

7.1337 Corea observa que una vez más los Estados Unidos, se limitan a afirmar que la USITC efectivamente evaluó el grado en que las dificultades sufridas por uno de los productores nacionales causaba deterioro de los resultados de la rama de producción. Los Estados Unidos llegan a esa conclusión mediante la simple afirmación de que la USITC observó que la exclusión de la empresa de los datos referentes a la rama de producción no alteraba sustancialmente las tendencias de deterioro de la situación de la rama de producción en esos años.³¹⁵⁷ Esta afirmación confirma que la USITC constató que la empresa de que se trata efectivamente alteraba las tendencias de deterioro de la situación de la rama de producción. Sin embargo, la USITC no analizó cómo y en qué medida ocurría tal cosa. Sin ese análisis no es posible demostrar que la USITC haya distinguido debidamente los efectos imputables a las operaciones de este productor de los efectos de las importaciones.³¹⁵⁸

Importaciones procedentes del TLCAN

7.1338 China señala que la determinación de la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave a la rama de producción nacional de ciertos productos tubulares, constatada en el informe de la USITC, se efectuó sobre la base de datos que incluían importaciones procedentes de países del TLCAN. Sin embargo, China considera que, como las importaciones procedentes de los países del TLCAN quedaron excluidas de la aplicación de la medida de salvaguardia, la USITC tenía que determinar si el aumento total de las importaciones, con exclusión de las procedentes de los países del TLCAN, causaba un daño grave a la rama de producción nacional. China alega que, como consecuencia de ello, puesto que la determinación de la causalidad requería que el "aumento de las importaciones" consistiera únicamente en importaciones procedentes de países no integrantes del TLCAN, los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y de México tenían que considerarse "otro factor". El párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias también exigía que el daño causado por los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y México no se atribuyera al aumento de las importaciones (procedentes de otros países).³¹⁵⁹

7.1339 China agrega que, en el Informe Complementario, la USITC debía evaluar el daño causado por las importaciones procedentes de México y el Canadá y asegurarse de que ese daño no se atribuyera al aumento de las importaciones procedentes de países no integrantes del TLCAN. China alega que la USITC no hizo tal cosa. Añade que la USITC no dio absolutamente ninguna explicación de que las importaciones procedentes de México y el Canadá no se hubieran atribuido al aumento de las importaciones, y que no hay razón alguna para creer que el daño causado por las importaciones procedentes de México y el Canadá no se haya atribuido efectivamente al aumento de las importaciones.³¹⁶⁰

7.1340 A este respecto, las Comunidades Europeas alegan que un análisis adecuado de las importaciones procedentes del Canadá y México habría sido importante porque las importaciones procedentes de esos dos países representaban, tomando como ejemplo el año 2000, el 45,9 por ciento del total de las importaciones. Sin embargo, las Comunidades Europeas sostienen que el análisis de la USITC no es claro, porque dos de sus miembros llegaron a la conclusión de que las importaciones

³¹⁵⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 635.

³¹⁵⁸ Segunda comunicación escrita de Corea, párrafo 189.

³¹⁵⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 450; y Segunda comunicación escrita de China, párrafo 250.

³¹⁶⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 454.

procedentes del Canadá y México "contribuyen en grado importante" a la amenaza de daño grave; otros dos llegaron a la conclusión de que esas importaciones "no contribuyen en grado importante" a la amenaza; un miembro de la Comisión constató la existencia de daño grave respecto de los productos soldados (es decir, los artículos tubulares para campos petrolíferos y los demás productos tubulares soldados) y que las importaciones procedentes del Canadá "contribuyen en grado importante"; mientras que el sexto miembro de la Comisión clasificó los productos en la misma forma y constató la existencia de daño grave, pero que las importaciones procedentes del Canadá "no contribuyen en grado importante". Como esto se consideró una votación empatada, el Presidente decidió que las importaciones procedentes del Canadá no contribuyen en grado importante a la existencia ni a la amenaza de daño grave.³¹⁶¹ Las Comunidades Europeas alegan que, sin embargo, el solo hecho de que se considerara que las importaciones procedentes del Canadá y México globalmente "no contribuyen en grado importante" no significa que no tuvieran efectos en la rama de producción nacional y que no deben incorporarse en el análisis sobre la relación de causalidad que también debe formar parte de la determinación sobre la amenaza de daño. Para constatar que las importaciones procedentes del TLCAN "no contribuyen en grado importante", la USITC debía constatar que el índice de crecimiento de esas importaciones era apreciablemente inferior al de las demás. Por lo tanto, una simple constatación de que, conforme a la legislación de los Estados Unidos, las importaciones procedentes del TLCAN no contribuyen en grado importante no significa que no tengan efectos en la rama de producción nacional. Es evidente que unas importaciones de la magnitud de que aquí se trata afectan a la rama de producción nacional.³¹⁶²

