurosos como los previstos en el párrafo 2 del mismo artículo. Esto se debe a que esas disposiciones establecen el criterio para las determinaciones de "probabilidad". Además, el párrafo 3 del artículo 11 dispone que la supresión de los derechos antidumping tras cinco años es la regla, y su mantenimiento la excepción. Por tanto, puede sostenerse que la carga que pesa sobre las autoridades en los exámenes previstos en el párrafo 3 del artículo 11 es mayor que en los previstos en el párrafo 2 del mismo artículo.

JAPÓN

92. El Grupo Especial observa que, en su respuesta a la pregunta 48 del Grupo Especial, el Japón parece alegar que la comunicación por el USDOC de los márgenes de dumping iniciales a la USITC para las determinaciones de la existencia de daño de ésta es incompatible con la

obligación de los Estados Unidos de determinar la probabilidad de continuación o repetición del daño con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo. El Grupo Especial toma nota también de las aseveraciones del Japón acerca de esta cuestión en los párrafos 39 y 40 de su declaración oral en la segunda reunión del Grupo Especial. A este respecto, ¿ha de entender el Grupo Especial que el Japón formula mediante esta declaración una alegación diferente relativa a la determinación de la probabilidad de continuación o repetición del daño en el presente caso? En caso afirmativo:

- i) **¿Podría el Japón explicar al Grupo Especial de qué modo constituye un elemento diferente la comunicación por el USDOC a la USITC de los márgenes de dumping que se registrarán si se suprime el derecho, y en qué parte del Acuerdo se encuentra el fundamento jurídico de la alegación del Japón?**

Respuesta

29. El Japón ha formulado dos alegaciones diferentes acerca de la aplicación por el USDOC de márgenes previos de dumping en sus exámenes por extinción. En primer lugar, alegamos que la aplicación no concuerda con el *análisis de la probabilidad de dumping* que debe realizarse con arreglo al párrafo 3 del artículo 11.¹⁶ Alegamos por separado que la aplicación de márgenes previos de dumping, normalmente de las investigaciones iniciales, también incumple la obligación del *análisis de la probabilidad de daño* establecida en el párrafo 3 del artículo 11.¹⁷

30. Formulamos esta alegación porque, como ha explicado el Japón en comunicaciones anteriores, incluidos los párrafos 39 y 40 de su declaración oral en la segunda reunión, la consideración de los márgenes de dumping es un componente necesario del análisis del daño. El término "daño" "en el Acuerdo Antidumping" se define en el artículo 3, tal como dispone la nota 9 de pie de página. Por lo tanto, los requisitos de los párrafos 4 y 5 del artículo 3 son aplicables al análisis del daño en los exámenes previstos en el párrafo 3 del artículo 11. El análisis de los márgenes de dumping del USDOC constituye, por tanto, una parte del análisis del daño de la USITC. La comunicación de márgenes de dumping defectuosos a la USITC dio lugar a una determinación viciada de la existencia de daño incompatible con el párrafo 3 del artículo 11. El Japón presentó estos argumentos para respaldar su alegación: en su Primera comunicación, párrafos 212 y 213; en su declaración oral en la primera reunión sustantiva, párrafos 48 y 49; en su Segunda comunicación, párrafos 146 a 152; y en su declaración oral en la segunda reunión sustantiva, párrafos 39 y 40.

31. Aparte de nuestra alegación de acumulación, no hemos aducido que la USITC haya hecho nada incorrecto con relación al análisis del daño. Alegamos, más bien, que los cálculos de márgenes de dumping efectuados por el USDOC y transmitidos a la USITC incumplen el artículo 2 y, a su vez, desvirtúan el análisis de la *probabilidad de daño* realizado con arreglo al párrafo 3 del artículo 11. Es importante señalar que, mediante la transmisión a la USITC de los márgenes de dumping que continuarían o se repetirían tras la revocación de la orden, el USDOC desempeña, de hecho, un papel en el análisis del daño. Aunque la USITC es la responsable de formular la determinación de la existencia de daño, la actuación del USDOC produce un impacto sustantivo en ese análisis conforme a lo estipulado en los párrafos 4 y 5 del artículo 3.

- ii) **¿Se encuentra esta alegación dentro del mandato del Grupo Especial? ¿En qué parte de su solicitud de establecimiento del Grupo Especial considera el Japón que ha mencionado este aspecto de su argumentación?**

¹⁶ Véase la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón, WT/DS244/4 (5 de abril de 2002), punto 2.

¹⁷ Véase *ibid.*, punto 3.

Respuesta

32. El punto 3 de la solicitud de establecimiento del Grupo Especial presentada por el Japón¹⁸ detalla estas alegaciones. Por ejemplo, en la parte introductoria del punto 3 se alega que los márgenes de dumping comunicados a la USITC "a los efectos de su análisis del daño" son incompatibles con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC. En los siguientes párrafos del punto 3 se alega que tales márgenes de dumping son incompatibles con el párrafo 3 del artículo 11.

33. Sírvanse tomar nota de que el punto 2 c) contiene alegaciones parecidas, si bien el Japón realizó una distinción cuidadosa en esta parte de su solicitud de establecimiento del Grupo Especial al abordar la probabilidad de dumping (punto 2 c)), frente a la probabilidad de daño (punto 3).

93. En cuanto a la alegación del Japón relativa al requisito de "justificación suficiente" para presentar pruebas en los exámenes por extinción conforme a la legislación estadounidense, el Grupo Especial destaca la siguiente declaración de la página 3 de la solicitud de establecimiento del Grupo Especial presentada por el Japón en la presente diferencia (DS244/4):

Tanto en la Declaración de acción administrativa, página 890, como en el *Sunset Policy Bulletin*, sección II.A.3, se establece la presunción irrefutable de que es probable que continúe el dumping cuando ha disminuido el volumen de las importaciones o cuando subsisten márgenes de dumping después de dictada la orden. El requisito de "justificación suficiente" que figura en el reglamento del DOC 19 C.F.R. § 351.218 (d) no mitiga este defecto porque restringe inadmisiblemente la facultad de las autoridades administrativas de examinar otras pruebas.

¿Podría aclarar el Japón al Grupo Especial, en consonancia con el resumen del principio de su Primera comunicación escrita, qué instrumentos jurídicos de la legislación estadounidense impugna el Japón con respecto a su alegación relativa al requisito de justificación suficiente conforme a la legislación estadounidense como tal? En concreto, ¿impugna el Japón directamente el reglamento del USDOC en este contexto?

Respuesta

34. El Japón impugna el requisito de "justificación suficiente" establecido en el *Sunset Policy Bulletin* en conjunción con sus criterios de probabilidad. El Japón no impugna la existencia del criterio de "justificación suficiente" independientemente de los criterios de probabilidad.¹⁹ El *Sunset Policy Bulletin* no permite al USDOC realizar un análisis prospectivo riguroso. El *Bulletin* obliga al USDOC a basarse únicamente en márgenes de dumping y volúmenes de importaciones previos, en lugar de considerar la situación actual del mercado, y emplea después el criterio de "justificación suficiente" para impedir cualquier tipo de análisis prospectivo. Además, el USDOC aplicó el *Sunset Policy Bulletin* al caso concreto de los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón.

35. El Japón no impugna el artículo 351.218(d) del Reglamento del USDOC 19 C.F.R.

¹⁸ Véase *Ibid.*

¹⁹ No obstante, el Japón impugna la aplicación por el USDOC del criterio de "justificación suficiente" a este examen por extinción concreto para rehusar aceptar otras pruebas tras el plazo de 30 días. El Japón señala que esto es incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

94. El Grupo Especial observa que, según la determinación final en el presente examen por extinción, la información adicional presentada por la NSC el 11 de mayo de 2000 no cambiaría la conclusión final del USDOC en cuanto a la probabilidad de continuación. El Grupo Especial toma nota también de la respuesta del Japón a la pregunta 47 y de la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 60 del Grupo Especial. En su opinión:

JAPÓN

- c) **¿El hecho de que la determinación del USDOC se alcanzara de este modo afecta a la impugnación del Japón relativa a la compatibilidad de la determinación del USDOC con el párrafo 3 del artículo 11 y/o con el artículo 6?**

Respuesta

36. El hecho de que la determinación del USDOC en el examen por extinción incluyera la declaración con la expresión "incluso si" no subsana su incompatibilidad con el párrafo 3 del artículo 11 y con el artículo 6.

37. Como se ha expuesto a lo largo de este procedimiento, el párrafo 3 del artículo 11 requiere que las autoridades evalúen rigurosamente pruebas prospectivas en su determinación de probabilidad. El USDOC no basó su determinación en ninguna prueba prospectiva presentada por la NSC. Simplemente desestimó la información sin explicar por qué. El USDOC se basó entonces únicamente en márgenes de dumping y volúmenes de importaciones previos para formular su determinación. Esta evaluación no es adecuada conforme al párrafo 3 del artículo 11.

38. Además, la declaración con la expresión "incluso si" demuestra que, si la NSC hubiera presentado la información en el plazo inicial de 30 días, el USDOC sólo habría tomado en consideración la información presentada por la NSC en el contexto del criterio de "justificación suficiente", y no habría basado su determinación en ninguna prueba prospectiva. En otras palabras, el USDOC sólo habría considerado si las pruebas de la NSC refutaban la presunción establecida en la sección II.A.3 del *Sunset Policy Bulletin*. En resumen, la declaración demuestra que la actuación del USDOC habría sido incompatible con el párrafo 3 del artículo 11, incluso si la información se hubiera presentado en el plazo inicial de 30 días.

39. Por lo que respecta al artículo 6, la declaración con la expresión "incluso si" confirma que el USDOC no aceptó la información de la NSC y, por tanto, actuó de forma incompatible con los párrafos 1 y 2 de ese artículo. Además, la declaración con la expresión "incluso si" demuestra que el USDOC no evaluó seriamente la información de la NSC en su determinación final, y en lugar de ello, optó por desestimar la información de manera arbitraria y actuó, por tanto, de forma incompatible con el párrafo 6 del artículo 6. Cabe señalar de nuevo que, si el USDOC hubiera aceptado la información y ponderado las pruebas presentadas sin ningún prejuicio, se debería haber analizado de manera mucho más extensa por qué esas pruebas no refutaban la presunción del USDOC. Éste desestimó las pruebas con una sola frase, sin analizar ni explicar por qué. En realidad, el USDOC nunca ponderó verdaderamente las pruebas. De hecho, el USDOC rechazó las pruebas prospectivas, impidiendo así de manera arbitraria que la NSC tuviera una oportunidad plena para defender sus intereses. Esto sigue siendo incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos con arreglo al artículo 6.

40. De no existir el plazo restrictivo ni el criterio de "justificación suficiente", el USDOC habría evaluado tanto la información presentada por la NSC como otra información sin atribuirle ningún valor probatorio preestablecido. Por tanto, la excusa del "incluso si" dada por el USDOC para rechazar la información demuestra en realidad su reconocimiento de que ninguna información (de ningún tipo) habría impedido a la autoridad cumplir la misión encomendada: mantener la orden

antidumping sobre el acero resistente a la corrosión procedente del Japón con arreglo al *Sunset Policy Bulletin*, al igual que en todos los exámenes por extinción en los que participan los solicitantes.

AMBAS PARTES

99. El Grupo Especial toma nota de las afirmaciones del Japón, en los párrafos 26 a 28 de su declaración oral en la segunda reunión del Grupo Especial con las partes, relativas a la distinción entre carácter cuantitativo y cualitativo de las determinaciones de la probabilidad de continuación o repetición del dumping en los exámenes por extinción. Sírvanse explicar, a este respecto, el modo (en su caso) y la medida en que el uso del término "dumping" en el párrafo 3 del artículo 11 hace que las obligaciones dimanantes del artículo 2 del Acuerdo con relación al cálculo de los márgenes de dumping sean aplicables en los exámenes por extinción.

Respuesta

41. El Japón considera que respondió a esta pregunta más arriba en respuesta a la pregunta 88.

100. El Grupo Especial destaca la siguiente declaración del Grupo Especial *Estados Unidos - Acero al carbono*:

A nuestro juicio, uno de los elementos de l análisis sobre la probabilidad en los exámenes por extinción conforme al párrafo 3 del artículo 21 es una evaluación de la tasa probable de subvención. No creemos, sin embargo, que en los exámenes por extinción la autoridad investigadora deba usar el mismo cálculo de la tasa de subvención que en la investigación inicial. Lo que debe hacer la autoridad investigadora con arreglo al párrafo 3 del artículo 21 es evaluar si es o no probable la continuación o repetición de la subvención en caso de suprimirse los derechos compensatorios. Esto constituye, obviamente, un análisis de naturaleza intrínsecamente prospectiva. No obstante, en sí mismo debe tener una base adecuada en los hechos.²⁰

En su opinión, ¿qué trascendencia tiene esa constatación para el presente procedimiento, sobre todo en lo concerniente a la distinción entre carácter cuantitativo y cualitativo de las determinaciones de probabilidad previstas en el párrafo 3 del artículo 11 y a la cuestión de si esta disposición requiere o no la constatación del margen probable de dumping (o, al menos, una evaluación de si es o no probable que los precios de exportación sean inferiores a los valores normales en el futuro previsible)?

Respuesta

42. Como se señaló en respuesta a la pregunta 88, el Japón considera que la cuantificación debe realizarse con miras a, en palabras del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, "tener una base adecuada" para alcanzar una determinación sobre si es o no probable que los precios de exportación sean inferiores a los valores normales en el futuro previsible. Esto requiere que las metodologías de cálculo establecidas en el artículo 2 se apliquen adecuadamente. Se trata, por tanto, de un análisis de carácter intrínsecamente cuantitativo.

²⁰ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 8.96.

B. DETERMINACIONES "BASADAS EN EL CONJUNTO DE LA ORDEN "

AMBAS PARTES

101. ¿De qué manera es pertinente, de serlo, el párrafo 4 del artículo 9 a la cuestión de las determinaciones basadas en el conjunto de la orden, frente a las referidas a empresas específicas, en los exámenes por extinción? ¿Existe algún (otro) elemento contextual en el Acuerdo que aclare esta cuestión?

Respuesta

43. El Japón alega que el USDOC debe referirse a empresas específicas al determinar si es probable que el dumping continúe o se repita, pero la excepción de los párrafos 10 y 10.2 del artículo 6 sigue siendo aplicable a los exámenes por extinción por medio del párrafo 4 del artículo 11. Estas disposiciones contemplan excepciones al requisito de la determinación referida a empresas específicas. No obstante, esto no significa que el USDOC pueda formular una determinación basada en el conjunto de la orden en un examen por extinción. El USDOC debe formular una determinación referida a las empresas específicas que se hayan examinado o, como mínimo, a las empresas que pretendan participar en el examen por extinción.

44. En relación con este tema puede plantearse la cuestión legítima de cómo debería determinarse el dumping con respecto a los productores no examinados en un examen por extinción, aunque esta cuestión queda fuera del alcance de las alegaciones del Japón en la presente diferencia. En opinión del Japón, las autoridades deben formular su determinación de la existencia de dumping con respecto a los productores no examinados basándose en un método "estadísticamente válido" en el sentido del párrafo 10 del artículo 6, no en los métodos establecidos en el párrafo 4 del artículo 9.²¹ Observamos que los Estados Unidos alegaron con anterioridad que las disposiciones del párrafo 4 del artículo 9 serían un buen fundamento para determinar la existencia de dumping a los efectos del análisis del daño con respecto a los productores no examinados.²²

102. ¿Cómo responden a la siguiente interpretación del párrafo 3 del artículo 11 y del párrafo 10 del artículo 6 en virtud de la referencia del párrafo 4 del artículo 11 a "[l]as disposiciones del artículo 6 sobre pruebas y procedimiento"?

El párrafo 3 del artículo 11 requiere que las autoridades investigadoras en los exámenes por extinción realicen una determinación de la probabilidad de continuación o repetición del dumping. Las autoridades investigadoras pueden también proceder a determinar el margen de dumping que sería probable si se suprimiera el derecho. La obligación del párrafo 10 del artículo 6 según la cual, "[p]or regla general, las autoridades determinarán el margen de dumping que corresponda a cada exportador o productor interesado del producto sujeto a investigación de que se tenga conocimiento" se aplica siempre que la autoridad investigadora proceda a determinar el margen probable de dumping.

Respuesta

45. Es cierto que el párrafo 10 del artículo 6 se aplica a las determinaciones de los márgenes probables de dumping, pero el texto citado no refleja por completo la aplicación de esa disposición al

²¹ Véase el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India; Recurso de la India al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS141/RW (29 de noviembre de 2002), párrafo 6.123.

²² Véase *Ibid.*, párrafo 6.124.

párrafo 3 del artículo 11. El párrafo 10 del artículo 6 también se aplica a la determinación de la existencia de "dumping" conforme al párrafo 3 del artículo 11. Como expuso el Japón en sus respuestas a otras preguntas *supra* y en sus comunicaciones anteriores, las disposiciones del artículo 2 establecen las normas sustantivas relativas a las determinaciones de la existencia de dumping conforme al párrafo 3 del artículo 11. Por su parte, el párrafo 10 del artículo 6 establece normas en materia de pruebas y de procedimiento según las cuales tales determinaciones de la existencia de "dumping" deben referirse a empresas específicas. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Ropa de cama* respalda esta interpretación.²³

C. "AMPLIA OPORTUNIDAD"

AMBAS PARTES

104. En su opinión, ¿el requisito de "justificación suficiente" en el plazo de 30 días para presentar información en los exámenes por extinción se ajusta al requisito del párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo según el cual se debe conceder a las partes interesadas amplia oportunidad para presentar por escrito todas las pruebas que consideren pertinentes? ¿Por qué o por qué no?

Respuesta

46. No. El plazo de 30 días no concede a los declarantes amplia oportunidad de defender sus intereses. Como se expuso en nuestras comunicaciones anteriores, 30 días es el plazo mínimo que debe concederse para responder a los cuestionarios iniciales con arreglo al párrafo 1.1 del artículo 6. No obstante, en éste no se establece el período de tiempo adecuado durante el que se debería mantener abierto el expediente para recibir información adicional. De hecho, si toda la información debe presentarse en el plazo inicial de 30 días (como sucede en los exámenes por extinción del USDOC), esto supone una burla del requisito del párrafo 1 del artículo 6 según el cual se debe conceder a las partes amplia oportunidad de defender sus intereses. Además, los requisitos excesivamente restrictivos para presentar pruebas en los exámenes por extinción ilustran el rechazo total del USDOC a formular determinaciones de probabilidad prospectivas y rigurosas.

JAPÓN

105. En su alegación con arreglo al artículo 6 del Acuerdo, ¿alega el Japón que el USDOC actuó de forma incompatible con ese artículo porque el plazo previsto en la legislación estadounidense para presentar esa información (es decir, 30 días) no era prudencial ni/o compatible con el artículo 6, o porque se solicitó al exportador japonés que demostrara justificación suficiente para que el USDOC considerara esa información, o por ambas razones? Sírvanse citar las partes pertinentes del expediente.

Respuesta

47. El Japón alega que la aplicación por el USDOC a este caso concreto del artículo 351.218 (d)(3)(iv)(A)²⁴ de su reglamento, que requiere que el declarante prepare pruebas y

²³ Véase *Ibid.*, párrafos 6.132 y 6.133. Véase también la Segunda comunicación del Japón, párrafo 161.