7.1341 Las Comunidades Europeas alegan que la autoridad competente está obligada a evaluar los efectos de esas importaciones excluidas en la rama de producción nacional, separar y distinguir esos efectos y asegurarse de que no se atribuyan al aumento de las importaciones de otras fuentes. Por consiguiente, China y las Comunidades Europeas sostienen que los Estados Unidos han actuado en forma incompatible con el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Difícilmente cabe concebir que un 45,9 por ciento de las importaciones (también sobre la base del año 2000) que, en el caso de las procedentes de México, se vendieron sistemáticamente a precio inferior al de los productos nacionales, pudiera no tener efectos en la rama de producción nacional.³¹⁶³ Las Comunidades Europeas añaden que un caso en que las importaciones procedentes del TLCAN representan el 45,9 por ciento del total de las importaciones ofrece un ejemplo excelente de la necesidad de un análisis a los efectos de la no atribución respecto de las importaciones excluidas.³¹⁶⁴

7.1342 Para la respuesta de los Estados Unidos, véanse los párrafos 7.1066 y siguientes.

Factores no examinados por la USITC

7.1343 Según las Comunidades Europeas, existen otros diversos factores, algunos de los cuales han sido desconocidos, que tenían efectos en la rama de producción nacional. Además, como esos factores no fueron analizados debidamente, la USITC no facilitó una explicación fundamentada y suficiente de sus constataciones.³¹⁶⁵ En particular, las Comunidades Europeas alegan que hubo un

³¹⁶¹ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 529.

³¹⁶² Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 410.

³¹⁶³ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 530; y Primera comunicación escrita de China, párrafo 454.

³¹⁶⁴ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 410.

³¹⁶⁵ Primera comunicación escrita, párrafo 531.

notable aumento de los "otros costos de fabricación" y los gastos de venta, administrativos y de carácter general en 1999 y 2000, y de las materias primas en 2000, que también tienen que haber tenido efectos en la rama de producción nacional, pero no fueron explicados.³¹⁶⁶

7.1344 Los Estados Unidos responden que el argumento de las Comunidades Europeas no es convincente. Es cierto que la rama de producción efectivamente experimentó, como afirman las Comunidades Europeas, cierto aumento de sus otros costos de fabricación y de los gastos unitarios de venta, administrativos y de carácter general entre los tres primeros años del período objeto de investigación y los dos últimos. Pero esos aumentos de costos, como puede observarse en el informe de la USITC, fueron compensados con creces por la disminución del costo unitario de las materias primas de la rama de producción y el valor unitario de sus costos directos de mano de obra registrados en el mismo período. Como consecuencia de ello, el costo unitario de los productos vendidos tuvo una sustancial disminución entre los tres primeros años del período objeto de investigación y los dos últimos, cayendo de un nivel situado entre 537 y 545 dólares EE.UU. por tonelada en el período trienal de 1996 a 1998 a un nivel situado entre 502 y 515 dólares por tonelada en 1999 y 2000. Por lo tanto, aun con los aumentos de sus otros costos de fabricación y sus gastos de venta, administrativos y de carácter general, el costo total de los productos vendidos disminuyó durante los dos años en que las importaciones irrumpieron en el mercado en mayor medida. Los Estados Unidos sostienen que, teniendo en cuenta este hecho, resulta claro por qué la USITC asignó escasa importancia a los cambios de los otros costos de fabricación de la rama de producción y a sus gastos de venta, administrativos y de carácter general al evaluar si las importaciones habían causado o no la merma de los niveles de rentabilidad de la rama de producción en la última parte del período objeto de investigación.³¹⁶⁷

7.1345 Las Comunidades Europeas replican³¹⁶⁸ que, en realidad, el costo unitario de los productos vendidos, respecto de cada uno de los artículos, no concuerda con la suma que la USITC adoptó como costo total de los productos vendidos. Lo ilustra el cuadro que sigue.