²⁴ El artículo 351.218(d)(3)(iv)(A) del Reglamento 19 C.F.R. estipula: "Toda parte interesada puede presentar información o pruebas para demostrar justificación suficiente para que el Secretario considere otros factores con arreglo al artículo 752(b)(c) (derechos compensatorios) o al artículo 752(c)(2) (derechos antidumping) de la Ley, y al párrafo (e)(2)(ii) del presente artículo. Tal información o tales pruebas deben presentarse en la respuesta sustantiva de la parte al aviso de iniciación conforme al párrafo (d)(3) del presente artículo" (Japón - Prueba documental 3, páginas 224 y 225).

argumentos para cumplir el criterio de "justificación suficiente" en el primer plazo de 30 días tras la iniciación, es incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos con arreglo a los párrafos 1 y 2 del artículo 6.²⁵ El USDOC declaró en su determinación final que, "puesto que la NSC no presentó la información adicional en su respuesta sustantiva, no constatamos justificación suficiente para examinar otros factores en este examen".²⁶ Este plazo para presentar este tipo de pruebas limitó la capacidad de la NSC para defender efectivamente sus intereses. Además, el rechazo del USDOC a aceptar la información de la NSC es incompatible con el párrafo 6 del artículo 6. Para un análisis de la declaración con la expresión "incluso si" del USDOC²⁷, véase más arriba la respuesta a la pregunta 94 c).

48. Puede que el propio requisito de "justificación suficiente" sea también incompatible con el artículo 6, ya que restringe de manera irrazonable la capacidad del declarante para defenderse mediante la restricción inadecuada de la presentación de información prospectiva, y restringió de manera irrazonable la capacidad del USDOC para examinar la información presentada por la NSC. No obstante, el Japón no incluyó esta alegación en su solicitud de establecimiento del Grupo Especial.

106. ¿Es un "plazo prudencial" un período de siete meses tras la fecha límite para presentar información?

Respuesta

49. La cuestión planteada aquí es si el USDOC concedió a la NSC amplia y plena oportunidad de presentar pruebas para defender sus intereses en este caso, con arreglo a los párrafos 1 y 2 del artículo 6. En otras palabras, lo que debería examinar el Grupo Especial es si el plazo de 30 días aplicado por el USDOC en este caso fue compatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 6. Si puede o no considerarse prudencial un plazo de siete meses para presentar pruebas no es la cuestión.

50. La presentación de pruebas por la NSC en su exposición del caso está justificada y es razonable y práctica en virtud de los párrafos 1 y 2 del artículo 6. Las autoridades deben conceder a los declarantes "amplia oportunidad para presentar por escrito todas las pruebas" con arreglo al párrafo 1 del artículo 6. En los exámenes por extinción, la práctica del USDOC en el caso *Prensas mecánicas de transferencia* ilustra que la consideración de información recibida en la exposición del caso de una parte no merma su capacidad para completar el examen por extinción según lo previsto.²⁸ Además, las autoridades deben conceder a las partes "plena oportunidad de defender sus intereses" conforme al párrafo 2 del artículo 6. Este requisito de "plena oportunidad" debe entenderse en el contexto del párrafo 9 del artículo 6. Éste requiere que las autoridades den a conocer a los declarantes los hechos esenciales en los que basarán su determinación final, para que las partes puedan defender

²⁵ Véase la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón, WT/DS244/4 (5 de abril de 2002), punto 2 e). Véase también la Primera comunicación del Japón, párrafos 146 a 154.

²⁶ *Issues and Decision Memo for the Full Sunset Review of Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan; Final Results* (2 de agosto de 2000), página 6 (Japón - Prueba documental 8e). Este Memorándum está incorporado en el aviso de la determinación final. Véase *Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products from Japan; Final Results of Full Sunset Review of Antidumping Duty Order*, 65 Federal Register, 34380 y 47381 (2 de agosto de 2000) (Japón - Prueba documental 8d).

²⁷ Véase *Ibid.* (Japón - Prueba documental 8e).

²⁸ Véanse *Preliminary Results of Full Sunset Review: Mechanical Transfer Presses from Japan*, 65 Federal Register, 753, 758 y 759 (6 de enero de 2000) (Japón - Prueba documental 34); y los resultados finales del examen por extinción completo en el caso *Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón*, 65 Federal Register, 25705, Memorándum sobre cuestiones planteadas y decisión, comentario 1 (3 de mayo de 2000) (Japón - Prueba documental 35).

sus intereses. En el presente examen por extinción, la exposición del caso fue la primera y la única oportunidad que tuvo la NSC de presentar su defensa tras conocer los hechos en los que el USDOC basaría su determinación final.²⁹ Además, el volumen de la información presentada era moderado.³⁰ En exámenes administrativos anteriores el USDOC comprobó la información presentada³¹ y, por tanto, no le era necesario realizar ningún esfuerzo adicional para autenticar la información. Además, la información presentada era pertinente al análisis prospectivo del USDOC. El rechazo de la información por el USDOC también perjudicó seriamente los intereses de la NSC. Por consiguiente, los párrafos 1 y 2 del artículo 6 requieren que el USDOC acepte y tome en consideración la información presentada en la exposición del caso de la NSC.³²

51. Por tanto, el plazo de 30 días, aplicado por el USDOC en este caso sobre la base de su reglamento y del criterio de "justificación suficiente" del *Sunset Policy Bulletin*, no es en absoluto prudencial y es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo 6.

52. Deseamos señalar que el lapso de tiempo adecuado para responder al cuestionario inicial del USDOC no es pertinente en el contexto de los párrafos 1 y 2 del artículo 6, tal como se expuso más arriba. El Órgano de Apelación, en el asunto *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*³³, examinó el "plazo prudencial" en el contexto de las respuestas de una parte interesada al cuestionario de las autoridades conforme al párrafo 1.1 del artículo 6 y la aplicación del criterio de los hechos de que se tenga conocimiento con arreglo al párrafo 8 del artículo 6³⁴ y al párrafo 1 del Anexo II³⁵ del

²⁹ Como se demostró en la Primera comunicación del Japón, el USDOC facilitó por primera y última vez en sus resultados preliminares los hechos esenciales en los que basó su determinación final. Véanse la Primera comunicación del Japón, párrafo 151, nota 198 de pie de página; y Japón - Pruebas documentales 8b a 8e.

³⁰ Véase Japón - Prueba documental 19c.

³¹ Véanse la Primera comunicación del Japón, párrafos 142 a 144; y Japón - Pruebas documentales 14c y 19c.

³² Véase *Guatemala - Medida antidumping definitiva aplicada al cemento Portland gris procedente de México*, WT/DS156/R (24 de octubre de 2000), párrafo 8.119. Véase también la declaración oral del Japón en la segunda reunión sustantiva, párrafo 31.

³³ *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R (24 de julio de 2001), párrafo 83. Señalamos que el Japón mencionó esta decisión del Órgano de Apelación en su réplica a las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial (18 de diciembre de 2002), párrafo 22 y nota 44 de pie de página, con el fin de ilustrar la aplicación irrazonable por el USDOC del plazo de 30 días en este examen por extinción, incluso a la luz de la propia práctica del USDOC en otros procedimientos. Esta decisión del Órgano de Apelación es pertinente para considerar si el plazo de 30 días es prudencial conforme al párrafo 1.1 del artículo 6, pero la alegación del Japón no se limita a esta disposición, sino que se enmarca en el contexto más amplio de los párrafos 1, 2 y 6 del artículo 6.

³⁴ El párrafo 8 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping estipula:

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

³⁵ El párrafo 1 del Anexo II estipula:

Lo antes posible después de haber iniciado la investigación, la autoridad investigadora deberá especificar en detalle la información requerida de cualquier parte directamente interesada y la

Acuerdo Antidumping. En los exámenes por extinción no se cursan cuestionarios, pero las disposiciones reglamentarias del USDOC que detallan de manera precisa la información que se requiere de las partes funcionan, de hecho, como un cuestionario. No obstante, la información presentada por la NSC en su exposición del caso no estaba específicamente requerida en el reglamento del USDOC. Dado que no se pidió a la NSC que presentara la información en un plazo específico, la presentación de información por la NSC en su exposición del caso queda fuera del alcance de las normas aplicables a las respuestas a los cuestionarios.³⁶ Por tanto, el examen por el Órgano de Apelación de un "plazo prudencial" para responder al cuestionario inicial no es aplicable a la cuestión de la compatibilidad del plazo de 30 días aplicado por el USDOC en este caso con los párrafos 1 y 2 del artículo 6.³⁷

107. ¿Reconoce el Japón que la NSC estaba en posesión de la información en cuestión en la fecha en que finalizaba el plazo de 30 días para presentar la respuesta sustantiva en este caso? En caso afirmativo, ¿por qué no la presentó la NSC ese día? ¿Qué otras oportunidades para presentar esa información considera el Japón que deberían haber concedido de manera razonable los Estados Unidos?

Respuesta

53. La NSC estaba en posesión de la información, pero el USDOC no explica el tipo de información necesario para demostrar "justificación suficiente" en ninguna parte de su Reglamento de los Exámenes por Extinción ni del aviso de iniciación. Puesto que el reglamento del USDOC no es lo suficientemente específico con respecto a la información que debe presentarse, no se puede culpar a la NSC por presentar la información tras finalizar el plazo de 30 días, tal como señaló el Grupo Especial *Argentina - Baldosas de cerámica*.³⁸

54. En la determinación preliminar del USDOC, éste no había tomado en consideración ninguna información relativa a la empresa conjunta de la NSC, a pesar de que el USDOC conocía dicha

manera en que ésta deba estructurarla en su respuesta. Deberá además asegurarse de que la parte sabe que, si no facilita esa información *en un plazo prudencial*, la autoridad investigadora quedará en libertad para basar sus decisiones en los hechos de que tenga conocimiento, incluidos los que figuren en la solicitud de iniciación de una investigación presentada por la rama de producción nacional (sin cursivas en el original).

³⁶ Véase el informe del Grupo Especial *Argentina - Medidas antidumping definitivas aplicadas a las importaciones de baldosas de cerámica para el suelo procedentes de Italia* WT/DS189/R (28 de septiembre de 2001), párrafo 6.54 ("Por tanto, el párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping requiere que se dé a las partes interesadas aviso de la información que las autoridades exijan. De ello se sigue, a nuestro entender, que, con independencia de la finalidad para la que la información o la documentación se solicitan, las autoridades investigadoras no pueden culpar a una parte interesada por el hecho de no haber proporcionado información que no se le había pedido claramente que presentara"). Véase también la declaración oral del Japón en la primera reunión sustantiva, párrafo 43. Además, como se señaló más arriba, el párrafo 1 del anexo II dispone que, "[l]o antes posible después de haber iniciado la investigación, la autoridad investigadora deberá *especificar en detalle la información* requerida de cualquier parte directamente interesada y la manera en que ésta deba estructurarla en su respuesta" (sin cursivas en el original).

³⁷ Incluso si el Grupo Especial no está de acuerdo con el argumento de que la información de la NSC queda fuera de la información solicitada por el USDOC en su cuestionario inicial, el plazo de 30 días aplicado por el USDOC sigue siendo irrazonable y, por tanto, incompatible con el párrafo 1.1 del artículo 6, a la luz de la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero laminado en caliente* (véase la nota 35 más arriba).

³⁸ Véase *Argentina - Baldosas de cerámica*, WT/DS189/R, párrafo 6.54.

información.³⁹ Ésta constaba en los expedientes de los exámenes administrativos del USDOC referentes al acero resistente a la corrosión procedente del Japón. Por consiguiente, la exposición del caso de la NSC fue la primera oportunidad que tuvo ésta de presentar información y argumentación tras conocer los hechos que el USDOC pretendía considerar en su determinación final.

55. Como alegamos en nuestras comunicaciones anteriores, las autoridades deben considerar la información presentada siempre que ésta se haya facilitado en un plazo suficiente para que las autoridades puedan examinarla. La práctica del USDOC en el caso *Prensas mecánicas de transferencia* ilustra que la presentación de esta información en la exposición del caso de una parte proporciona al USDOC amplia oportunidad de considerar la información.⁴⁰ El hecho de que el USDOC accedió a aceptar información presentada por las partes en sus exposiciones del caso *Prensas mecánicas de transferencia* demuestra que el plazo de 30 días es arbitrario. Éste se usa simplemente para impedir que las partes puedan defender sus intereses adecuadamente.

³⁹ Véanse la Primera comunicación del Japón, párrafos 142 a 144; y Japón - Pruebas documentales 14c y 19c.

⁴⁰ Véanse los resultados preliminares del examen por extinción completo en el caso *Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón*, 65 Federal Register, 753, 758 y 759 (6 de enero de 2000) (Japón - Prueba documental 34); y los resultados finales del examen por extinción completo en el caso *Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón*, 65 Federal Register, 25705, Memorándum sobre cuestiones planteadas y decisión, comentario 1 (3 de mayo de 2000) (Japón - Prueba documental 35).

ANEXO E-10

RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL EN RELACIÓN CON SU SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

I. INSTRUMENTOS JURÍDICOS/"PRÁCTICA" DE CARÁCTER IMPERATIVO Y DISCRECIONAL

AMBAS PARTES

79. El Grupo Especial destaca la siguiente declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*:

En consecuencia, la legislación de un Miembro demandado se considerará *compatible* con el régimen de la OMC mientras no se pruebe lo contrario. La parte que sostenga que la legislación interna de otra parte, en sí misma, es incompatible con obligaciones pertinentes dimanantes de un tratado tiene sobre sí la carga de presentar pruebas acerca del alcance y el sentido de esa ley para fundamentar tal aseveración. La forma característica de aportar esa prueba es el texto de la legislación o instrumentos jurídicos pertinentes, que puede apoyarse, según proceda, con pruebas sobre la aplicación sistemática de esas leyes, los pronunciamientos de los tribunales nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio. La naturaleza y el alcance de las pruebas necesarias para cumplir la carga de la prueba habrán de variar entre un caso y otro.¹

El Grupo Especial señala también que el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* examinó la constatación del Grupo Especial en el mismo asunto sobre la compatibilidad de un determinado método (denominado "práctica administrativa"), usado como tal por el USDOC en las investigaciones de derechos compensatorios, con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC.² En el mismo informe, el Órgano de Apelación manifestó que de ello no debía deducirse que excluyera "la posibilidad de que un Miembro viole sus obligaciones en el marco de la OMC mediante la promulgación de normas legislativas que confieran a sus autoridades facultades discrecionales para actuar de una manera que implique una infracción de sus obligaciones en el marco de la OMC".³

En su opinión:

¹ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania* ("*Estados Unidos - Acero al carbono*"), WT/DS213/AB/R y Corr.1, adoptado el 19 de diciembre de 2002, párrafo 157.

² Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas* ("*Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*"), WT/DS212/AB/R, adoptado el 8 de enero de 2003, párrafos 129 y 146.

³ *Ibid.*, nota 334.

- a) **¿Qué trascendencia tienen estas constataciones del Órgano de Apelación en lo concerniente a la cuestión de si una "práctica" puede impugnarse como tal en virtud del Acuerdo sobre la OMC?**

Respuesta

1. La constatación del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* subraya que corresponde a la parte reclamante la carga de presentar pruebas sobre el ámbito y el sentido de la medida impugnada que demuestren que ésta es incompatible con obligaciones dimanantes de un acuerdo. Ese ámbito y sentido debe determinarse mediante referencia a la legislación interna del Miembro que ha sido impugnada. Una consecuencia indirecta de la constatación del mencionado Órgano de Apelación es que la práctica administrativa de los Estados Unidos no puede considerarse una medida y no puede impugnarse como tal. Además, como se expone más abajo, la declaración anteriormente citada del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* no tiene trascendencia en lo concerniente a la pregunta del Grupo Especial, puesto que no se planteó ante el Órgano de Apelación la cuestión de si la práctica de los Estados Unidos puede, como tal, constituir una medida, y si puede imponer una infracción.

2. La práctica administrativa del USDOC no es ni una "medida" conforme al sentido de los Acuerdos de la OMC pertinentes, ni una medida "imperativa" conforme al sentido de la distinción entre carácter imperativo y discrecional. Una "medida" (que puede dar lugar a una infracción independiente de obligaciones contraídas en el marco de la OMC) debe "constituir un instrumento con una vida funcional propia", es decir, debe "hacer algo concreto, independientemente de cualquier otro instrumento".⁴ La "práctica" identificada por el Japón en el presente caso no consiste nada más que en aplicaciones específicas de la legislación antidumping estadounidense en el contexto de los exámenes por extinción. El USDOC, como muchos otros órganos administrativos de los Estados Unidos, usa el término "práctica" para referirse al conjunto de su actuación precedente, pero esa "práctica" no tiene una "vida funcional propia" ni opera "independientemente de cualquier otro instrumento", puesto que el término sólo se refiere a aplicaciones específicas de las leyes y los reglamentos de los Estados Unidos.⁵ A diferencia de tales leyes y reglamentos, que funcionan claramente como "medidas", del examen de una "práctica" no pueden sacarse conclusiones generales *a priori* sobre la realización de los exámenes por extinción con arreglo a la legislación estadounidense. La "práctica" que el Japón considera una medida consiste simplemente en determinaciones específicas en procedimientos por extinción específicos; el Japón no ha indicado de qué manera tal "práctica" constituye un instrumento con una vida funcional propia.

3. Además, incluso si una "práctica" pudiera considerarse una medida (y la postura de los Estados Unidos es contraria a esta posibilidad), para que una medida pueda declararse, como tal, incompatible con las normas de la OMC, debe ser "imperativa", es decir, debe exigir una acción incompatible con las normas de la OMC o impedir una acción compatible con tales normas.⁶ El Órgano de Apelación y varios grupos especiales han explicado la distinción entre medidas

⁴ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones* ("*Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*"), WT/DS194/R, adoptado el 23 de agosto de 2001, párrafo 8.85.

⁵ La definición de "práctica" del Japón no concuerda con su estatus en la legislación de los Estados Unidos. Según el Japón, este término equivale a "procedimientos administrativos", que define como "una directriz detallada a la que se atiene la autoridad administradora al aplicar determinadas leyes y reglamentos". Primera comunicación del Japón, párrafo 8. Nuestra definición de "procedimientos administrativos" y "directrices" figura en nuestra respuesta a la pregunta 82.

⁶ *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafos 8.126 a 8.132.

imperativas y discrecionales. Un Miembro puede impugnar una medida, y un grupo especial puede formular una constatación en contra de ella, sólo si la medida "impone" una acción incompatible con obligaciones en el marco de la OMC, o "impide" una acción compatible con las normas de la OMC.⁷ De acuerdo con las disposiciones habituales de la OMC en materia de atribución de la carga de la prueba, corresponde a la parte reclamante demostrar que la medida impugnada impone una acción incompatible con las normas de la OMC o impide una acción compatible con tales normas.⁸ Como hemos explicado en nuestras comunicaciones, la "práctica" que el Japón considera una medida *no* es vinculante para el USDOC y, en virtud del derecho administrativo estadounidense, el USDOC puede apartarse de su precedente en cualquier caso concreto, siempre que explique las razones para hacerlo. Por tanto, esta "práctica" no impone una acción incompatible con las normas de la OMC ni impide una acción compatible con tales normas. El Japón ni siquiera ha indicado, ni mucho menos demostrado, de qué manera la supuesta "medida" conlleva lo uno o lo otro atendiendo a la legislación interna de los Estados Unidos.

4. Ninguna de las constataciones del Órgano de Apelación citadas anteriormente afecta de otro modo a la postura de los Estados Unidos contraria a que la "práctica" como tal alegada por el Japón pueda impugnarse en virtud del Acuerdo sobre la OMC. En el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, las CE habían alegado que la legislación estadounidense en cuestión no era "auténticamente discrecional".⁹ El Órgano de Apelación discrepó y confirmó la constatación del Grupo Especial de que la legislación estadounidense como tal no es incompatible con la obligación de determinar la probabilidad de continuación o repetición de la subvención en los exámenes por extinción conforme al párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC.¹⁰ En el párrafo anteriormente citado, el Órgano de Apelación indicó el tipo de pruebas que, para fundamentar su aseveración, puede presentar una parte que impugne la compatibilidad de la legislación de otro Miembro con las normas de la OMC. En ese párrafo y en otras partes de sus constataciones¹¹, el Órgano de Apelación sugirió que podía considerar la "aplicación sistemática" o "práctica sistemática" de la autoridad, pero sólo *como prueba del sentido de la legislación impugnada* y no como la medida impugnada misma, tal como sostiene el Japón. En cualquier caso, la aplicación sistemática de una ley puede aportar pruebas sobre su sentido, pero ese sentido debe determinarse en última instancia sobre la base de su sentido en el marco de la legislación interna. En virtud de la legislación interna de los Estados Unidos, un precedente administrativo, independientemente de la frecuencia con que se repita, no tiene una vida funcional propia y no impone nada; una autoridad puede desestimarlos siempre que explique por qué.

5. En el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, no se apelaron las constataciones del Grupo Especial relativas al "método" del USDOC, y el Órgano de Apelación no hizo más que aceptar la descripción del Grupo Especial. Además, este

⁷ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 162; *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916 ("Ley de 1916")*, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, adoptado el 26 de septiembre de 2000, párrafos 88 y 89; informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley Omnibus de Asignaciones de 1998*, WT/DS176/AB/R, adoptado el 2 de febrero de 2002, párrafo 259; véase también *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafos 8.77 a 8.79; informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Artículo 129(c)(1) de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay*, WT/DS221/R, adoptado el 30 de agosto de 2002, párrafo 6.22.

⁸ Informe del Grupo Especial *Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves - Segundo recurso del Canadá al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS46/RW/2, adoptado el 23 de agosto de 2001, párrafo 5.50.

⁹ *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 155.

¹⁰ *Ibid.*, párrafos 162 y 163.

¹¹ *Ibid.*, párrafos 147 y 148.

aspecto no se cuestionó ante el Grupo Especial; las CE impugnaron dos metodologías de privatización aplicadas por el USDOC en 12 investigaciones específicas de derechos compensatorios, y los Estados Unidos centraron su argumentación en las cuestiones sustantivas. El hecho de que el Grupo Especial y posteriormente el Órgano de Apelación se refirieran de ese modo a tales metodologías no proporciona orientación alguna acerca de cómo un grupo especial o el Órgano de Apelación podrían responder a la cuestión de si un precedente administrativo, o práctica, no vinculante puede impugnarse de manera independiente como una medida, y si podría imponer el incumplimiento de una obligación concreta. Por el contrario, los Grupos Especiales que han abordado esta cuestión han llegado todos a la conclusión de que la práctica administrativa estadounidense no puede impugnarse como tal¹², y el Órgano de Apelación ha aplicado de forma sistemática la distinción entre carácter imperativo y discrecional para constatar que las medidas que no imponen el incumplimiento de una obligación no incumplen esa obligación. La declaración del Órgano de Apelación en la nota 334 de su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* no refleja más que la obviedad de que los Miembros podrían imponer una obligación prohibiendo (si lo desearan, empleando los términos del Acuerdo sobre la OMC) la promulgación de normas legislativas que confieran facultades discrecionales para actuar de una determinada manera. No se ha sugerido en ningún momento que las obligaciones examinadas en la presente diferencia funcionen de esta manera.

6. Por tanto, como se expuso anteriormente, las constataciones en el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* no invalidan la postura de los Estados Unidos contraria a que la "práctica" alegada por el Japón pueda impugnarse en virtud del Acuerdo de la OMC. El Japón no ha identificado una "práctica" del USDOC que sea impugnable como una medida, ni mucho menos demostrado que tal "medida" viole una obligación específica en el marco de la OMC.

b) ¿Qué relevancia tienen estas constataciones y su respuesta al punto a) con respecto al presente procedimiento?

Respuesta

7. Como se expuso más arriba, ninguna de las constataciones del Órgano de Apelación citadas anteriormente altera la conclusión de que una "práctica" no puede impugnarse como tal en virtud del Acuerdo sobre la OMC.

8. El Japón ha alegado en varias comunicaciones que la Declaración de Acción Administrativa y/o el *Sunset Policy Bulletin* representan una práctica establecida y vinculante del USDOC que equivale a "medidas" incompatibles con las normas de la OMC. La constatación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* señala correctamente que corresponde al Japón la carga de probar tanto el ámbito y el carácter de tal "medida" como su incompatibilidad con las normas de la OMC. El Japón no ha cumplido este requisito. Ni la Declaración de Acción Administrativa ni el *Sunset Policy Bulletin* pueden considerarse medidas que den lugar a una infracción independiente de obligaciones en el marco de la OMC, e incluso si así fuera, ninguno de los dos instrumentos prescribe una metodología concreta o una práctica que imponga una acción incompatible con las normas de la OMC o que impida una acción compatible con tales normas.

9. Como han demostrado con anterioridad los Estados Unidos, la Declaración de Acción Administrativa constituye un tipo de historia legislativa que, conforme al derecho estadounidense,

¹² Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping y compensatorias a las chapas de acero procedentes de la India*, WT/DS206/R, adoptado el 29 de julio de 2002, párrafos 7.22 a 7.24; *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafos 8.126, 8.129 y 8.130.

proporciona orientación para la interpretación autorizada de la ley. Por lo tanto, la Declaración de Acción Administrativa opera sólo en conjunción con (y como instrumento de interpretación de) la ley antidumping estadounidense, y su compatibilidad con las normas de la OMC no puede impugnarse de manera independiente.

10. Tampoco puede impugnarse de manera independiente el *Sunset Policy Bulletin* por incumplimiento de obligaciones en el marco de la OMC. En virtud del derecho estadounidense, el *Sunset Policy Bulletin* es una declaración no vinculante que aporta pruebas sobre la interpretación por el USDOC de cuestiones relativas a la extinción no abordadas expresamente en las disposiciones legales y reglamentarias.¹³ En este sentido, el estatus jurídico del *Sunset Policy Bulletin* es comparable al del precedente administrativo. Como sucede con éste, el USDOC puede apartarse del *Bulletin* en cualquier caso concreto, siempre que explique las razones para hacerlo. El *Sunset Policy Bulletin* no hace más que proporcionar al USDOC y al público una guía sobre cómo el USDOC puede interpretar y aplicar la ley y su reglamento en casos específicos. Salvo su aplicación en algún caso concreto, conjuntamente con la ley y el reglamento estadounidenses en materia de extinción, el *Sunset Policy Bulletin* no "hace algo concreto" por lo que pueda ser objeto de una impugnación jurídica independiente con arreglo a los Acuerdos de la OMC.

ESTADOS UNIDOS

80. ¿Cómo responden al argumento del Japón de que el *Sunset Policy Bulletin* es un "procedimiento administrativo" conforme al sentido del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping?

Respuesta

11. El *Sunset Policy Bulletin* no es un "procedimiento administrativo" conforme al sentido del párrafo 4 del artículo 18. Se trata de una declaración de política y proporciona un marco para la realización por el USDOC de exámenes por extinción.

12. El argumento del Japón de que el *Sunset Policy Bulletin* es un "procedimiento administrativo" se apoya en que una "práctica" administrativa puede convertirse en un "procedimiento" administrativo (o una "medida"), aseveración errónea que el Japón basa simplemente en el hecho de que el USDOC ha formulado un número concreto de determinaciones positivas de exámenes por extinción en las que tomó en consideración la orientación establecida en el *Sunset Policy Bulletin*. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Chapas de acero* abordó esta misma cuestión y constató que el número de veces que se repite determinado resultado no convierte la pauta reiterada, o "práctica", en una "medida":

La "práctica" que la India ha impugnado no está incluida en sí misma en el ámbito de las medidas que pueden impugnarse al amparo del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. En particular, no estamos de acuerdo con la idea de que la práctica es un "procedimiento administrativo" en el sentido del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo. No es una norma preestablecida para la tramitación de investigaciones antidumping. Antes bien, [...] una práctica es una pauta reiterada de respuestas similares ante una serie de circunstancias -es decir, consiste en las decisiones adoptadas por el USDOC en el pasado-. [...] La India aduce que en un

¹³ *Sunset Policy Bulletin*, 63 *Federal Register*, 18871 ("Este *Bulletin* ofrece orientación sobre la realización de los exámenes por extinción. Como se expone más abajo, las políticas propuestas están destinadas a complementar las disposiciones legales y reglamentarias aplicables, mediante la orientación sobre cuestiones metodológicas o analíticas no abordadas explícitamente por la ley y el reglamento" (sin cursivas en el original).) (Japón - Prueba documental 6).

momento dado la reiteración convierte la práctica en un "procedimiento", y por ende en una medida. Discrepamos. El hecho de que una respuesta concreta a una serie concreta de circunstancias se haya repetido, y el que pueda predecirse que en el futuro se repetirá, no la transforma, a nuestro juicio, en una medida. Llegar a tal conclusión haría que la cuestión de lo que constituye una medida fuera ambigua y pudiera ser en sí misma objeto de diferencias, lo que a nuestro entender sería un resultado inadmisibles. Además, no creemos que la mera reiteración obligue a los Miembros a atenerse a las prácticas que han aplicado en el pasado. Si los Miembros estuvieran obligados a atenerse a sus prácticas, tal vez sería posible considerar que esas prácticas son medidas. Sin embargo, los Estados Unidos han afirmado que con arreglo a su legislación, el USDOC puede modificar una práctica siempre que exponga los motivos que lo han llevado a hacerlo.¹⁴

13. El USDOC emitió el *Sunset Policy Bulletin* en un intento de ser lo más transparente posible con respecto a su enfoque respecto de los exámenes por extinción. En una materia en la que tanto el Acuerdo Antidumping como la ley estadounidense conceden a las autoridades facultades discrecionales extremadamente amplias, los Estados Unidos estimaron conveniente ofrecer a las partes interesadas orientación acerca del enfoque que probablemente adoptaría el USDOC en determinadas circunstancias. El enfoque alternativo, y sin duda menos conveniente, sería un sistema menos transparente en el que las partes en los exámenes por extinción sabrían poco o nada sobre la forma en que la autoridad administradora abordaría las cuestiones planteadas en tales exámenes.

ESTADOS UNIDOS

81. ¿Cómo responden a la referencia del Japón (en los párrafos 15 y 16 de su declaración oral en la segunda reunión del Grupo Especial) a la declaración del Órgano de Apelación en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* en lo concerniente a la posible constatación de una práctica con relación al *Sunset Policy Bulletin* mediante referencia al número de casos en los que se ha producido cierta conducta en los exámenes por extinción de los Estados Unidos? ¿Son exactas las cifras presentadas por el Japón a este respecto?

Respuesta

14. Como expusimos anteriormente en respuesta a la pregunta 80, el número de veces que se produzca una determinada conducta en los exámenes por extinción no convierte la conducta en una "medida". Contrariamente a lo declarado por el Japón, los términos del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* respaldan la tesis de que las cifras no revelan por sí solas nada acerca de si un precedente, o "práctica", podría considerarse una medida. Corresponde al Japón la carga de demostrar que, atendiendo a la legislación interna de los Estados Unidos, el número de veces que se produce una conducta tiene relevancia jurídica. No la tiene. Como se ha explicado ya, el USDOC tiene libertad para apartarse de su actuación precedente o del *Sunset Policy Bulletin*, siempre que explique por qué. Éste es un hecho indiscutible en virtud del derecho estadounidense y sugerir lo contrario supondría una caracterización errónea de la legislación de los Estados Unidos. Además, al rechazar el argumento de las CE relativo a la "práctica" en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, el Órgano de Apelación no hizo más que concluir que las CE ni siquiera habían aportado pruebas sobre la conducta repetida, y menos aún demostrado que, de existir tales pruebas, tendrían relevancia jurídica. También en este caso, el ámbito y el carácter de la supuesta medida deben determinarse mediante referencia a la legislación interna del Miembro. La conducta repetida puede proporcionar pruebas sobre el sentido de una ley o un reglamento (como se señaló en el párrafo 148 de *Estados Unidos - Acero al carbono*), pero esto no implica que la conducta

¹⁴ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping y compensatorias a las chapas de acero procedentes de la India* ("Estados Unidos - Chapas de acero"), WT/DS206/R, adoptado el 29 de julio de 2002, párrafo 7.22 (nota de pie de página omitida).

repetida tenga un estatus jurídico funcional propio. La repetición no respalda la conclusión de que la "práctica" del USDOC es una medida que impone una acción incompatible con las normas de la OMC o impide una acción compatible con tales normas.

15. La cuestión no es si las cifras del Japón son o no exactas. El hecho es que, en virtud del derecho estadounidense, carecen de relevancia. En cualquier caso, estimamos que las cifras del Japón son incompletas y erróneas porque no reflejan exámenes por extinción completos (es decir, exámenes en los que tanto el USDOC como la USITC han formulado sus determinaciones definitivas de probabilidad). Los Estados Unidos realizan más abajo una exposición más completa de las cifras.

16. En mayo de 1998, el USDOC publicó un programa para el examen por extinción de las 321 órdenes de imposición de derechos antidumping y compensatorios y acuerdos de suspensión en vigor desde el 1º de enero de 1995, fecha efectiva de la aplicación por los Estados Unidos de los Acuerdos de la Ronda Uruguay.¹⁵ Este programa incluye la orden antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón examinada en este caso.¹⁶ Todos esos exámenes por extinción, iniciados entre julio de 1998 y diciembre de 1999, se han terminado. Del total de exámenes por extinción realizados y terminados¹⁷, se revocó casi la mitad. Las cifras se desglosan de la siguiente manera:

- 150 órdenes se revocaron como consecuencia de un examen por extinción
 - 78 se revocaron por la falta de interés de la rama de producción nacional
 - 1 (orden de derechos compensatorios) se revocó por la determinación negativa de probabilidad del USDOC
 - 71 se revocaron por la determinación negativa de probabilidad de la USITC
- 163 órdenes se mantuvieron como consecuencia de las determinaciones positivas de probabilidad del USDOC y de la USITC en los exámenes por extinción
- 1 examen por extinción se terminó debido a la revocación de la orden a raíz de un examen por cambio de circunstancias realizado por el USDOC
- 7 órdenes se rescindieron antes de la fecha prevista para la iniciación de los exámenes por extinción (por lo que éstos no se iniciaron) a raíz de la redeterminación formulada por la USITC de su determinación inicial de la existencia de daño en la investigación.

ESTADOS UNIDOS

82. Sírvanse explicar su opinión sobre la distinción, si existe, entre un procedimiento administrativo, una práctica administrativa, un "método" y una directriz, y exponer las razones y los criterios en los que se basa tal distinción.

Respuesta

¹⁵ 63 *Federal Register*, 26779 (14 de mayo de 1998).

¹⁶ El programa incluye también la orden de derechos compensatorios examinada en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*.

¹⁷ Obsérvese que, de los exámenes por extinción realizados y terminados, 116 se aceleraron porque los demandados extranjeros decidieron no participar o no participar plenamente en la parte del examen por extinción correspondiente al USDOC.

17. Los "procedimientos administrativos" son procedimientos por los que un organismo aplica la ley y sus propios reglamentos. En los Estados Unidos, tales procedimientos se establecen por lo general en los reglamentos de cada organismo.

18. Los organismos administrativos de los Estados Unidos usan el término "práctica" para referirse en general a toda su actuación precedente. Ese precedente *no* es vinculante. El Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos ha señalado que "siempre que el USDOC explique adecuadamente sus razones, y su práctica sea razonable y permitida por la ley, tal práctica puede y debería seguir cambiando y evolucionando". *Rhodia, Inc. v. United States*, Consol. Court N° 00-08-00407, Slip. Op. 2000-109 (USCIT, 9 de septiembre de 2002), página 15; véase también *Zenith Electronics Corp. v. United States*, 77 F.3d 426, 430 (*Fed. Cir.* 1996).

19. El término "método" o "metodología", tal como lo usa el USDOC, se refiere normalmente al análisis concreto de un punto específico, esto es, el cálculo de una cantidad. Un método puede establecerse en una ley o un reglamento, o bien determinarse caso por caso.

20. "Directriz", tal como lo usa el USDOC, se refiere normalmente a una declaración de política.

II. NORMAS EN MATERIA DE PRUEBA PARA LA INICIACIÓN DE EXÁMENES POR EXTINCIÓN

ESTADOS UNIDOS

84. El Grupo Especial toma nota del argumento del Japón en el párrafo 8 de su declaración oral en la segunda reunión del Grupo Especial en lo concerniente a la afirmación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* de que la "supresión de los derechos compensatorios es la regla, y su mantenimiento la excepción". A la luz de lo anterior, ¿cómo concilian los Estados Unidos la iniciación automática de los exámenes por extinción impuesta por ley con la obligación de iniciación *por propia iniciativa* de las autoridades establecida en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping? En concreto, ¿imposibilita necesariamente la aplicación de la ley estadounidense cualquier sentido o aplicación de la "norma" del párrafo 3 del artículo 11? ¿Requiere la expresión "por propia iniciativa" de dicha disposición que la autoridad *misma* deba considerar los hechos en un procedimiento específico para decidir si proceder o no a la iniciación? ¿Cómo responderían los Estados Unidos a la tesis de que el uso de la expresión "por propia iniciativa" en el párrafo 3 del artículo 11 prescribe que se deberían o se deben conceder a las autoridades facultades discrecionales para *no* iniciar de oficio un examen por extinción cuando las circunstancias fácticas lo justifiquen, y de que la ley estadounidense es contraria a ese requisito al imponer la iniciación de oficio en todos los casos? En cuanto al párrafo 37 de sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial tras la primera reunión, ¿puede usarse la expresión "por propia iniciativa" únicamente para diferenciar entre un examen iniciado de oficio y un examen iniciado a instancia de parte? De ser así, ¿sobre qué base?

Respuesta

21. El Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* consideró el requisito de la iniciación automática de oficio de todos los exámenes por extinción con arreglo a la legislación estadounidense y constató que ésta es compatible con las normas de la OMC.¹⁸ El Órgano de Apelación constató también que no se ha prescrito ninguna norma en materia de prueba para la

¹⁸ *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 116.

iniciación de oficio de los exámenes por extinción.¹⁹ El Órgano de Apelación formuló estas constataciones conjuntamente con la siguiente:

Lo anterior no equivale a decir que las autoridades pueden mantener los derechos compensatorios después de cinco años sin que existan pruebas de que la supresión de los derechos conduciría a la probabilidad de continuación o repetición de las subvenciones y el daño. El párrafo 3 del artículo 21 prohíbe el mantenimiento de derechos compensatorios salvo que se realice un examen y se dicte la determinación prescrita, sobre la base de pruebas adecuadas.²⁰

En otras palabras, el Órgano de Apelación no tuvo ningún problema para conciliar la iniciación automática de oficio y la realización de exámenes por extinción de los Estados Unidos con la idea de que la supresión es la regla y el mantenimiento de la excepción.