Cuadro 17. Productos tubulares soldados: Datos del año 2000
sobre el costo de los productos vendidos³¹⁶⁹

	Cifras indicadas en el informe de la USITC	Cifras coherentes con los valores unitarios informados
Materias primas	340	340
Costo directo de mano de obra	51	51
Otros costos de fabricación	106	106
Costo total de los productos vendidos	515	497
Beneficio bruto unitario	76	94
Gastos de venta, administrativos y de carácter general	51	51
Ingresos de explotación (por unidad)	25	43
Ingresos de explotación (total)	118.464.000	202.183.893

³¹⁶⁶ Primera comunicación escrita, párrafo 534.

³¹⁶⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 626.

³¹⁶⁸ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 408.

³¹⁶⁹ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 408; informe de la USITC, volumen II, sección "Productos Tubulares", página 22, cuadro 18. Las cifras en negrita indican diferencias con los datos que figuran realmente en el informe de la USITC.

7.1346 Las Comunidades Europeas sostienen que, de este modo, el costo de los productos vendidos que resulta de una suma correcta es de 497 dólares EE.UU. por unidad, y no de 515 dólares. Esto significa que el beneficio bruto es de 94 dólares por unidad, y no de 76 dólares, y que los ingresos de explotación alcanzan a 43 dólares por unidad, y no a 25 dólares, como indica el informe de la USITC. Aplicando esto al volumen de las ventas comerciales, los ingresos de explotación casi se duplican, e indican una disminución de poca importancia respecto del nivel de 1999, de 246.626.000 dólares, y no la caída bastante considerable que muestran los datos utilizados en el informe de la USITC (si se rectifica el informe de la USITC, los ingresos de explotación unitarios de 1999 fueron de 49 dólares frente a 43 dólares en 2000). Por lo tanto, el informe de la USITC no ha indicado alguna evolución de los costos que pudiera tener una influencia importante en cualquier análisis de la relación de causalidad, o bien sus datos sobre los ingresos de explotación son totalmente inexactos, lo que significa que las constataciones basadas en los ingresos de explotación no constituyen una explicación fundamentada y suficiente corroborada por los hechos. La determinación de la USITC sobre la existencia de una amenaza de daño grave queda en tela de juicio si las utilidades del año 2000 sólo tuvieron una pequeña disminución y no la importante caída que la USITC les atribuye.³¹⁷⁰

Pertinencia del análisis sobre el producto similar respecto de los tubos soldados

7.1347 Corea alega que, en el caso de los tubos soldados, la USITC no examinó debidamente los efectos de las tendencias de la demanda, porque se limitó a "sumar" los aumentos de las tuberías de gran diámetro y las disminuciones de todos los demás tipos de tubos soldados para llegar a la conclusión de que los aumentos no compensaban las disminuciones, ya que las tuberías de gran diámetro era una pequeña parte de la categoría general de los demás tubos soldados. Esto llevó a conclusiones inexactas sobre la relación de causalidad. Si se hubiera examinado el producto similar consistente en las tuberías de gran diámetro, la disminución de las importaciones en un mercado en expansión podría haber llevado a una conclusión diferente sobre la relación de causalidad.³¹⁷¹

7.1348 Para un resumen de la posición de los Estados Unidos sobre esta cuestión, véase el párrafo 7.1324, *supra*.

Omisión de facilitar una explicación fundamentada y suficiente

7.1349 Suiza sostiene que si la autoridad investigadora considera que un factor invocado no causa amenaza de daño, está igualmente obligada a establecer en forma explícita, clara e inequívoca que ese factor no causa esa amenaza y explicar por qué. La explicación debe ser directa. Procediendo de otro modo no se aseguraría que los factores invocados se han examinado con suficiente detenimiento para establecer que no contribuyen a la amenaza de daño. Debido a ello, no habría garantías de que no se atribuye indebidamente al aumento de las importaciones una amenaza de daño causada por otros factores.³¹⁷²

7.1350 Suiza alega que, como la USITC no evaluó debidamente los efectos de daño causados por los dos factores que amenazaban causar daño al mismo tiempo que el aumento de las importaciones, resulta imposible determinar si la USITC separó debidamente los efectos de daño de esos factores de

³¹⁷⁰ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 409.

³¹⁷¹ Respuesta escrita de Corea a la pregunta 80 a) formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³¹⁷² Primera comunicación escrita de Suiza, párrafo 305.

los causados por el aumento de las importaciones.³¹⁷³ China y Suiza alegan que, como consecuencia, la USITC no evaluó adecuadamente la complejidad de los factores de daño invocados. Tampoco facilitó una explicación válida, clara y directa de la forma en que se aseguró de que no se atribuyera al aumento de las importaciones el daño causado por otros factores. Por lo tanto, China y Suiza consideran que la USITC actuó en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³¹⁷⁴

7.1351 Los Estados Unidos alegan que la USITC llevó a cabo un análisis completo y objetivo del expediente. Estableció la existencia de una relación de causalidad auténtica y sustancial entre las tendencias de volumen y participación en el mercado de las importaciones de ciertos productos tubulares soldados y el importante deterioro de la situación de la rama de producción de tubos soldados durante los últimos años del período objeto de investigación y la inminencia del daño grave causado por esas importaciones. Además, evaluó meticulosamente la naturaleza y el alcance de los efectos de otros factores y se aseguró de no atribuir sus efectos a las importaciones.³¹⁷⁵ Los Estados Unidos también alegan que una explicación "fundamentada y adecuada" de los efectos de daño causados por las importaciones y por otros factores debe tener en cuenta debidamente la forma en que la interacción de los diversos factores (tanto las importaciones como los demás factores) han causado daño a una rama de producción. Los Estados Unidos consideran que el análisis de la USITC sobre los efectos de daño de las importaciones y los demás factores identificaron la naturaleza del daño imputable a todos los factores distintos de las importaciones y, por lo tanto, aseguraron adecuadamente que no se atribuyera a éstas el daño causado por otros factores.³¹⁷⁶

vii) *ABJH*

Factores examinados por la USITC

Aumento de la capacidad de producción

7.1352 China alega que la USITC reconoció que el aumento de la capacidad de producción ejerció cierta presión en los precios.³¹⁷⁷

7.1353 Los Estados Unidos responden que no es exacto afirmar que la USITC reconoció que la capacidad de producción fuera otra fuente de daño para la rama de producción nacional. La USITC constató que el aumento de la capacidad de producción no podía ser una fuente de daño para la rama de producción nacional porque, durante el período objeto de investigación, la capacidad aumentó menos que el consumo aparente de los Estados Unidos. Además, entre 1999 y 2000, cuando las importaciones tuvieron su mayor aumento anual de volumen y participación en el mercado de todo el período investigado, y la rama de producción nacional dejó de obtener rentabilidad, la capacidad de producción de los Estados Unidos disminuyó en realidad a su nivel más bajo desde 1996. Al constatar que el aumento de la capacidad de producción no era otra causa del daño grave que había

³¹⁷³ Primera comunicación escrita de Suiza, párrafo 303.

³¹⁷⁴ Primera comunicación escrita de China, párrafo 449; y Primera comunicación escrita de Suiza, párrafos 304 y 307.

³¹⁷⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 639.

³¹⁷⁶ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 32 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³¹⁷⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafo 459.

observado, la USITC cumplió su obligación de no atribución conforme al párrafo 2 b) del artículo 4.³¹⁷⁸

7.1354 China replica que, según entiende, la formulación de la USITC fue que "no se espera que el aumento de la capacidad de producción imponga una presión importante en los precios del mercado interno", porque la capacidad de producción aumentaba a menor ritmo que el consumo aparente. Sin embargo, según China, la presión se manifiesta aunque no sea importante. China alega que el aumento de la capacidad de producción debe considerarse otra fuente de daño y debe ser objeto de un análisis sobre la relación de causalidad y a los efectos de la no atribución.³¹⁷⁹ En vista de lo anterior, alega que los argumentos de los Estados Unidos no son válidos. Los aumentos de capacidad de producción debían tratarse como otra fuente de daño, y debió haberse explicado en forma clara e inequívoca la no atribución de este factor.³¹⁸⁰