22. Los Estados Unidos creen que la constatación del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* debería informar la decisión del presente Grupo Especial acerca de esta cuestión. La expresión "por propia iniciativa" no requiere que la autoridad considere los hechos de un procedimiento específico para decidir si proceder o no a la iniciación; esto implicaría en cierta forma un requisito previo, requisito que rechazó el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*. El razonamiento del Órgano de Apelación en ese asunto es igualmente válido en el presente caso. Partiendo de la misma base, los Estados Unidos tampoco consideran que la expresión requiera que se concedan a las autoridades facultades discrecionales para no iniciar exámenes por extinción. (Lo anterior no equivale a decir que el USDOC haría caso omiso de una expresión específica de falta de interés por parte de la rama de producción nacional; como se explicó anteriormente, en esas circunstancias, el USDOC revocaría la orden en cuestión y no iniciaría el examen por extinción.)

85. Tomando en consideración la pregunta 10 formulada anteriormente por el Grupo Especial y la respuesta a la misma de los Estados Unidos, ¿con qué fundamento jurídico y en qué circunstancias precisas *no* iniciaría el USDOC "automáticamente" de oficio una investigación? ¿Ha ocurrido esto, de hecho, en alguna ocasión? Sírvanse citar ejemplos pertinentes. Por ejemplo, si el único productor integrante de la rama de producción nacional comunicara al USDOC, antes de la fecha prevista para la iniciación de un examen por extinción determinado, que no tiene ningún interés en el mantenimiento de la orden, ¿decidiría el USDOC *no* iniciar de oficio un examen por extinción (a pesar de la obligación explícita de iniciar automáticamente de oficio)? De ser así, ¿con qué facultad actuaría el USDOC?

Respuesta

23. Conforme al artículo 751(c)(1) de la Ley, el USDOC inicia automáticamente de oficio los exámenes por extinción en todos los casos, salvo que la rama de producción nacional estadounidense avise por escrito al USDOC de que ya no está interesada en el mantenimiento de la orden antidumping en cuestión. En ese caso, el USDOC no iniciaría un examen por extinción y revocaría la orden con arreglo a lo dispuesto en el artículo 751(b) de la Ley.

24. En al menos tres casos, el USDOC o bien no ha iniciado el examen por extinción, o bien lo ha terminado, basándose en la expresión por la rama de producción nacional de falta de interés en el mantenimiento de la orden. En los casos *AFBs from Singapore* y *Ball Bearings from Thailand*,

¹⁹ *Ibid.* ("Tampoco consideramos que se haya prescrito ninguna otra norma en materia de prueba para la iniciación de oficio de exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 21.")

²⁰ *Ibid.*, párrafo 117.

el USDOC realizó exámenes por cambio de circunstancias a raíz de las expresiones de falta de interés en las órdenes por integrantes de la rama de producción nacional. El USDOC determinó la revocación de esas órdenes, incluso existiendo cierta oposición entre otros miembros de la rama de producción nacional.²¹ En el caso *Kiwis from New Zealand*, el USDOC inició un examen por extinción, pero lo terminó posteriormente tras revocar la orden en respuesta a la indicación por la rama de producción nacional de que ya no estaba interesada en el mantenimiento de la orden.²² Señalamos también las circunstancias en que el USDOC rescindió siete órdenes antes de la fecha prevista para la iniciación de los exámenes por extinción (por lo que éstos no se iniciaron) a raíz de la revisión por la USITC de su determinación inicial de la existencia de daño en la investigación.²³ Aunque en este caso la razón por la que el USDOC no inició los exámenes por extinción programados no se basó en la indicación de falta de interés por la rama de producción nacional, se comprueba que el USDOC tiene facultad para no iniciar automáticamente de oficio exámenes por extinción, cuando ello no sea procedente.

86. ¿Plantea el Japón algún argumento que aborde este elemento (expuesto en la pregunta anterior) del párrafo 3 del artículo 11 relativo a la iniciación automática de oficio (y no relativo específicamente a las normas en materia de prueba)? De ser así, ¿dónde se plantea en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial presentada por el Japón?

Respuesta

25. No. La alegación del Japón a este respecto se limita a las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados Unidos "que prescriben que el DOC inicie automáticamente por iniciativa propia exámenes por extinción sin pruebas suficientes".²⁴

III. LA NORMA DE MINIMISEN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

AMBAS PARTES

87. El Grupo Especial toma nota del argumento del Japón de que la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* no es pertinente a este caso en lo concerniente a la aplicabilidad de una norma *de minimis* en los exámenes por extinción, por varias razones. Sírvanse responder a las siguientes preguntas a este respecto:

²¹ Véanse los resultados finales de los exámenes por cambio de circunstancias de derechos compensatorios y la revocación de las órdenes de derechos compensatorios en el caso *Antifriction Bearings (Other Than Tapered Roller Bearings) And Parts Thereof From Singapore*, 61 *Federal Register*, 20796 (8 de mayo de 1996); y los resultados finales del examen por cambio de circunstancias de derechos compensatorios y la revocación de la orden de derechos compensatorios en el caso *Ball Bearings From Thailand*, 61 *Federal Register*, 20799 (8 de mayo de 1996). Estos exámenes por cambio de circunstancias se solicitaron tras establecerse por ley el requisito de realizar exámenes por extinción y antes de publicar el USDOC el programa para las órdenes transitorias.

²² Véanse los exámenes por extinción de agosto de 1999 (terminación de exámenes, resultados finales de exámenes, revocación y terminación), 64 *Federal Register*, 59737 (3 de noviembre de 1999); y los resultados finales del examen por cambio de circunstancias y la revocación de la orden en el caso *Fresh Kiwifruit from New Zealand*, 64 *Federal Register*, 50486 (17 de septiembre de 1999).

²³ Véase *Ferrosilicon From Brazil, Kazakhstan, People's Republic of China, Russia, Ukraine, and Venezuela*, 64 *Federal Register*, 51097 (21 de septiembre de 1999).

²⁴ Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón (4 de abril de 2002), párrafo 1.

En cuanto al argumento del Japón de que, por no figurar en el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping la expresión "A los efectos del presente párrafo" del párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC, éste es diferente de aquél a ese respecto²⁵, sírvanse explicar si, en su opinión, el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* basó su decisión en la citada expresión o más bien en su postura de que las investigaciones y los exámenes son procesos distintos.

Respuesta

26. La expresión "A los efectos del presente párrafo" del párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC no es pertinente al análisis con arreglo al Acuerdo Antidumping. El artículo 5 se titula "Iniciación y procedimiento de la investigación" y la norma *de minimis* para las investigaciones figura en el párrafo 8 de dicho artículo. No se enuncia ninguna norma *de minimis* con carácter general en el artículo 11 del Acuerdo Antidumping, ni específicamente en el párrafo 3 de ese artículo.

27. El Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* no basó su constatación relativa a la norma *de minimis* para los exámenes por extinción en la expresión "a los efectos del presente párrafo". En su examen del párrafo 3 del artículo 21, el Órgano de Apelación constató, entre otras cosas, que: 1) el texto del párrafo 3 del artículo 21 no contiene una norma *de minimis* y que tal silencio debe tener algún sentido (párrafo 64); 2) el artículo 11 se titula "Iniciación y procedimiento de la investigación" y no contiene términos que extiendan las obligaciones en él establecidos más allá de las investigaciones (párrafo 67); 3) no existe ninguna referencia a la norma *de minimis* del párrafo 9 del artículo 11, a pesar del uso frecuente de referencias en otras partes del Acuerdo SMC (párrafo 69); y 4) en el párrafo 4 del artículo 21 existe una referencia expresa al artículo 12, pero no al artículo 11 (aunque las dos disposiciones establecen normas relativas a las investigaciones). El Órgano de Apelación concluyó que "las investigaciones iniciales y los exámenes por extinción son procesos distintos que tienen propósitos diferentes" y que las diferencias cualitativas entre las investigaciones y los exámenes pueden servir para explicar la falta de una prescripción de aplicar una norma *de minimis* determinada en los exámenes por extinción (párrafo 87).

- a) **En cuanto al párrafo 82 del informe del Órgano de Apelación, ¿el hecho de que el Acuerdo Antidumping sólo contenga una norma *de minimis* imposibilita necesariamente la aplicación a esta diferencia de la lógica de las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*?**

Respuesta

28. No; como se discutió anteriormente, el Órgano de Apelación, en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, no basó su constatación de que el párrafo 3 del artículo 21 no establece ninguna norma *de minimis* única o principalmente en la existencia de los umbrales *de minimis* adicionales prescritos para los países en desarrollo en el Acuerdo SMC. La constatación por el Órgano de Apelación de la inexistencia de una norma *de minimis* para los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC se basó en un análisis del texto, el contexto, el objeto y fin del párrafo 3 del artículo 21 en particular y del Acuerdo SMC en su totalidad.

- b) **En cuanto a la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* y en referencia al informe del Grupo Especial *Estados Unidos - DRAM*, ¿el empleo del término "cases" en el párrafo 8 del artículo 5 abarca también los exámenes por extinción?**

²⁵ Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 134.

Respuesta

29. No; el término "cases" del párrafo 8 del artículo 5 no abarca los exámenes por extinción. Al examinar el párrafo 9 del artículo 11, disposición análoga a la anterior en el Acuerdo SMC, el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* declaró lo siguiente:

No compartimos el punto de vista, expresado por el Japón, de que el empleo de la expresión "cases" (en lugar de la palabra "investigación"), en la segunda oración del párrafo 9 del artículo 11, significa que la aplicación de la norma *de minimis* establecida en esa disposición debe regir en *todas* las etapas del procedimiento en materia de derechos compensatorios, y no sólo en las investigaciones. El empleo de la expresión "cases" no altera el hecho de que los términos del párrafo 9 del artículo 11 aplican la norma *de minimis* únicamente a la etapa de investigación. Observamos, además, que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - DRAM* rechazó un argumento similar respecto del significado de la misma expresión en el párrafo 8 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping, disposición casi idéntica al párrafo 9 del artículo 11 del Acuerdo SMC.²⁶

El razonamiento del Órgano de Apelación, por no mencionar el razonamiento del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - DRAM*, es igualmente válido en el presente procedimiento.

IV. DETERMINACIÓN DE LA PROBABILIDAD DE DUMPING/LOS MÁRGENES DE DUMPING EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

A. NATURALEZA DE LAS DETERMINACIONES EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

ESTADOS UNIDOS

89. ¿Cómo responden a la referencia del Japón, en el párrafo 28 de su declaración oral en la segunda reunión del Grupo Especial, al reciente informe del Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *CE - Ropa de cama* y a la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, en el sentido de que éstos respaldan el argumento del Japón de que la "cuantificación" del margen probable de dumping "es imprescindible"?

Respuesta

30. El informe emitido por el Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 en el asunto *CE - Ropa de cama* citado por el Japón no aborda la cuestión de los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.²⁷ Se refiere más bien a la cuantificación de los márgenes de dumping *en las investigaciones antidumping*. Los Estados Unidos no cuestionan que en las investigaciones antidumping se requiere la cuantificación de márgenes de dumping. No obstante, la cuantificación de márgenes de dumping probables en el futuro no se requiere en los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.

31. Las constataciones del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* apoyan, de hecho, la postura de los Estados Unidos de que no se requiere la cuantificación en los exámenes por extinción. El argumento del Japón de que la cuantificación es obligatoria se basa en la

²⁶ *Estados Unidos - Acero al carbono*, nota 58 (las cursivas figuran en el original; nota de pie de página omitida).

²⁷ Informe del Grupo Especial *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre las importaciones de ropa de cama de algodón originarias de la India, Recurso de la India al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS141/RW, 29 de noviembre de 2002 (sin adoptar), párrafo 6.128.

constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* de que "a nuestro juicio, uno de los elementos del análisis sobre la probabilidad en los exámenes por extinción conforme al párrafo 3 del artículo 21 es una evaluación de la tasa probable de subvención".²⁸ El Japón olvida mencionar, sin embargo, que la constatación del Grupo Especial sobre la cuantificación va ligada inseparablemente a su constatación (errónea) sobre la norma *de minimis*. Más concretamente, el Grupo Especial declaró:

Tampoco nos convence el argumento de los Estados Unidos según el cual, al no existir obligación de establecer la cuantía de la subvención en los exámenes por extinción, no puede haber obligación de aplicar una norma *de minimis*. Consideramos que, *como existe una obligación de aplicar una norma de minimis* y ello no puede hacerse sin establecer la cuantía de la subvención, surge como consecuencia la obligación de establecer la cuantía de la futura tasa de subvención probable.²⁹

32. En otras palabras, la constatación del Grupo Especial de que la cuantificación es obligatoria se desprende directamente de su constatación de la obligación de aplicar una norma *de minimis*. El Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* revocó la constatación del Grupo Especial sobre la norma *de minimis* y concluyó que no existe ninguna norma *de minimis* aplicable a los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC.³⁰ El razonamiento del Órgano de Apelación sobre esta cuestión es igualmente aplicable al presente caso. Al no existir obligación de aplicar una norma *de minimis*, falta la premisa del análisis del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* y, por tanto, su conclusión no se sostiene. En cualquier caso, a falta de una norma *de minimis*, no habría razones para requerir la cuantificación de niveles de dumping probables en el futuro.

90. ¿Cómo realizan los Estados Unidos, de realizarlo, un análisis "riguroso"³¹ y "prospectivo"³² en los exámenes por extinción? En opinión de los Estados Unidos, ¿qué constituye un fundamento adecuado de hecho para un examen por extinción? ¿Qué consideración se concede en virtud de la legislación estadounidense a los cambios probables de los precios de exportación y los valores normales? Considerando que los procedimientos antidumping se refieren a las políticas de precios de empresas exportadoras específicas, ¿tienen en cuenta los Estados Unidos los cambios de tales políticas en sus determinaciones de los exámenes por extinción? De ser así, ¿cómo? Sírvanse citar las partes pertinentes del expediente.

Respuesta

33. La finalidad de un examen por extinción es determinar, mediante un análisis prospectivo, si se dan las condiciones necesarias para mantener el derecho antidumping. Por tanto, el núcleo de los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 es el comportamiento probable en el

²⁸ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania* ("Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Acero al carbono*"), WT/DS213/R, adoptado el 19 de diciembre de 2002, párrafo 8.96.

²⁹ *Ibid.*, párrafo 8.72 (sin cursivas en el original).

³⁰ *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 92.

³¹ *Ibid.*, párrafo 71.

³² Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 8.96.

futuro si se suprimiera la medida correctiva, no la posible existencia o el nivel de dumping en la actualidad o en el pasado. Por lo tanto, la consideración de todo factor que sirva para avanzar en este análisis prospectivo puede ser pertinente al examen. El USDOC considera pertinente al análisis de probabilidad el comportamiento previo de los exportadores y cualquier información presentada por las partes interesadas. Además, cabe considerar otros factores relativos a costos, precios, mercados o datos económicos, siempre que el USDOC considere esta información pertinente al análisis de probabilidad. Las partes interesadas también pueden presentar cualquier información que estimen pertinente a la cuestión de la probabilidad.

34. En este contexto, el resultado en cada caso se determina según los hechos de ese caso concreto y debe apoyarse en pruebas suficientes que consten en el expediente del examen por extinción en cuestión. Una vez iniciado el examen por extinción, el párrafo 3 del artículo 11 requiere que la autoridad administradora determine si es probable que el dumping continúe o se repita si se revoca la orden. En el expediente del examen por extinción deben constar pruebas suficientes que respalden la conclusión de que existe probabilidad de dumping en el futuro. Los Estados Unidos consideran que, si los exportadores han continuado con el dumping tras la imposición del derecho y antes del examen por extinción (es decir, estando en vigor la disciplina de la orden), esto es una prueba suficiente para respaldar una determinación positiva de probabilidad, a falta de información que demuestre que el dumping cesará.

35. En cuanto a la información sobre precios y costos, como se señaló más arriba y en nuestras comunicaciones anteriores, las partes pueden presentar cualquier información adicional que estimen pertinente y que deseen someter a la consideración del USDOC. El artículo 351.218 del reglamento dispone que las partes pueden presentar cualquier información que estimen pertinente y que deseen someter a la consideración del USDOC al efectuar éste su determinación en el examen por extinción. Al formular dicha determinación de probabilidad en un examen por extinción, el USDOC puede tomar y ha tomado en consideración³³ información relativa a los precios de exportación y los valores normales, así como otros factores.³⁴

36. Tras formular el USDOC su determinación definitiva de probabilidad de dumping, conforme al artículo 751(c) de la Ley, la USITC realiza un examen para determinar si la revocación de la orden o la terminación de la investigación suspendida daría lugar a la continuación o la repetición del dumping.³⁵ En su determinación de la probabilidad de daño, la USITC considera "el volumen, el efecto sobre los precios y el impacto de la mercancía objeto de examen en la rama de producción".³⁶ La USITC tiene en cuenta su determinación previa de la existencia de daño, la posible relación de cualquier mejora de la situación de la rama de producción con la orden objeto de examen, la potencial vulnerabilidad de la rama de producción a daño material si se revoca la orden, y cualquier constatación del USDOC relativa a la absorción del derecho con arreglo al artículo 1675(a)(4) de la Ley.³⁷

³³ Véase *Sugar & Syrups from Canada*, 65 *Federal Register*, 735 (6 de enero de 2000) (Japón - Prueba documental 25-1)).

³⁴ Véase *Brass Sheet & Strip from the Netherlands*, 64 *Federal Register*, 48362 (3 de septiembre de 1999) (Japón - Prueba documental 25-m)).

³⁵ Artículo 751(c) (Japón - Prueba documental 1-e)).

³⁶ Artículo 1675a(a)(1) del Reglamento 19 U.S.C.; USITC Pub. 3364, página 17.

³⁷ Artículo 1675a(a)(1) del Reglamento 19 U.S.C.

37. Por tanto, la orden de imposición de derechos antidumping sólo se mantendrá después de que el USDOC haya constatado que es probable que el dumping continúe o se repita y la USITC haya constatado que es probable que el daño continúe o se repita.

AMBAS PARTES

91. En su opinión, ¿los exámenes "por cambio de circunstancias" con arreglo al párrafo 2 del artículo 11 y los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del mismo artículo del Acuerdo Antidumping requieren la aplicación por las autoridades de grados de rigor diferentes? De ser así, ¿por qué y en qué aspectos?

Respuesta

38. No tenemos claro qué quiere indicar el Grupo Especial al referirse a la aplicación de "grados de rigor" con respecto a los exámenes realizados según lo dispuesto en los párrafos 2 y 3 del artículo 11. No obstante, el Órgano de Apelación ha explicado que "la determinación efectuada en los exámenes que prevé el párrafo 2 del artículo 21 tiene que ser significativa".³⁸ El Órgano de Apelación también ha señalado que:

[S]obre la base de la evaluación de las informaciones que le hayan presentado las partes interesadas, así como las demás pruebas de que disponga en relación con el período del examen, la autoridad investigadora debe determinar si sigue siendo necesario aplicar derechos compensatorios. La autoridad investigadora no puede prescindir de esas informaciones. Si pudiera hacerlo, el mecanismo de examen establecido en el párrafo 2 del artículo 21 no tendría ningún sentido.³⁹

39. Los Estados Unidos consideran que los exámenes realizados con arreglo a los párrafos 2 y 3 del artículo 11 también deberían ser "significativos" y deberían basarse en la evaluación de la información presentada y otras pruebas relativas al período de examen. Esto no significa que el análisis y las cuestiones sean idénticas, como evidencian las diferencias textuales entre los párrafos 2 y 3 del artículo 11. La determinación sobre si se mantiene o no la necesidad de aplicar derechos debe considerarse a la luz de los requisitos específicos de cada párrafo.