Consolidación de los compradores

7.1355 China alega que las observaciones de la USITC permiten llegar a la conclusión de que la consolidación los compradores ejerció presión en los precios del mercado interno.³¹⁸¹

7.1356 Los Estados Unidos responden que China interpreta equivocadamente el análisis de la USITC sobre la consolidación de los compradores. La USITC reconoció que ese hecho puede haber tenido algún efecto en los precios que podía cobrar la rama de producción nacional de ABJH porque los compradores, al ser menos numerosos, tendrían un poder de negociación relativamente mayor frente a los productores. Sin embargo, no había fundamentos para llegar a la conclusión de que la consolidación de los compradores reduciría la demanda de ABJH; por el contrario, el consumo aparente del producto en los Estados Unidos se mantuvo en general estable durante la última parte del período objeto de investigación. Además, muchos de los indicadores de la existencia de daño grave señalados por la USITC no se basaban en los precios. Entre ellos figuraban la menor participación en el mercado, la disminución de los envíos y los volúmenes de ventas y la declinación del empleo. Al explicar que el daño grave que observaba en la rama de producción de ABJH era de distinta naturaleza y alcance más amplio que los efectos relativamente limitados en los precios que podían atribuirse a la consolidación de los compradores, la USITC cumplió su obligación de no atribuir a la consolidación de los compradores el daño grave causado por el aumento de las importaciones.³¹⁸²

7.1357 China replica que la USITC manifestó que la consolidación de los compradores imponía cierta presión en los precios del mercado interno.³¹⁸³ En vista de lo anterior, China alega que los argumentos de los Estados Unidos son ineficaces. La consolidación de los compradores debió

³¹⁷⁸ Primera comunicación escrita de Estados Unidos, párrafos 656 y 657.

³¹⁷⁹ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 256.

³¹⁸⁰ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 258.

³¹⁸¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 460.

³¹⁸² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 658.

³¹⁸³ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 257.

haberse tratado como otra fuente de daño, y la no atribución de este factor debió haberse explicado en forma clara e inequívoca.³¹⁸⁴

Importaciones procedentes del TLCAN

7.1358 China señala que la determinación de la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave a la rama de producción nacional de ABJH, constatada en el informe de la USITC, se efectuó sobre la base de datos que incluían importaciones procedentes de países del TLCAN. Sin embargo, China considera que, como las importaciones procedentes de los países del TLCAN quedaron excluidas de la aplicación de la medida de salvaguardia, la USITC tenía que determinar si el aumento total de las importaciones, con exclusión de las procedentes de los países del TLCAN, causaba un daño grave a la rama de producción nacional. China alega que, como consecuencia de ello, puesto que la determinación de la causalidad requería que el "aumento de las importaciones" consistiera únicamente en importaciones procedentes de países no integrantes del TLCAN, los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y de México tenían que considerarse "otro factor". El párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias también exigía que el daño causado por los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y México no se atribuyera al aumento de las importaciones (procedentes de otros países).³¹⁸⁵

7.1359 Las Comunidades Europeas alegan que, aunque la posición de la USITC respecto de las otras causas mencionadas en la investigación nacional no está clara, sus constataciones respecto del Canadá y México son inequívocas: las importaciones procedentes de ambos países causaron daño grave. Las Comunidades Europeas afirman que las importaciones procedentes de México y el Canadá no fueron analizadas por la USITC como otras causas de daño. Tampoco se hizo tal cosa en el Segundo Informe Complementario. La USITC, por lo tanto, no separó ni distinguió los efectos de las importaciones procedentes del TLCAN y no se cercioró de que esos efectos no se atribuyeran al aumento de las importaciones. Las Comunidades Europeas alegan que esto resulta tanto más grave por la importancia que tienen las exportaciones de esos países al mercado de los Estados Unidos. Como consecuencia, se alega que los Estados Unidos han actuado en forma incompatible con el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³¹⁸⁶

7.1360 Para la respuesta de los Estados Unidos, véanse los párrafos 7.1066 y siguientes.

Factores no examinados por la USITC

7.1361 Las Comunidades Europeas alegan que los datos reunidos por la USITC distan mucho de ser concluyentes como prueba de que hubo algún daño grave causado por importaciones de bajo precio. En efecto, aunque las importaciones pueden haber aumentado globalmente, ese aumento parece haber tenido escaso efecto en los precios. En cambio, el costo de los productos vendidos aumentó significativamente, como también los gastos de venta, administrativos y de carácter general.³¹⁸⁷ Las Comunidades Europeas afirman que sólo hubo un aumento sustancial de las importaciones entre 1999 y 2000. Sin embargo, según las Comunidades Europeas, la caída de la rentabilidad de la rama de

³¹⁸⁴ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 258.