ESTADOS UNIDOS

94. El Grupo Especial observa que, según la determinación final en el presente examen por extinción, la información adicional presentada por la NSC el 11 de mayo de 2000 no cambiaría la conclusión final del USDOC en cuanto a la probabilidad de continuación. El Grupo Especial toma nota también de la respuesta del Japón a la pregunta 47 y de la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 60 del Grupo Especial. En su opinión:

- a) **¿Habrían sido los Estados Unidos más vulnerables a una alegación de actuación incompatible con el Acuerdo si la determinación final del USDOC no hubiera seguido esa línea en su razonamiento?**

³⁸ *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 71.

³⁹ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Establecimiento de derechos compensatorios sobre determinados productos de acero al carbono aleado con plomo y bismuto y laminado en caliente originarios del Reino Unido*, WT/DS138/AB/R, adoptado el 7 de junio de 2000, párrafo 61.

Respuesta

40. No. El USDOC determinó que el dumping continuaría o se repetiría si se revocara el derecho antidumping, puesto que las pruebas que constan en el expediente demuestran que los exportadores japoneses siguieron practicando el dumping durante los cinco años previos al examen por extinción. Por tanto, a falta de una explicación o de pruebas en contrario, el USDOC concluyó razonablemente que los exportadores japoneses de acero resistente a la corrosión continuarían con el dumping si se revocara la orden.

- b) **Si su respuesta al punto a) es afirmativa, ¿piensan que la inclusión de esa expresión subsanó la incompatibilidad? De ser así, ¿de qué modo/s?**

Respuesta

41. Véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 94 a).

95. En cuanto a la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 64 del Grupo Especial tras su primera reunión, ¿podrían explicar los Estados Unidos por qué, en virtud de la legislación estadounidense, el criterio de "justificación suficiente" sólo es aplicable a los exámenes por extinción (y no a las investigaciones y otros tipos de exámenes)?

Respuesta

42. El artículo 752(c)(2) de la Ley exige que se demuestre "justificación suficiente" antes de que se *requiera* al USDOC que considere información sobre "otros factores" al formular su determinación de probabilidad en los exámenes por extinción. Por lo general, en virtud del derecho administrativo estadounidense, los organismos deben explicar sus determinaciones y abordar cada argumento e información presentados por las partes interesadas en el procedimiento en su determinación definitiva. La disposición sobre "justificación suficiente" constituye un requisito probatorio básico según el cual la parte que presenta la información debe demostrar que la información sobre "otros factores" es pertinente al análisis de la cuestión de la probabilidad antes de que se *requiera* al USDOC que considere tal información en el examen por extinción.

96. ¿Cuál es la relación jurídica entre los párrafos 1 y 3 del artículo 11? ¿Sugiere la inclusión de la expresión "en la medida necesari[a]" en el párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo que las autoridades investigadoras en los exámenes por extinción están obligadas a cuantificar el margen probable de dumping, o tiene la autoridad en cuestión libertad para actuar sin limitación?

Respuesta

43. El Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* explicó la relación entre los párrafos 1 y 3 del artículo 21 del Acuerdo SMC:

El primer párrafo del artículo 21 estipula que "un derecho compensatorio sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar la subvención que esté causando daño". Vemos en esto una regla general conforme a la cual, después de la imposición de derechos compensatorios, su mantenimiento queda sujeto a determinadas disciplinas. Esas disciplinas se refieren a la *duración* de los derechos compensatorios [...], su *magnitud* [...] y su *propósito* [...]. En consecuencia, la regla general del párrafo 1 del artículo 21 destaca el requisito del examen periódico de los derechos compensatorios y pone de relieve los factores que deben caracterizar esos exámenes. Sin embargo, esto no nos ayuda a determinar si

una norma *de minimis* determinada estaba destinada a ser aplicada a un examen previsto en el párrafo 3 del artículo 21.⁴⁰

44. El texto del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping es análogo al texto del párrafo 1 del artículo 21 del Acuerdo SMC. Por consiguiente, el párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping sólo contiene una "regla general" según la cual, tras la imposición de un derecho antidumping, su mantenimiento queda sujeto a determinadas disciplinas. Además, al igual que tal regla general no ayuda a determinar si se requiere una norma *de minimis* específica en los exámenes por extinción, tampoco ayuda a determinar si se requiere la cuantificación de márgenes probables en el futuro en los exámenes por extinción.

45. Los Estados Unidos señalan que el párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping no se refiere en modo alguno a la cuantificación de márgenes de dumping en los *exámenes por extinción*. Además, sencillamente no existe ninguna razón por la que el USDOC deba cuantificar márgenes de dumping a los efectos de la determinación de la probabilidad de dumping en los exámenes por extinción; el USDOC cuantifica los márgenes de dumping en sus exámenes administrativos anuales y *sólo evalúa derechos antidumping en la medida en que se constata dumping en tales exámenes*. Ni el párrafo 1 ni el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping: 1) obligan a la autoridad administradora a cuantificar o determinar la magnitud de los márgenes de dumping a los efectos de los exámenes por extinción; o 2) establecen especificaciones concretas acerca de la metodología o metodologías que deben emplearse en tales exámenes. El USDOC comunica a la USITC el margen probable de dumping en caso de revocación meramente como cuestión de derecho interno estadounidense.

97. ¿Requiere una determinación de la probabilidad de continuación o repetición del dumping una comparación con un determinado punto de referencia previo en el que se determinó la existencia de "dumping"? De ser así, ¿cómo responden los Estados Unidos a la tesis de que determinados errores potenciales en ese punto de referencia previo (esto es, que la existencia de dumping pudiera haberse constatado inicialmente mediante el uso de metodologías incompatibles con las normas de la OMC) hacen que la determinación de la probabilidad de dumping en el examen por extinción sea también incompatible con el párrafo 3 del artículo 11?

Respuesta

46. Como se explicó detalladamente en nuestras comunicaciones anteriores, la determinación por el USDOC de la probabilidad de continuación o repetición del dumping es cualitativa, no cuantitativa. Además, la magnitud del dumping constatado en la investigación inicial no desempeñó ningún papel en el análisis por el USDOC de la cuestión de la probabilidad. El mismo Japón ha reconocido este hecho.⁴¹ Por consiguiente, incluso si el Grupo Especial determinara que "la existencia de dumping pudiera haberse constatado inicialmente mediante el uso de metodologías incompatibles con las normas de la OMC", tal determinación no tendría ninguna relación con la validez de la determinación de la probabilidad de dumping en cuestión.

47. Además, en el presente caso, el USDOC constató en sus exámenes administrativos anuales, posteriores a la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay (es decir, exámenes sometidos a los requisitos del Acuerdo sobre la OMC), que el dumping había continuado durante los cinco años previos al examen por extinción. Estas constataciones constituyeron la base de la determinación del USDOC de que el dumping continuaría o se repetiría si se revocara la orden. Si los declarantes en los exámenes administrativos anuales estimaban que los cálculos de los márgenes de dumping

⁴⁰ Estados Unidos - Acero al carbono, párrafo 70.

⁴¹ Véase, por ejemplo, la Segunda comunicación del Japón, párrafo 83.

efectuados por el USDOC eran inexactos o de otro modo contrarios a la legislación estadounidense, podrían haber impugnado esos cálculos ante los tribunales. Si el Japón estimaba que los cálculos de los márgenes de dumping en los exámenes administrativos anuales del USDOC eran contrarios al Acuerdo sobre la OMC, podría haber impugnado esos cálculos en el marco de la OMC. Ni los declarantes ni el Japón aprovecharon las oportunidades a su disposición para impugnar los resultados de los exámenes administrativos anuales.

98. ¿Cómo aseguran los Estados Unidos el cumplimiento de la obligación del párrafo 1 del artículo 11? ¿Por qué y con qué finalidad el USDOC cuantificó de hecho el margen probable de dumping en este examen por extinción?

Respuesta

48. Los Estados Unidos cumplen la obligación del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping sometiendo el mantenimiento de los derechos antidumping a determinadas disciplinas, incluidos los exámenes "por cambio de circunstancias" conforme a lo estipulado en el párrafo 2 del artículo 11, y la disciplina de los exámenes por extinción previstos en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping. En este examen, como en todos los exámenes por extinción completos, el USDOC, con arreglo al prescrito por la legislación estadounidense (pero no en virtud del Acuerdo Antidumping), comunicó a la USITC el margen probable de dumping en caso de revocación. El margen comunicado no desempeña ningún papel en el análisis por el USDOC de la probabilidad de continuación o repetición del dumping. Ese análisis, de carácter cualitativo, se centra en la determinación de la *probabilidad* de dumping en el futuro, no de la *magnitud* de dumping en el futuro.

AMBAS PARTES

99. El Grupo Especial toma nota de las afirmaciones del Japón, en los párrafos 26 a 28 de su declaración oral en la segunda reunión del Grupo Especial con las partes, relativas a la distinción entre carácter cuantitativo y cualitativo de las determinaciones de la probabilidad de continuación o repetición del dumping en los exámenes por extinción. Sírvanse explicar, a este respecto, el modo (en su caso) y la medida en que el uso del término "dumping" en el párrafo 3 del artículo 11 hace que las obligaciones dimanantes del artículo 2 del Acuerdo con relación al cálculo de los márgenes de dumping sean aplicables en los exámenes por extinción.

Respuesta

49. Como se explicó detalladamente en nuestras comunicaciones previas, el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping no requiere la cuantificación del dumping actual o futuro en los exámenes por extinción. Por consiguiente, las obligaciones dimanantes del artículo 2 del Acuerdo Antidumping en relación con el cálculo de los márgenes de dumping no son aplicables en el contexto de los exámenes por extinción.

50. Además, como se señaló anteriormente, el USDOC cuantifica los márgenes actuales de dumping en los exámenes administrativos anuales, no en los exámenes por extinción. Si el argumento del Japón está destinado en este caso a requerir que las autoridades administradoras cuantifiquen los márgenes *actuales* de dumping, el USDOC cumple ese presunto requisito por medio de la realización de los exámenes administrativos anuales. En cambio, si la intención del argumento del Japón en este caso es que las autoridades administradoras deban especular sobre el comportamiento futuro de los precios, se debería instar al Japón a que explicara detalladamente cómo se puede, y por qué se debería, acometer tal especulación.

100. El Grupo Especial destaca la siguiente declaración del Grupo Especial *Estados Unidos - Acero al carbono*:

A nuestro juicio, uno de los elementos del análisis sobre la probabilidad en los exámenes por extinción conforme al párrafo 3 del artículo 21 es una evaluación de la tasa probable de subvención. No creemos, sin embargo, que en los exámenes por extinción la autoridad investigadora deba usar el mismo cálculo de la tasa de subvención que en la investigación inicial. Lo que debe hacer la autoridad investigadora con arreglo al párrafo 3 del artículo 21 es evaluar si es o no probable la continuación o repetición de la subvención en caso de suprimirse los derechos compensatorios. Esto constituye, obviamente, un análisis de naturaleza intrínsecamente prospectiva. No obstante, en sí mismo debe tener una base adecuada en los hechos.⁴²

En su opinión, ¿qué trascendencia tiene esa constatación para el presente procedimiento, sobre todo en lo concerniente a la distinción entre carácter cuantitativo y cualitativo de las determinaciones de probabilidad previstas en el párrafo 3 del artículo 11 y a la cuestión de si esta disposición requiere o no la constatación del margen probable de dumping (o, al menos, una evaluación de si es o no probable que los precios de exportación sean inferiores a los valores normales en el futuro previsible)?

Respuesta

51. Véase la respuesta a la pregunta 89 (más arriba). Además, a la luz de la constatación del Órgano de Apelación de que no existe ninguna norma *de minimis* aplicable a los exámenes por extinción de los derechos compensatorios, y a la luz del carácter paralelo de las disposiciones que rigen los exámenes por extinción de los derechos antidumping, está claro que no existe ninguna norma *de minimis* aplicable a estos últimos exámenes. Por consiguiente, como indicamos en nuestra Segunda comunicación escrita, la cuantificación de márgenes de dumping probables en el futuro no tendría ninguna función en el contexto de la determinación de la probabilidad de dumping. El análisis del USDOC, de carácter cualitativo, se centra en la determinación (exigida por el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping) de la *probabilidad* de dumping en el futuro, no de la *magnitud* del dumping futuro.

B. DETERMINACIONES "BASADAS EN EL CONJUNTO DE LA ORDEN"

AMBAS PARTES

101. ¿De qué manera es pertinente, de serlo, el párrafo 4 del artículo 9 a la cuestión de las determinaciones basadas en el conjunto de la orden, frente a las referidas a empresas específicas, en los exámenes por extinción? ¿Existe algún (otro) elemento contextual en el Acuerdo que aclare esta cuestión?

Respuesta

52. El párrafo 4 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping, en consonancia con el párrafo 2 del mismo artículo, supone que el derecho antidumping definitivo se impone con respecto a un "producto", es decir, basándose en el conjunto de la orden, no con respecto a empresas concretas que se haya constatado que practican dumping. Esta presunción es lo que hace posible que el párrafo 4 del artículo 9 permita la aplicación de derechos antidumping a "las importaciones procedentes de exportadores o productores no abarcados por el examen" realizado en el contexto de la investigación de los derechos antidumping. Como indicamos en nuestras comunicaciones escritas, esta presunción socava la alegación del Japón de que el derecho antidumping definitivo se examina necesariamente en lo relativo a empresas específicas con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.

⁴² Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 8.96.

53. En nuestras comunicaciones escritas, hemos indicado otro elemento contextual pertinente del Acuerdo Antidumping: la naturaleza de la determinación de la probabilidad de daño conforme al párrafo 3 del artículo 11 está intrínsecamente ligada al conjunto de la orden, no a empresas específicas. No obstante, el párrafo 3 del artículo 11 no distingue entre el grado de especificidad requerido para las determinaciones de la probabilidad de daño y el grado de especificidad requerido para las determinaciones de la probabilidad de dumping. Por consiguiente, no se requiere que ninguna de estas determinaciones se refiera a empresas específicas.

102. ¿Cómo responden a la siguiente interpretación del párrafo 3 del artículo 11 y del párrafo 10 del artículo 6 en virtud de la referencia del párrafo 4 del artículo 11 a "[l]as disposiciones del artículo 6 sobre pruebas y procedimiento"?

El párrafo 3 del artículo 11 requiere que las autoridades investigadoras en los exámenes por extinción realicen una determinación de la probabilidad de continuación o repetición del dumping. Las autoridades investigadoras pueden también proceder a determinar el margen de dumping que sería probable si se suprimiera el derecho. La obligación del párrafo 10 del artículo 6 según la cual, "[p]or regla general, las autoridades determinarán el margen de dumping que corresponda a cada exportador o productor interesado del producto sujeto a investigación de que se tenga conocimiento" se aplica siempre que la autoridad investigadora proceda a determinar el margen probable de dumping.

Respuesta

54. El Japón no alega que, en el examen por extinción en cuestión, el USDOC no determinara los márgenes probables de empresas específicas en caso de revocación⁴³, de hecho, el USDOC constató que era probable que dos productores/exportadores japoneses siguieran practicando dumping en caso de revocación, y comunicó a la USITC que la tasa probable de dumping sería del 36,41 por ciento.⁴⁴ El Japón alega más bien que el USDOC no realizó de manera adecuada su determinación de la probabilidad de dumping sobre la base del conjunto de la orden. El párrafo 4 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, que sólo contempla la inclusión de los aspectos *procesales* del artículo 6, impide ese intento de requerir una aplicación *sustantiva* del párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping a los efectos de los exámenes por extinción previstos en el párrafo 3 del artículo 11 del mismo Acuerdo.

ESTADOS UNIDOS

103. En la determinación de la probabilidad de continuación o repetición del dumping en un examen por extinción, ¿cómo abordarían los Estados Unidos, de hacerlo, una situación en la que las circunstancias específicas de un exportador de un determinado Miembro exportador con múltiples exportadores hicieran totalmente imposible que ese exportador continuara o repitiera el dumping tras suprimirse el derecho?

Respuesta

55. Como cuestión inicial, observamos que esos hechos no se han producido en el presente caso. En virtud de la legislación estadounidense, las empresas pueden solicitar individualmente para sí revocaciones específicas de órdenes antidumping en determinadas circunstancias.⁴⁵ No obstante, tales

⁴³ Primera comunicación del Japón, párrafos 202 a 206.

⁴⁴ Resultados finales del examen por extinción, 65 *Federal Register*, 47381.

⁴⁵ Artículo 351.222(b)(2) del Reglamento 19 C.F.R.

solicitudes no se abordan en el contexto de la determinación de la probabilidad de dumping en los exámenes por extinción con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.

C. "AMPLIA OPORTUNIDAD"

AMBAS PARTES

104. En su opinión, ¿el requisito de "justificación suficiente" en el plazo de 30 días para presentar información en los exámenes por extinción se ajusta al requisito del párrafo 1 del artículo 6 del Acuerdo según el cual se debe conceder a las partes interesadas amplia oportunidad para presentar por escrito todas las pruebas que consideren pertinentes? ¿Por qué o por qué no?

Respuesta

56. En virtud de la legislación estadounidense, no existe ningún requisito de "justificación suficiente" en el plazo de 30 días para presentar información en los exámenes por extinción. Las disposiciones legales y reglamentarias requieren que se demuestre "justificación suficiente" antes de instarse al USDOC a considerar información sobre "otros factores" en los exámenes por extinción. Conforme al artículo 751(c)(2) de la Ley, la determinación de si se ha demostrado o no "justificación suficiente" queda a discreción del USDOC.

57. El párrafo 1 del artículo 6 establece que se debe conceder a las partes la oportunidad de presentar cualquier información que consideren pertinente. El artículo 351.218(d)(3)(iv)(B) del Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC dispone que las partes pueden presentar "cualquier otra información o argumento pertinente que deseen someter a consideración [del USDOC]" en los exámenes por extinción.

58. El párrafo 1.1 del artículo 6 exige conceder a las partes al menos 30 días para responder a un cuestionario. El artículo 351.218(d)(3)(i) del Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC prevé esos 30 días. Además, las partes interesadas tienen la oportunidad de solicitar prórrogas; el artículo 351.302(c) dispone que las partes pueden solicitar la prórroga de un determinado plazo y el artículo 351.302(b) establece que, salvo disposición legal expresamente en contrario, el USDOC puede prorrogar, mediante justificación suficiente, cualquier plazo fijado en su reglamento. Por tanto, las disposiciones legales y reglamentarias proporcionan a las partes interesadas amplia oportunidad para presentar, si lo desean, cualquier prueba en los exámenes por extinción con arreglo a las obligaciones establecidas en el párrafo 1 del artículo 6.

ANEXO E-11

OBSERVACIONES DEL GOBIERNO DEL JAPÓN SOBRE LAS RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS FORMULADAS A LAS PARTES POR EL GRUPO ESPECIAL EN RELACIÓN CON LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA DEL GRUPO ESPECIAL

I. INTRODUCCIÓN

1. La presente comunicación comenta determinadas respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en relación con su segunda reunión. El Japón aprovechará esta oportunidad principalmente para refutar sólo los argumentos que no se han abordado aún, o aquéllos en los que el Gobierno de los Estados Unidos no abordó adecuadamente las preguntas del Grupo Especial, puesto que nuestras respuestas a la segunda serie de preguntas del Grupo Especial y nuestras comunicaciones anteriores ya reflejan en su mayor parte nuestras réplicas a las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial. Además, en esta comunicación, el Japón no examina cada una de las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a preguntas concretas. El Japón se ocupará en cambio de las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a determinadas cuestiones planteadas por el Grupo Especial en sus preguntas.

II. INSTRUMENTOS JURÍDICOS/"PRÁCTICA" DE CARÁCTER IMPERATIVO Y DISCRECIONAL

2. El Japón no repetirá aquí sus argumentos previos acerca de por qué el *Sunset Policy Bulletin* es un "procedimiento administrativo" impugnabile con arreglo al Acuerdo Antidumping. No obstante, el Japón desea señalar que el Gobierno de los Estados Unidos no entiende correctamente el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*.¹ El Órgano de Apelación examinó la compatibilidad de la legislación estadounidense con las normas de la OMC en virtud del párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC y del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, que requiere que el Gobierno de los Estados Unidos se asegure de la "conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos" con las disposiciones de esos Acuerdos. El Órgano de Apelación no examinó los "procedimientos administrativos" porque las CE apelaron contra la ley y no contra los "procedimientos administrativos" de los Estados Unidos. Como establecen el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el fundamento del Órgano de Apelación para examinar las leyes de un Miembro se aplica con igual fuerza a los reglamentos y a los procedimientos administrativos.

3. Sin embargo, el Gobierno de los Estados Unidos hace caso omiso, por conveniencia propia, de la expresión "procedimientos administrativos" del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, y alega que sólo la ley y los reglamentos estadounidenses están dentro del ámbito de esas disposiciones. El Gobierno de los Estados Unidos alega también erróneamente que el *Sunset Policy Bulletin* es comparable a un precedente administrativo², y un "precedente administrativo, independientemente de la frecuencia con que se repita, no tiene una vida funcional propia".³ Como se ha alegado a lo largo del presente procedimiento, el *Sunset Policy Bulletin* establece procedimientos administrativos preestablecidos

¹ Respuestas de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en relación con su segunda reunión sustantiva, 22 de enero de 2003 ("Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos"), párrafo 1.

² Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 10.

³ Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 4.

para formular las determinaciones de probabilidad, ilustrando cómo efectuaría el USDOC sus determinaciones de la existencia de dumping en los exámenes antidumping por extinción. El procedimiento establecido en el *Sunset Policy Bulletin* no constituye un registro de aplicaciones específicas de las leyes estadounidenses, sino que se publicó antes de que el USDOC iniciara su primer examen por extinción conforme al régimen antidumping vigente tras la Ronda Uruguay. El fiel cumplimiento del *Sunset Policy Bulletin* por el USDOC en todos los exámenes por extinción de derechos antidumping demuestra la naturaleza exacta del procedimiento establecido en el *Bulletin*. Por tanto, contrariamente a lo afirmado por el Gobierno de los Estados Unidos, el *Bulletin* tiene, de hecho, una "vida funcional" propia. La no fundamentación de la réplica del Gobierno de los Estados Unidos según la cual el *Sunset Policy Bulletin* es una declaración "no vinculante"⁴, réplica formulada ante la demostración por el Japón de que el USDOC se atuvo al *Sunset Policy Bulletin* en la totalidad de sus 227 exámenes por extinción de derechos antidumping previos⁵, demuestra también que el USDOC no tiene "capacidad discrecional efectiva"⁶ para apartarse del *Sunset Policy Bulletin*. Dado el grado en que el USDOC se atiene al *Bulletin*, éste ha adquirido carácter imperativo *de facto*.

4. En respuesta a la pregunta 80, el Gobierno de los Estados Unidos cita las constataciones del Grupo Especial *Estados Unidos - Chapas de acero* para respaldar su afirmación de que la frecuencia con la que se repite una determinada práctica no convierte esa "práctica" en una medida impugnabile.⁷ No obstante, el presente caso difiere bastante del asunto *Estados Unidos - Chapas de acero*. En ese asunto, la alegación de "práctica general" de la India se basó por completo en una pauta de comportamiento repetido del USDOC. En el presente caso, la pauta reiterada de comportamiento del USDOC es dictada por el *Sunset Policy Bulletin*. Como se ha expuesto a lo largo de este procedimiento, el USDOC aplicó de forma mecánica métodos específicos establecidos en el *Sunset Policy Bulletin* para formular determinaciones positivas en todos los exámenes por extinción de derechos antidumping previos en los que participaron los solicitantes.

5. Al responder que "[l]a cuestión no es si las cifras del Japón son o no exactas"⁸, el Gobierno de los Estados Unidos también evadió la pregunta 81 del Grupo Especial relativa a la exactitud de los datos presentados por el Japón sobre las determinaciones de los exámenes por extinción previos del USDOC. No obstante, el Gobierno de los Estados Unidos admite, de hecho, que el USDOC nunca ha suprimido derechos antidumping en los exámenes por extinción de derechos antidumping en los que participó la rama de producción nacional. La única determinación negativa del USDOC en un examen por extinción citada por el Gobierno de los Estados Unidos corresponde a un caso de derechos compensatorios. Como ya sabe el Gobierno de los Estados Unidos, lo que controvierte el Japón en este caso se refiere sólo a los exámenes por extinción de derechos antidumping, no a los exámenes por extinción de derechos compensatorios. A estos últimos se aplica una parte del *Sunset Policy Bulletin*⁹ completamente diferente de la relativa a los exámenes por extinción de derechos

⁴ Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 10.

⁵ Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 14, y Japón - Prueba documental 31.

⁶ *Estados Unidos - Medidas compensatorias que afectan a determinados productos originarios de las Comunidades Europeas*, WT/DS212/R (31 de julio de 2002), párrafo 7.123 ("consideramos que la simple existencia de algún tipo de capacidad discrecional por parte de las autoridades ejecutivas no basta para que una disposición legislativa sea compatible *prima facie* con la OMC; lo que importa es determinar si el Gobierno dispone de una capacidad discrecional efectiva para interpretar y aplicar su legislación de forma compatible con la OMC").

⁷ Véase *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping y compensatorias a las chapas de acero procedentes de la India* ("*Estados Unidos - Chapas de acero*"), WT/DS206/R (29 de julio de 2002), párrafo 7.22.

⁸ Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 15.

⁹ Véase la sección III del *Sunset Policy Bulletin* (Japón - Prueba documental 6).

antidumping. El Japón no alega en esta diferencia la incompatibilidad con las normas de la OMC de ningún aspecto de los exámenes por extinción de derechos compensatorios del Gobierno de los Estados Unidos.

6. El Gobierno de los Estados Unidos menciona el hecho de que, de las 150 órdenes revocadas, 71 se revocaron como consecuencia de la determinación negativa de la probabilidad de daño formulada por la USITC. Cabe señalar de nuevo que la alegación del Japón con relación a este asunto se refiere a la incompatibilidad de las determinaciones de la probabilidad de dumping del USDOC con las normas de la OMC. El Gobierno de los Estados Unidos no puede dispensar al USDOC de su responsabilidad haciendo referencia a las determinaciones negativas de la probabilidad de daño de la USITC. El USDOC tampoco puede atribuirse el caso previamente revocado a raíz de un examen por cambio de circunstancias, ni los siete casos en los que la revocación se basó en redeterminaciones de las investigaciones iniciales sobre la existencia de daño efectuadas por la USITC por imperativo judicial. Estos casos no guardan absolutamente ninguna relación con las determinaciones de los exámenes por extinción del USDOC.

7. Por último, la discrepancia entre las cifras totales de los análisis del Gobierno de los Estados Unidos y del Japón se debe a que las cifras del primero son inexactas tanto por defecto como por exceso. Por defecto, porque sólo incluyen los exámenes finalizados hasta diciembre de 2000, mientras que la lista del Japón abarca hasta agosto de 2002. Por exceso, porque incluyen casos relativos a derechos compensatorios, que nosotros excluimos.¹⁰ Además, el Gobierno de los Estados Unidos no ha presentado hasta ahora ninguna réplica a la prueba documental 31 que el Japón adjuntó a su Primera comunicación escrita. Por lo tanto, el Gobierno de los Estados Unidos admite, de hecho, que el USDOC nunca ha formulado una determinación negativa de probabilidad en ningún examen por extinción de derechos antidumping en el que haya participado la rama de producción nacional.

8. Deseamos señalar también que el Gobierno de los Estados Unidos evadió en su respuesta la pregunta 82 del Grupo Especial relativa a los términos "procedimiento", "método" y "directriz". El sentido corriente de "*procedure*" (procedimiento) es "*manner of proceeding*" (manera de proceder), o "*conduct*" (conducta) o "*behaviour*" (comportamiento).¹¹ Al usarse con el término "administrativo", significa la conducta o el comportamiento de un administrador, en este caso la autoridad administradora. El *Sunset Policy Bulletin* encaja de lleno en esta definición de "procedimientos administrativos" para la realización de los exámenes por extinción del USDOC.

III. NORMAS EN MATERIA DE PRUEBA PARA LA INICIACIÓN DE EXÁMENES POR EXTINCIÓN

9. En respuesta a la pregunta 85, el Gobierno de los Estados Unidos pretende proporcionar tres ejemplos en los que el USDOC o bien no inició el examen por extinción, o bien lo terminó, debido a la falta de interés de la rama de producción nacional. Sin embargo, ninguno de estos casos respalda la posición del Gobierno de los Estados Unidos:

¹⁰ El Gobierno de los Estados Unidos señala que basó sus resultados en los datos correspondientes al programa de exámenes por extinción publicado en el *Federal Register* de 14 de mayo de 1998 (63 *Federal Register*, 26779). Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, nota 15. El aviso demuestra que se había previsto iniciar 321 exámenes por extinción. Estos casos se habían concluido al final de diciembre de 2000. De ellos, 53 son casos de derechos compensatorios y el resto (268), casos de derechos antidumping. En cambio, la prueba documental 31 del Japón incluye todos los exámenes por extinción de derechos antidumping previos finalizados hasta el 2 de agosto de 2002. Por lo demás, el Japón no pudo acometer una conciliación completa entre su propio análisis y las cifras del Gobierno de los Estados Unidos porque éste no nos proporcionó un desglose caso por caso como el aportado en la prueba documental 31 del Japón. No obstante, el hecho sigue siendo que el USDOC nunca ha formulado una determinación negativa en ninguno de los exámenes por extinción de derechos antidumping en los que han participado los demandantes.

¹¹ Diccionario *The New Shorter Oxford English Dictionary*, volumen 2 (N-Z), página 2363.

- En primer lugar, los casos *Rodamientos antifricción procedentes de Singapur y Rodamientos de bolas procedentes de Tailandia*¹² se refieren a derechos compensatorios, no a derechos antidumping, por lo que no son pertinentes a nuestro análisis. En segundo lugar, el propio USG admite, no obstante, que el USDOC terminó estos dos casos de derechos compensatorios como consecuencia de exámenes con arreglo al párrafo 2 del artículo 21 finalizados en 1996, mucho antes de la fecha prevista para la iniciación de sus exámenes por extinción. Puesto que estos casos ya habían desaparecido en la fecha prevista para la iniciación de sus exámenes por extinción, no se inició ningún examen por extinción. El hecho de que los exámenes por extinción no se iniciaran en estos casos no obedeció a la discrecionalidad del USDOC, sino en el hecho de que no existía ningún caso que examinar.
- La referencia del Gobierno de los Estados Unidos al caso *Kiwis procedentes de Nueva Zelanda* (que es el único caso de derechos antidumping citado por el Gobierno de los Estados Unidos para respaldar su posición) es bastante increíble.¹³ De hecho, el USDOC inició automáticamente su examen por extinción del caso.¹⁴ Éste se terminó simplemente como consecuencia del examen por cambio de circunstancias realizado conforme a los procedimientos estipulados en el párrafo 2 del artículo 11, tras iniciar el USDOC automáticamente el examen por extinción.¹⁵ Por tanto, este caso tampoco puede respaldar el argumento del Gobierno de los Estados Unidos.

10. El Gobierno de los Estados Unidos cita también siete casos de derechos antidumping y compensatorios rescindidos a raíz de las redeterminaciones efectuadas por la USITC por mandato judicial.¹⁶ El USDOC no inició automáticamente estos exámenes por extinción porque estos casos tampoco existían en las fechas previstas para la iniciación de sus exámenes por extinción.

11. Por tanto, es inexacta la declaración del Gobierno de los Estados Unidos de que "el USDOC revocaría la orden en cuestión y no iniciaría el examen por extinción".¹⁷ De hecho, el USDOC no tiene facultades discrecionales para no iniciar en los casos en los que permanece en vigor la orden de imposición de derechos antidumping del USDOC. El Gobierno de los Estados Unidos también alega

¹² Véanse los resultados finales de los exámenes por cambio de circunstancias de derechos compensatorios y la revocación de las órdenes de derechos compensatorios en el caso *Rodamientos antifricción (excepto los rodamientos de rodillos cónicos) y sus componentes procedentes de Singapur*, 61 *Federal Register*, 20796 (8 de mayo de 1996); y los resultados finales del examen por cambio de circunstancias de derechos compensatorios y la revocación de la orden de derechos compensatorios en el caso *Rodamientos de bolas procedentes de Tailandia*, 61 *Federal Register*, 20799 (8 de mayo de 1996).

¹³ Véanse los exámenes por extinción de agosto de 1999 (terminación de exámenes, resultados finales de exámenes, revocación y terminación), 64 *Federal Register*, 59737 (3 de noviembre de 1999); y los resultados finales del examen por cambio de circunstancias y la revocación de la orden en el caso *Kiwis frescos procedentes de Nueva Zelanda*, 64 *Federal Register*, 50486 (17 de septiembre de 1999).

¹⁴ Véanse *ibid.* Véase también la compilación de datos relativos a todos los exámenes por extinción realizados por el USDOC hasta el 2 de agosto de 2002 (Japón - Prueba documental 31), página 12.

¹⁵ Véanse *ibid.*

¹⁶ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, nota 23. El aviso citado por el Gobierno de los Estados Unidos, *Ferrosilicio procedente del Brasil, Kazajistán, la República Popular de China, Rusia, Ucrania y Venezuela*, incluye seis casos de derechos antidumping contra estos países (A-351-820, A-834-804, A-821-804, A-823-804, A-307-807, A-570-819) y un caso de derechos compensatorios contra Venezuela (C-307-808).

¹⁷ Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 22.

incorrectamente que la expresión "por propia iniciativa" del párrafo 3 del artículo 11 no requiere que se concedan a las autoridades facultades discrecionales para no iniciar.¹⁸ No repetiremos todo el argumento expuesto en nuestra respuesta a la pregunta 84, pero deseamos señalar que los términos "autoridades" y "Miembro" han sido cuidadosamente elegidas al emplearse en las disposiciones del Acuerdo Antidumping. Un "Miembro" abarca todos los órganos integrantes del gobierno de un Miembro, mientras que las "autoridades" abarcan sólo los órganos ejecutivos, conforme a la definición de la nota 3 de pie de página. El término "propia" de la expresión mencionada se refiere a las "autoridades", no a un "Miembro". Por tanto, esta distinción aclara también que la expresión requiere que se concedan a los órganos ejecutivos facultades discrecionales para decidir si iniciar o no los exámenes por extinción. El Japón señala también que, contrariamente a lo argumentado por el Gobierno de los Estados Unidos, esta cuestión queda comprendida en la alegación del Japón de que "el artículo 751(c)(1) y(2) de la Ley y el reglamento del DOC 19 C.F.R. § 351.218(a) y (c)(1) prescriben que el DOC inicie automáticamente por iniciativa propia exámenes por extinción sin pruebas suficientes".¹⁹

IV. DETERMINACIÓN DE LA PROBABILIDAD DE MÁRGENES DE DUMPING EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

A. NATURALEZA DE LAS DETERMINACIONES EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

12. Muchas de las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas de esta sección reflejan su afirmación incorrecta de que la cuantificación de márgenes de dumping no es necesaria en los exámenes por extinción. La lógica errónea de este argumento se deriva de la interpretación errónea del Acuerdo Antidumping por el Gobierno de los Estados Unidos. Éste alega que el texto del párrafo 3 del artículo 11 no establece explícitamente cómo determinar el "dumping" y, por tanto, el artículo 2 no se aplica al párrafo 3 del artículo 11. El Gobierno de los Estados Unidos expone explícitamente esta lógica errónea en sus respuestas a las preguntas 97 y 99.²⁰ Como se señaló en nuestras comunicaciones anteriores²¹, el artículo 2 se aplica a la determinación de la existencia de "dumping" en todo el Acuerdo Antidumping.

13. En respuesta a la pregunta 89, el Gobierno de los Estados Unidos afirma que el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* respalda su conclusión de que no es necesario cuantificar el nivel de dumping futuro en su análisis de probabilidad. No obstante, el Órgano de Apelación indica en ese caso que el párrafo 1 del artículo 21 del Acuerdo SMC (corolario del párrafo 1 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping) requiere que las autoridades calculen la "magnitud" del dumping en su análisis de probabilidad.²² El Órgano de Apelación en ese caso constató lo siguiente:

El primer párrafo del artículo 21 estipula que "un derecho compensatorio sólo permanecerá en vigor durante el tiempo y en la medida necesarios para contrarrestar la subvención que esté causando daño". Vemos en esto una regla general conforme a

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Véase la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón (4 de abril de 2002), párrafo 1.

²⁰ Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafos 45 y 49.

²¹ Véanse, por ejemplo, la Primera comunicación del Japón, párrafos 157 y 158; y la Segunda comunicación del Japón, párrafos 86 a 92.

²² Véase *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania* ("Estados Unidos - Acero al carbono"), WT/DS213/AB/R (28 de noviembre de 2002), párrafo 70.

la cual, después de la imposición de derechos compensatorios, su mantenimiento queda sujeto a determinadas disciplinas. Esas disciplinas se refieren a la *duración* de los derechos compensatorios ("sólo ... durante el tiempo ... necesario [...]"), su *magnitud* ("sólo ... en la medida necesari[a]") y su *propósito* ("para contrarrestar la subvención que esté causando daño"). En consecuencia, la regla general del párrafo 1 del artículo 21 destaca el requisito del examen periódico de los derechos compensatorios y pone de relieve los factores que deben caracterizar esos exámenes.²³

14. Esto indica que el Órgano de Apelación ha reconocido la necesidad de que la autoridad administradora evalúe la "magnitud" del dumping para determinar si es necesario mantener un derecho antidumping. No hay forma de determinar si es o no necesario el mantenimiento sin cuantificar el nivel probable de dumping futuro.

15. El Grupo Especial *Estados Unidos - Acero al carbono* también abordó la necesidad de una evaluación de la tasa probable de subvención en el mismo contexto²⁴, no como sugiere el Gobierno de los Estados Unidos.²⁵ El Grupo Especial señaló que toda "determinación" formulada conforme al Acuerdo SMC "debe estar debidamente fundamentada para que pueda tener justificación jurídica".²⁶ El Grupo Especial señala también a continuación que "una determinación de probabilidad con arreglo al párrafo 3 del artículo 21 debe apoyarse en una base fáctica suficiente".²⁷ En este contexto, el Grupo Especial concluyó que uno de los elementos de una base fáctica suficiente es "una evaluación de la tasa probable de subvención".²⁸ Por consiguiente, la afirmación del Gobierno de los Estados Unidos de que simplemente porque se pueda o no aplicar a los exámenes por extinción una norma *de minimis* no dispensa a un Miembro de su obligación de cuantificar la tasa probable de dumping futuro a los efectos de la determinación de la probabilidad de dumping.

16. En su respuesta a la pregunta 90, el Gobierno de los Estados Unidos alega que el USDOC toma en consideración "otros factores" si los considera pertinentes. En un intento de respaldar su argumento, el Gobierno de los Estados Unidos citó dos casos, *Azúcar y jarabes procedentes del Canadá* y *Hojas y tiras de latón procedentes de los Países Bajos*. Incluso en estos casos, el USDOC no basó sus determinaciones finales en factores distintos de los márgenes de dumping y los volúmenes de importaciones previos.²⁹ Si fuera tan fácil presentar pruebas y esperar que el USDOC realice un análisis legítimo de las cuestiones planteadas más allá de los cuatro supuestos de las secciones II.A.3 y 4 del *Sunset Policy Bulletin*, el USDOC sería capaz de mencionar más casos además de los dos citados. Este hecho pone de manifiesto, por sí solo, la existencia en el *Sunset Policy Bulletin* de una norma demasiado restrictiva para realizar un análisis prospectivo adecuado, y el carácter irrefutable de la presunción establecida por esa norma.

²³ *Ibid.*

²⁴ *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania*, WT/DS213/R (3 de julio de 2002).

²⁵ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafos 31 y 44.

²⁶ *Estados Unidos - Acero al carbono*, WT/DS213/R, párrafo 8.92.

²⁷ *Ibid.*, párrafo 8.94.

²⁸ *Ibid.*, párrafo 8.96.

²⁹ Véanse la Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 67; y la réplica del Japón a las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en relación con su primera reunión, párrafos 26 y 27.

17. Además, la respuesta del Gobierno de los Estados Unidos a la pregunta 91 demuestra que éste no tiene ninguna buena razón para justificar por qué el USDOC puede efectuar exámenes significativos conforme al párrafo 2 del artículo 11, pero no exámenes por extinción significativos con arreglo al párrafo 3 de ese artículo. Aunque ambas disposiciones contienen el mismo criterio de "probabilidad", sólo puede considerarse significativo el análisis del USDOC con arreglo al párrafo 2 del artículo 11.

18. La respuesta del Gobierno de los Estados Unidos a la pregunta 99 está relacionada con esta cuestión. En esa pregunta, el Gobierno de los Estados Unidos afirma que el Japón debería explicar por qué el USDOC debería evaluar el comportamiento futuro de los precios.³⁰ Esta respuesta no es sincera. Como señaló el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, el párrafo 3 del artículo 11 requiere que las autoridades formulen "una determinación nueva, basada en pruebas dignas de crédito"³¹, mediante un examen "riguroso".³² En los exámenes con arreglo al párrafo 2 del artículo 11, el USDOC evalúa el comportamiento futuro de los precios y examina "otros factores" que puedan estar relacionados con ese comportamiento. De hecho, en los exámenes con arreglo al párrafo 2 del artículo 11, el USDOC busca pruebas tales como tendencias de precios y costes, movimientos de divisas, y otros factores del mercado y la coyuntura económica, sin requerir primero a ninguna parte que demuestre "justificación suficiente". No puede concebirse que sea imposible realizar un análisis prospectivo de "probabilidad" parecido en los exámenes por extinción conforme al párrafo 3 del artículo 11 y cuantificar un margen probable de dumping futuro.

19. En respuesta a la pregunta 94, el Gobierno de los Estados Unidos parece admitir que no es pertinente a la determinación final del USDOC la declaración con la expresión "incluso si" de sus resultados finales del examen por extinción sobre los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón. El Gobierno de los Estados Unidos admite también que el USDOC no tomó en consideración la información presentada por la NSC, ni siquiera los argumentos formulados en la exposición del caso de la NSC. Como ha alegado el Japón con anterioridad, la respuesta del Gobierno de los Estados Unidos confirmó también que la utilización de la declaración con "incluso si" no subsana la incompatibilidad de la actuación del USDOC con el párrafo 3 del artículo 11 y con el artículo 6. El párrafo 3 del artículo 11 requiere que las autoridades reúnan y evalúen rigurosamente pruebas prospectivas en su determinación de probabilidad. El USDOC no basó su determinación en ninguna prueba prospectiva presentada por la NSC. Simplemente desestimó la información sin explicar por qué. El USDOC se basó entonces únicamente en márgenes de dumping y volúmenes de importaciones previos para formular su determinación. Esta evaluación no es adecuada conforme al párrafo 3 del artículo 11. Para una explicación adicional de la declaración con "incluso si", véase la respuesta del Japón a la pregunta 94 c) en relación con la segunda reunión del Grupo Especial.³³

20. En cuanto a la pregunta 95, el Gobierno de los Estados Unidos sencillamente no comprende hasta qué punto el criterio de "justificación suficiente" traslada la carga probatoria del USDOC a los declarantes. En virtud del párrafo 3 del artículo 11, corresponde a las autoridades la carga de determinar si es "probable" que el dumping continúe o se repita. El USDOC traslada esa carga a los declarantes mediante la aplicación del criterio de "justificación suficiente" y los cuatro supuestos del

³⁰ Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 50.

³¹ *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 88.

³² Véase *ibid.*, párrafo 71.

³³ Véanse también la Segunda comunicación escrita del Japón, párrafos 76 a 79; y las respuestas del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial con relación a su primera reunión, párrafo 157 (respuesta a la pregunta 47).

Sunset Policy Bulletin. El USDOC obliga a los declarantes a demostrar con "otras pruebas" que "no es probable" que continúen practicando dumping en el futuro.

21. El Gobierno de los Estados Unidos nunca responde directamente a la pregunta 95 sobre por qué el *Sunset Policy Bulletin* traslada la carga probatoria a los declarantes. Tampoco explica por qué no traslada esta carga de persuasión a los declarantes de la misma manera en otros procedimientos. La razón por la que presumiblemente el Gobierno de los Estados Unidos no responde a esta pregunta es porque no puede, por no existir tales restricciones en los otros procedimientos del USDOC.

22. En respuesta a la pregunta 97³⁴, el Gobierno de los Estados Unidos señala que la magnitud del dumping constatado en la investigación inicial no desempeñó ningún papel en la determinación por el USDOC de la probabilidad de dumping. Al parecer, el USDOC no se preocupa del nivel de dumping al determinar la probabilidad de dumping en sus exámenes por extinción. El USDOC formula una determinación positiva en tales exámenes, sin importarle lo reducida que haya sido ni cómo haya evolucionado la magnitud del dumping tras la investigación inicial

23. No obstante, en esa misma respuesta³⁵, el Gobierno de los Estados Unidos declaró que el USDOC basó su determinación en los márgenes de sus exámenes anuales posteriores a la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay. Esto es verdad sólo a medias. Como se señaló en la determinación final del presente caso, y como se estipula también en el *Sunset Policy Bulletin*, el USDOC basa su determinación en todos los márgenes previos, incluidos los correspondientes a la investigación inicial y los calculados en los exámenes administrativos, es decir, márgenes tanto anteriores como posteriores al establecimiento del régimen de la OMC.³⁶ La declaración del Gobierno de los Estados Unidos de que "[e]l mismo Japón ha reconocido este hecho"³⁷ es incorrecta. En efecto, si fuera verdad que los exámenes administrativos constituyen la base principal del análisis del USDOC, éste no habría remitido los márgenes de dumping calculados inicialmente a la USITC a los efectos de su análisis del daño en 218 de 227 exámenes por extinción.³⁸

24. Por último, en su respuesta a la pregunta 97³⁹, el Gobierno de los Estados Unidos no interpreta aún correctamente una parte importante de la alegación del Japón sobre este punto. El Japón alega que no es compatible con el Acuerdo Antidumping el uso por el USDOC de márgenes de dumping calculados en los exámenes administrativos a los efectos de su análisis del dumping en los exámenes por extinción (por ejemplo, cuando el USDOC en su análisis reduce a cero). El Japón no alega en esta diferencia que el cálculo de los márgenes a los efectos de los exámenes administrativos sea contrario al Acuerdo Antidumping o a la legislación estadounidense.

25. El Gobierno de los Estados Unidos alega, en su respuesta a la pregunta 99, que los exámenes administrativos anuales cumplen el requisito de cuantificar los márgenes actuales de dumping.⁴⁰ Esta

³⁴ Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 46.

³⁵ Respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 47.

³⁶ Véase el artículo II.A.1 del *Sunset Policy Bulletin* ("el USDOC tomará en consideración: a) el promedio ponderado de los márgenes de dumping en la investigación y en los exámenes posteriores") (Japón - Prueba documental 6). Véase también la Primera comunicación del Japón, párrafos 140, 141 y 166.

³⁷ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 46.

³⁸ Véase Japón - Prueba documental 31. En ocho de los nueve casos restantes, el USDOC comunicó márgenes de dumping más recientes que los de las investigaciones iniciales porque aquéllos eran superiores a éstos (6 casos) o porque no podían usarse los márgenes de dumping calculados por el Departamento del Tesoro (2 casos).

³⁹ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 47.

⁴⁰ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 50.

alegación tiene dos defectos. Primero, los márgenes de dumping calculados por el USDOC en sus exámenes administrativos son también incompatibles con el Acuerdo Antidumping debido a la práctica del USDOC de reducción a cero. Por tanto, esos márgenes de dumping también deben ajustarse para que sean compatibles con las normas de la OMC. Segundo, existen exámenes por extinción para los que no se realiza simultáneamente un examen administrativo.⁴¹ Por ejemplo, en el caso de los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón, los márgenes de dumping calculados más recientemente se basan en el período que finaliza en julio de 1998.⁴² El examen por extinción se inició posteriormente, en septiembre de 1999.⁴³ Por tanto, existen exámenes por extinción, incluido el de los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón, para los que ningún examen administrativo proporciona información sobre los márgenes "actuales" de dumping.

B. DETERMINACIONES "BASADAS EN EL CONJUNTO DE LA ORDEN "

26. El Gobierno de los Estados Unidos alega incorrectamente que el párrafo 4 del artículo 9 presupone que el derecho antidumping definitivo se impone sobre la base del conjunto de la orden.⁴⁴ Por el contrario, el párrafo 4 del artículo 9 respalda nuestro argumento de que las determinaciones de la existencia de dumping deben referirse a empresas específicas. El párrafo 4 del artículo 9 sólo es aplicable en casos excepcionales en los que resulte "imposible"⁴⁵ el examen de todas las partes declarantes. El párrafo 10 del artículo 6 establece cuándo es "imposible" examinar a todas las partes declarantes, y cómo las autoridades pueden seleccionar a algunas partes para el examen. En otras palabras, el examen de un número limitado de declarantes en un caso es la excepción, y el examen de todos los declarantes para determinar la existencia de dumping en referencia a empresas específicas es la regla. El párrafo 4 del artículo 9 establece normas contingentes sobre la cantidad máxima de los derechos antidumping que las autoridades pueden percibir de los productores no examinados, cuyos márgenes de dumping podrían ser el "promedio ponderado del margen de dumping establecido con respecto a los exportadores o productores seleccionados".⁴⁶ De este modo, el párrafo 4 del artículo 9 complementa la norma del párrafo 10 del artículo 6 relativa a la determinación de la existencia de dumping referida a empresas específicas.

27. Más importante aún es que las disposiciones del párrafo 4 del artículo 9 establecen normas relativas a los derechos antidumping que pueden percibirse de los declarantes no examinados tras constatar las autoridades la existencia de dumping, daño y relación causal con arreglo a los artículos 2, 3 y 6. El uso del pretérito perfecto en la primera oración del párrafo 4 del artículo 9, "[c]uando las autoridades *hayan limitado* su examen" (sin cursivas en el original), indica que las disposiciones de ese párrafo sólo son aplicables tras completarse el examen limitado de los declarantes seleccionados. La siguiente proposición del párrafo 4 del artículo 9 estipula que "los *derechos* que se apliquen a las importaciones procedentes de exportadores o productores no abarcados por el examen no serán superiores ...". Ese párrafo estipula también que "[l]as autoridades aplicarán derechos [...] individuales a las importaciones procedentes de los exportadores o productores [...] que *hayan proporcionado* la información necesaria *en el curso de la investigación*" (sin cursivas en el

⁴¹ De hecho, existen muchos exámenes por extinción para los que nunca se ha realizado ningún examen administrativo tras sus investigaciones iniciales.

⁴² Véanse la Primera comunicación del Japón, párrafo 34; y Japón - Prueba documental 15e.

⁴³ Véase Japón - Prueba documental 19a.

⁴⁴ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 52.

⁴⁵ Párrafo 10 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

⁴⁶ Párrafo 4 i) del artículo 9. El párrafo 4 ii) del mismo artículo se refiere a los Miembros que hayan adoptado el sistema prospectivo de percepción de derechos y, por tanto, no se aplica al USG.

original). El texto de esta cláusula demuestra que el párrafo 4 del artículo 9 sólo se aplica a la etapa de percepción de los derechos antidumping, no a la determinación de la existencia de dumping y de daño. El párrafo 4 del artículo 9 no es pertinente ni a las determinaciones de la existencia de dumping ni a las de daño con arreglo al Acuerdo Antidumping.

28. De hecho, si el párrafo 4 del artículo 9 fuera aplicable a las determinaciones de la existencia de dumping y de daño, se presumiría irrefutablemente que las importaciones procedentes de todos los productores no examinados constituyen dumping. Por ejemplo, supongamos que las autoridades investigaron a tres productores de un total de 10, y que constataron que sólo uno de ellos incurría en dumping. Incluso en tal situación, se consideraría que las importaciones procedentes de los siete productores no examinados son objeto de dumping, a la tasa del productor examinado individualmente, que registró márgenes positivos de dumping. Los redactores del Acuerdo Antidumping no previeron tal resultado irrazonable.

29. En opinión del Japón, se requiere que las autoridades evalúen las pruebas relativas a todos los productores examinados con el fin de determinar de manera "imparcial y objetiva"⁴⁷ la existencia de márgenes de dumping correspondientes a importaciones de los productores no examinados.

30. En su respuesta a la pregunta 101, el Gobierno de los Estados Unidos parece confundir el análisis del daño con el análisis del dumping referido a empresas específicas. Las determinaciones de la existencia de dumping con arreglo al párrafo 10 del artículo 6 se refieren siempre a empresas específicas. En cambio, como el artículo 3 se refiere en conjunto a "las importaciones objeto de dumping", las determinaciones de la existencia de daño se basan siempre en evaluaciones del conjunto de la orden relativa a las importaciones objeto de dumping procedentes de un país concreto.

31. Además, la respuesta del Gobierno de los Estados Unidos a la pregunta 102 indica que éste no interpreta las obligaciones dimanantes del Acuerdo Antidumping como obligaciones que pueden ser de carácter probatorio y procesal, y a la vez tener efectos sustantivos sobre la forma en que ese Miembro realiza sus exámenes por extinción. El párrafo 10 del artículo 6 establece normas probatorias y procesales. No es pertinente que ese procedimiento tenga trascendencia sustantiva.

32. En cuanto a la respuesta del Gobierno de los Estados Unidos a la pregunta 103, observamos que el Gobierno de los Estados Unidos confirmó que no formula determinaciones de la existencia de dumping referidas a empresas específicas en los exámenes por extinción. Los procedimientos establecidos en el 19 C.F.R. § 351.222(b)(2), que según indicó el Gobierno de los Estados Unidos⁴⁸, se refieren a los procedimientos de revocación con arreglo al párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, son procedimientos distintos de los exámenes por extinción.⁴⁹

C. AMPLIA OPORTUNIDAD

33. La respuesta del Gobierno de los Estados Unidos a la pregunta 104 no menciona los artículos 351.218(d)(3)(i) y (iv) del reglamento del USDOC. El artículo 351.218(d)(3)(iv) de dicho reglamento requiere que una parte presente sus pruebas y argumentos de "justificación suficiente" en

⁴⁷ Véase el párrafo 6 i) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Este artículo es aplicable a los grupos especiales, pero la obligación de realizar una evaluación imparcial y objetiva de los hechos también se aplica a las autoridades administrativas, puesto que el Grupo Especial examina la evaluación de las autoridades con arreglo a ese criterio. En cuanto a las "importaciones objeto de dumping" en las determinaciones de la existencia de daño, las autoridades deben basar sus determinaciones en un "examen objetivo" de "pruebas positivas" conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3.

⁴⁸ Véanse las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos, párrafo 55 y nota 45.

⁴⁹ Para una exposición detallada de las diferencias entre el procedimiento de revocación y el examen por extinción, véase la Primera comunicación del Japón, párrafos 260 a 277.

su respuesta sustantiva. El artículo 351.218(d)(3)(i) requiere que la respuesta sustantiva de una parte se presente a más tardar dentro de los 30 días siguientes a la publicación del aviso de iniciación. Por tanto, existe un requisito de justificación suficiente en el plazo de 30 días. Las partes sólo tienen 30 días para presentar sus pruebas y argumentos de "justificación suficiente". El USDOC aplicó estrictamente estas disposiciones al examen por extinción de los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón.

34. Además, el Gobierno de los Estados Unidos no consideró en ningún momento el hecho de que el plazo de 30 días no proporciona al demandado amplia oportunidad para defender sus intereses. Como se expuso en nuestras comunicaciones anteriores, el plazo de 30 días para responder a un cuestionario y la prórroga del plazo son requisitos prescritos en el párrafo 1.1 del artículo 6. Si toda la información, incluida la no detallada en el cuestionario, debe presentarse en el plazo inicial de 30 días (como sucede en los exámenes por extinción del USDOC), esto supone una burla del requisito del párrafo 1 del artículo 6 según el cual se debe conceder a las partes amplia oportunidad para defender sus intereses. Para un análisis adicional de este tema, véase la respuesta del Japón a esta pregunta.⁵⁰

⁵⁰ Véanse también la Segunda comunicación del Japón, párrafos 73 a 76 y nota 98; las respuestas del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial con relación a su primera reunión, párrafos 151 y 152 (respuesta a la pregunta 45); la réplica del Japón a las respuestas del Gobierno de los Estados Unidos a las preguntas formuladas por el Grupo Especial con relación a su primera reunión, párrafo 19; la declaración oral del Japón en la segunda reunión del Grupo Especial, párrafos 29 y 30; y las respuestas del Japón a las preguntas formuladas por el Grupo Especial con relación a su segunda reunión, párrafo 52 (respuesta a la pregunta 106).

ANEXO E-12

OBSERVACIONES DE LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE LAS RESPUESTAS DEL JAPÓN A LAS PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL EN RELACIÓN CON SU SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

1. Los Estados Unidos no formularán observaciones sobre cada respuesta del Japón a las preguntas del Grupo Especial, sobre todo si las cuestiones planteadas se han abordado en comunicaciones escritas anteriores de los Estados Unidos. En lugar de ello, los Estados Unidos comentarán brevemente respuestas concretas según corresponda.

I. INSTRUMENTOS JURÍDICOS/"PRÁCTICA" DE CARÁCTER IMPERATIVO Y DISCRECIONAL

2. Con respecto a la respuesta del Japón a la pregunta 79 del Grupo Especial, los Estados Unidos remiten al Grupo Especial a las respuestas de los Estados Unidos a esta pregunta y a las subsiguientes. En ellas, señalamos que ni *Estados Unidos - Acero al carbono* ni *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE* alteran la conclusión de grupos especiales tales como *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* y *Estados Unidos - Chapas de acero* en el sentido de que un precedente no vinculante no puede considerarse una "medida", ni la conclusión del Órgano de Apelación de que las medidas que no imponen el incumplimiento de una obligación en el marco de la OMC no incumplen dicha obligación. Los Estados Unidos señalan también que los argumentos del Japón relativos a la "práctica" suponen una caracterización errónea de la legislación estadounidense. Por último, los Estados Unidos señalan que, si bien una repetición de respuestas similares a un conjunto de circunstancias similares no convierte las respuestas en una "medida" que pueda impugnarse como tal, esto no priva de modo alguno al Japón de la oportunidad de impugnar una respuesta en un procedimiento concreto. De hecho, en este procedimiento, el Japón ha impugnado la "práctica" aplicada por el USDOC en el examen por extinción en cuestión.

II. NORMAS EN MATERIA DE PRUEBA PARA LA NINCIACIÓN DE EXÁMENES POR EXTINCIÓN

3. Con respecto a la respuesta del Japón a la pregunta 84 del Grupo Especial, no existe nada en el párrafo 3 del artículo 11 ni en ninguna otra parte del Acuerdo Antidumping que indique o presuponga, explícita o implícitamente, que los Miembros tuvieran la intención de limitar la forma en que aplicarían las obligaciones contenidas en el párrafo 3 del artículo 11. Si los Miembros hubieran deseado establecer en ese párrafo una forma específica de aplicar la disposición de iniciación de oficio, lo habrían hecho específica y explícitamente en el párrafo 3 del artículo 11 o en otra parte del Acuerdo Antidumping.

4. Con respecto a la respuesta del Japón a la pregunta 86 del Grupo Especial, el Japón no ha demostrado cómo o dónde formuló una alegación relativa al sentido y efecto de la expresión "por propia iniciativa". El Japón intenta caracterizar su alegación de que el USDOC no tenía pruebas suficientes como "uno de los aspectos en los que la ley y el reglamento son incompatibles con el Acuerdo Antidumping". No obstante, si se necesitan o no pruebas suficientes para iniciar automáticamente los exámenes por extinción y si la iniciación automática es o no sinónimo de iniciación "por propia iniciativa" son dos cuestiones distintas.

5. El artículo 7 del ESD señala claramente que el mandato de un grupo especial figura en la solicitud de establecimiento de ese grupo especial. Además, el párrafo 2 del artículo 6 del ESD dispone lo siguiente:

[En l]as peticiones de establecimiento de grupos especiales ... se identificarán las medidas concretas en litigio y *se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad* [.] (Sin cursivas en el original.)

6. Con respecto a los mandatos de los grupos especiales, el Órgano de Apelación ha aclarado:

La cuestión sometida al OSD a los efectos del artículo 7 del ESD ... debe ser la identificada en la solicitud de establecimiento de un grupo especial de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD[.] Por consiguiente la *cuestión* sometida al OSD consta de dos elementos: las *medidas* concretas en litigio y *los fundamentos de derecho de la reclamación* (o *alegaciones*).¹

7. Además, el Órgano de Apelación ha declarado lo siguiente:

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

8. En la solicitud de establecimiento de este grupo especial, el Japón alega únicamente que los Estados Unidos no pueden iniciar automáticamente de oficio exámenes por extinción sin cumplir la supuesta obligación, conforme al párrafo 3 del artículo 11, de contar con pruebas suficientes para iniciar tales exámenes. La solicitud de establecimiento del grupo especial presentada por el Japón no menciona ninguna alegación relativa a la manera en que la disposición de iniciación automática de oficio prevista en la legislación estadounidense, como tal, incumple el párrafo 3 del artículo 11 por *impedir* supuestamente que el USDOC, como autoridad del poder ejecutivo, inicie exámenes por extinción "por propia iniciativa". Como ha advertido el Órgano de Apelación, "[n]o basta identificar brevemente 'los fundamentos de derecho de la reclamación', sino que *la exposición debe presentar el problema con claridad*".³ La formulación de alegaciones en el contexto de una comunicación escrita no subsana retroactivamente el hecho de no haber resumido el fundamento jurídico de la reclamación.

9. Las respuestas del Japón a la segunda serie de preguntas del Grupo Especial son la primera ocasión en que el Japón plantea esta impugnación adicional de la legislación estadounidense. Esta nueva alegación referente a la iniciación "por propia iniciativa" no se ha planteado debidamente ante

¹ Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México*, WT/DS60/AB/R, adoptado el 25 de noviembre de 1998, párrafo 72 (las cursivas figuran en el original).

² Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos* ("Corea - Productos lácteos"), WT/DS98/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, párrafo 122 (las cursivas figuran en el original), cita del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997, párrafo 142.

³ *Corea - Productos lácteos*, párrafo 120 (sin cursivas en el original).

el Grupo Especial y, por tanto, debería rechazarse por quedar fuera de su mandato. Además, el incumplimiento por el Japón del párrafo 2 del artículo 6 ha perjudicado a los Estados Unidos.⁴

III. DETERMINACIÓN DE LA PROBABILIDAD DE DUMPING/LOS MÁRGENES DE DUMPING EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

A. NATURALEZA DE LAS DETERMINACIONES EN LOS EXÁMENES POR EXTINCIÓN

10. En su respuesta a la pregunta 92 del Grupo Especial, el Japón sostiene ahora que una de las dos alegaciones que formuló acerca de "la aplicación por el USDOC de márgenes previos de dumping en sus exámenes por extinción" es que "la aplicación de márgenes previos de dumping, normalmente provenientes de las investigaciones iniciales, también incumple la obligación del análisis de la probabilidad de daño establecida en el párrafo 3 del artículo 11".⁵ No obstante, el Japón nunca ha formulado tal alegación en el pasado. La verdadera naturaleza de la alegación del Japón con respecto a la comunicación por el USDOC a la USITC de los márgenes de dumping iniciales resulta evidente si se examina el párrafo 3 de la solicitud de establecimiento del grupo especial presentada por el Japón. Esa solicitud revela que el Japón sólo impugna la forma en que el USDOC determinó los márgenes probables de dumping y usó "márgenes de dumping anteriores al Acuerdo sobre la OMC".⁶ El Japón no menciona en ninguna parte el impacto de los márgenes probables de dumping en el análisis de la probabilidad de daño efectuado por la USITC. Aunque el Japón afirma que la cuestión que ahora intenta plantear está abarcada por el párrafo 3 de su solicitud de establecimiento del grupo especial, esto no es así. El párrafo 3 contiene tres alegaciones, cada una de ellas enunciada en un punto. A primera vista, los puntos b) y c) de dicho párrafo se limitan expresamente a las mismas alegaciones de incompatibilidad jurídica formuladas en el párrafo 2 de la solicitud del Japón, y también se basan en incompatibilidades con el artículo 2 del Acuerdo Antidumping. El único punto restante, el a), no menciona absolutamente nada acerca del incumplimiento de ninguna de las disposiciones del artículo 3 del Acuerdo Antidumping. El Japón no puede ahora ampliar su solicitud para abarcar una alegación que no formuló en su solicitud de establecimiento del grupo especial.

⁴ Observamos que el Órgano de Apelación ha examinado con anterioridad si se ha perjudicado al Miembro demandado por la imprecisión de la solicitud del grupo especial al determinarse la idoneidad de esa solicitud conforme al párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Véase, por ejemplo, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 131. No obstante, en este caso, el Japón sin duda incluyó determinadas alegaciones en su solicitud, pero no planteó una impugnación relativa a la iniciación "por propia iniciativa". Por tanto, no es necesario considerar la cuestión del perjuicio antes de llegar a la conclusión de que esta cuestión queda fuera del mandato. No obstante, está claro también que el incumplimiento por el Japón del párrafo 2 del artículo 6 del ESD ha perjudicado a los Estados Unidos. Puesto que el Japón planteó por primera vez estos argumentos en sus respuestas a la primera serie de preguntas del Grupo Especial, las comunicaciones de los Estados Unidos al Grupo Especial no incluyeron, y no podían haber incluido, ninguna respuesta al respecto. De hecho, las comunicaciones de los Estados Unidos sólo responden a la alegación del Japón relativa al supuesto requisito probatorio para la iniciación de oficio de exámenes por extinción conforme al párrafo 3 del artículo 11, alegación que el Japón formuló efectivamente en su solicitud de establecimiento del Grupo Especial. Los Estados Unidos ya han presentado sus dos comunicaciones escritas y han mantenido sus dos reuniones con el Grupo Especial, por lo que han pasado sus oportunidades clave de exponer sus argumentos. En consecuencia, el incumplimiento por el Japón del párrafo 2 del artículo 6 del ESD perjudica a los Estados Unidos.

⁵ Respuestas del Japón a las preguntas del Grupo Especial (segunda reunión), párrafo 29.

⁶ Véase la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón, WT/DS244/4 (5 de abril de 2002), párrafo 3.

11. En sus comunicaciones, el Japón no se centra en si la determinación de la existencia de daño de la USITC estaba supuestamente viciada, sino en si el USDOC calculó y comunicó los márgenes probables de dumping de manera inadecuada.⁷ Incluso ahora, en su respuesta a la pregunta 92, el Japón refiere su "alegación" a la aplicación por el USDOC de márgenes previos de dumping en sus exámenes por extinción, *no* a la supuesta aplicación por la USITC de márgenes previos de dumping en sus exámenes por extinción. Por tanto, la nueva alegación del Japón queda fuera del mandato del Grupo Especial y éste no debería abordarla.

12. No obstante, aunque esta alegación se hubiera planteado adecuadamente ante el Grupo Especial, carece de fundamento. El Japón alega que el análisis de los márgenes de dumping del USDOC forma parte del análisis de la probabilidad de daño que efectúa la USITC en los exámenes por extinción previstos en el párrafo 3 del artículo 11. Insiste en que todas las obligaciones del artículo 3 están incorporadas a los exámenes por extinción previstos en el párrafo 3 del artículo 11 en virtud de la nota 9 de pie de página, que define el término "daño" conforme se usa en todo el Acuerdo Antidumping. Según el Japón, los párrafos 4 y 5 del artículo 3 requieren que se consideren los márgenes de dumping en todo análisis del daño. Además, el Japón señala que, puesto que el análisis de los márgenes de dumping del USDOC forma parte del análisis del daño de la USITC, este último está viciado. Aparte de que los márgenes probables de dumping del USDOC y sus procedimientos para determinar tales márgenes no infringen el Acuerdo Antidumping, es incorrecta la alegación del Japón de que la consideración de los márgenes de dumping es un componente necesario del análisis de la probabilidad de daño de la USITC.

13. Como han explicado con anterioridad los Estados Unidos, la nota 9 del artículo 3 no sirve de base para incorporar todas las obligaciones de ese artículo en los exámenes previstos en el párrafo 3 del artículo 11.⁸ En segundo lugar, el párrafo 4 del artículo 3 prevé la consideración de la "magnitud del margen de dumping" en las investigaciones iniciales, pero ninguna disposición del Acuerdo Antidumping requiere que las autoridades investigadoras consideren los márgenes probables de dumping en los exámenes por extinción. Por último, los párrafos 4 y 5 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping se centran en las importaciones objeto de dumping y sus efectos, no en el margen de dumping. Como dispone el párrafo 5 del artículo 3, "[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). Por tanto, conforme al texto claro del párrafo 5 del artículo 3, antes de que pueda imponerse un derecho antidumping, lo que debe demostrarse es que las importaciones objeto de dumping causan daño. El énfasis del Acuerdo Antidumping en el volumen de las importaciones objeto de dumping y sus efectos sobre los precios a efectos de la determinación de la existencia de daño importante y de nexos causales, se subraya en el mismo párrafo 1 del artículo 3, que estipula que la determinación de la existencia de daño "se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones objeto de dumping y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos".

14. En los exámenes por extinción, la legislación estadounidense dispone que la USITC *puede* tomar en consideración la magnitud del margen de dumping al evaluar si es probable que el daño continúe o se repita. No obstante, se sigue haciendo hincapié en el volumen probable de las importaciones objeto de dumping y sus probables efectos sobre los precios. Ninguna disposición del Acuerdo Antidumping requiere que las autoridades investigadoras consideren los márgenes probables de dumping, ni mucho menos la magnitud de los márgenes, al realizar los exámenes por extinción.

⁷ Véanse la Primera declaración oral del Japón, párrafos 47 a 50; y la Segunda comunicación del Japón, párrafos 146 a 152.

⁸ Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 78 a 82; Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafos 39 a 42.

15. Con respecto a la respuesta del Japón a la pregunta 94 c) del Grupo Especial, ésta no se ajusta a los hechos. El Japón indica que el USDOC "[s]implemente desestimó la información sin explicar por qué". Como explicó el USDOC en la *Final Sunset Determination*⁹ y como ha explicado al Grupo Especial en comunicaciones escritas anteriores, la información presentada por la NSC en el examen por extinción sobre el acero al carbono resistente a la corrosión procedente del Japón no se tomó en consideración por no haberse facilitado a tiempo.

B. "AMPLIA OPORTUNIDAD"

16. Con respecto a la respuesta del Japón a la pregunta 106 del Grupo Especial, el Japón señala que la concesión de "un plazo de siete meses para presentar pruebas no es la cuestión". Los Estados Unidos responden que, más bien, la cuestión es el retraso de siete meses del Japón en este caso. La exposición del caso de la NSC no fue la primera oportunidad que ésta tuvo de presentar información y argumentación sobre los volúmenes de importaciones. Todas las partes sometidas a un examen por extinción, incluida la NSC, saben que el USDOC considera los volúmenes de importaciones como un elemento fundamental al formular su determinación de probabilidad en un examen por extinción, puesto que la importancia de los volúmenes de importaciones se señala en la Ley Antidumping y en el *Sunset Policy Bulletin*. Si la NSC deseaba presentar información que consideraba pertinente a la determinación de probabilidad del USDOC, tuvo la oportunidad de hacerlo. Aunque los Estados Unidos consideran que el volumen de la información en cuestión no es pertinente al examen, si la cantidad de información era moderada, como aseguró el Japón, resulta aún más incomprensible por qué la NSC no presentó la información a su debido tiempo.

17. El Japón cita también el caso *Prensas mecánicas de transferencia* para alegar que la solicitud por el USDOC de información fáctica adicional en ese examen por extinción "ilustra que la consideración de información recibida en la exposición del caso de una parte no merma [la] capacidad [del USDOC] para completar el examen por extinción según lo previsto". El enfoque de la NSC supondría, de hecho, encomendar el proceso administrativo del examen por extinción a las partes interesadas en el procedimiento, permitiendo básicamente a éstas presentar información cuando lo desearan e imponiendo a las autoridades administrativas la carga de demostrar que la presentación de información fuera de plazo entorpeció el proceso. Ni el artículo 6 ni ninguna otra disposición del Acuerdo Antidumping exigen tal conclusión. En el caso *Prensas mecánicas de transferencia*, el USDOC solicitó información fáctica adicional porque no podía determinar los volúmenes de las importaciones de los exportadores japoneses correspondientes a los cinco años previos al examen por extinción en el que éstos participaban, y los mencionados exportadores habían alegado *en sus comunicaciones sustantivas* que la caída de los volúmenes de importaciones se debió a factores distintos de la imposición de la orden de derechos antidumping.¹⁰ Por tanto, el USDOC solicitó la información adicional porque los demandados japoneses habían planteado la cuestión en sus respuestas sustantivas y no tenía fácil acceso a la información relativa a las importaciones.¹¹

⁹ Memorándum sobre la decisión final del examen por extinción, página 11 (Japón - Prueba documental 8 e)).

¹⁰ Resultados preliminares del examen por extinción completo en el caso *Prensas mecánicas de transferencia procedentes del Japón*, 65 *Federal Register*, 753 (6 de enero de 2000).

¹¹ *Prensas mecánicas de transferencia*, 65 *Federal Register*, 753. El USDOC determinó inicialmente que la respuesta de los exportadores japoneses era inadecuada porque los volúmenes de las exportaciones de los exportadores japoneses que participaban en el examen no superaban el 50 por ciento, tal como estipula el artículo 351.218(e)(1)(ii)(A) del Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC. Éste reconsideró su posición porque los exportadores japoneses explicaron que, en algún momento anterior al examen por extinción, el USDOC había excluido de la orden antidumping a un productor japonés de prensas mecánicas de transferencia que había participado en los exámenes administrativos. Las exportaciones de esta empresa, tras su exclusión y antes del examen por extinción, eran de una magnitud indeterminada. Por lo tanto, el USDOC

18. Con respecto a la respuesta del Japón a la pregunta 107 del Grupo Especial, el Japón reconoce que la NSC podría haber presentado la información dentro del plazo establecido, pero sencillamente optó por no hacerlo. La NSC no explica, ni puede explicar, por qué decidió presentar la información fuera de plazo. En otras palabras, no fue el criterio de "justificación suficiente" lo que hizo que la NSC presentara su información fuera de plazo. Independientemente de que la información hubiera sido o no objeto de un análisis de "justificación suficiente", el Japón podría haberla presentado. El artículo 351.218(d)(3)(iv)(B) del Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC dispone que "las respuestas sustantivas de las partes interesadas [...] también pueden contener cualquier otra información o argumento pertinente que éstas deseen someter a consideración [del USDOC]". Además, el *Sunset Policy Bulletin* proporciona orientación acerca de la información que el USDOC considera pertinente a su determinación de probabilidad en los exámenes por extinción, señalando la importancia de la información relativa a los volúmenes de importaciones. Al presentar la información en cuestión, la NSC ni se ajustó al plazo establecido ni hizo ningún intento de demostrar "justificación suficiente".

19. Por último, el Japón asegura que el plazo de 30 días es "arbitrario" porque el USDOC aceptó información en el examen por extinción de la orden de derechos antidumping en el caso *Prensas mecánicas de transferencia*. Como se explicó más arriba, el USDOC solicitó y aceptó información en ese examen por extinción debido a los hechos particulares de ese caso. El plazo es un mecanismo procesal para la administración del procedimiento del examen por extinción. El Reglamento de los Exámenes por Extinción del USDOC concede a las partes amplia oportunidad de presentar cualquier información que estimen pertinente. De hecho, en el caso *Prensas mecánicas de transferencia*, el USDOC tomó en consideración información adicional porque los exportadores japoneses formularon un argumento relativo a la caída de los volúmenes de importaciones en sus comunicaciones sustantivas; en el presente caso, no se formuló *ningún* argumento relativo a la pertinencia de la información presentada fuera de plazo.

decidió realizar un examen por extinción completo y solicitó a los exportadores japoneses que presentaran información relativa a los volúmenes de importaciones para facilitar al USDOC su análisis de las alegaciones de los exportadores japoneses de que la caída de los volúmenes de importaciones no se debió necesariamente a la imposición de la orden de derechos antidumping.