³¹⁸⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafo 466; y Segunda comunicación escrita de China, párrafo 259.

³¹⁸⁶ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 539.

³¹⁸⁷ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 548.

producción nacional se produjo entre 1997 y 1998 y, por lo tanto, no puede explicarse por ningún aumento súbito y reciente de las importaciones. Las Comunidades Europeas alegan que el cambio de la rentabilidad parecería más estrechamente vinculado con cambios de los costos. Sin embargo, a pesar de que la evolución de los costos podía comprobarse fácilmente sobre la base de un simple examen de los datos obtenidos, la USITC no analizó esa cuestión.³¹⁸⁸

7.1362 Los Estados Unidos afirman que la USITC explicó que la menor producción y el menor volumen de los envíos del período objeto de investigación contribuyeron al aumento de los costos unitarios.³¹⁸⁹ En particular, los aumentos que se produjeron después de 1997 en los niveles unitarios de los otros costos de fabricación y los gastos de venta, administrativos y de carácter general, todos los cuales destacan las Comunidades Europeas, pueden atribuirse a que la rama de producción debió distribuir sus costos entre ventas de menor volumen.³¹⁹⁰

7.1363 Las Comunidades Europeas replican que la alegación de los Estados Unidos según la cual la USITC efectivamente analizó esos costos porque declaró que los costos unitarios aumentaron mientras disminuían las ventas no encuentra respaldo en el informe de la USITC, que muestra aumentos de los costos de las materias primas y de otros costos de fabricación entre 1997 y 1998. Según las Comunidades Europeas, las ventas comerciales de 1998 fueron de volumen similar a las de 1996, pero de mayor valor, a pesar de lo cual la comparación de costos entre 1996 y 1998 presenta un aumento sustancial, cuyos motivos nunca se explicaron en el informe de la USITC.³¹⁹¹ En consecuencia, los aumentos de volumen no pueden explicar los mayores costos unitarios. Por más esfuerzo que hagan los Estados Unidos, la USITC no facilitó, pues, una explicación fundamentada y suficiente de sus constataciones sobre el aumento de los costos, y de ese modo no aseguró debidamente la no atribución.³¹⁹²

Omisión de facilitar una explicación fundamentada y suficiente

7.1364 Las Comunidades Europeas observan que la USITC utilizó los datos que había obtenido sobre las ventas del Producto 22, que es: "Accesorios de acero al carbono para la soldadura a tope de tuberías, con diámetro nominal de seis pulgadas, ángulo de 90 grados, gran radio, peso normal, conforme a la especificación ASTM A-234, categoría WPB o equivalente ...". La USITC explicó, sin embargo, que respecto de los productos determinados sobre los cuales había solicitado datos en la sección de los productos tubulares, de la que formaba parte el Producto 22, el alcance de los datos sobre los precios tendía a ser muy bajo (generalmente inferior al 5 por ciento) debido a la gran heterogeneidad de los productos tubulares de las cinco categorías. Las Comunidades Europeas alegan que, como la USITC constató que los productos importados "por lo general" tenían mayor precio que los nacionales, a pesar de que los primeros figuraban siempre con precio superior, se vio obligada a recurrir a otros datos para indicar que el precio de los productos importados era inferior al de los nacionales, lo cual, tratándose de un grupo de productos básicos, tiene que constituir el factor determinante.³¹⁹³ Las Comunidades Europeas alegan que los datos referentes al Producto 22, teniendo

³¹⁸⁸ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 550.

³¹⁸⁹ Informe de la USITC, página 176.

³¹⁹⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 654.

³¹⁹¹ Informe de la USITC, volumen II, sección "Productos Tubulares", página 24, cuadro 20.

³¹⁹² Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 412.

³¹⁹³ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 545.

en cuenta los valores, demuestran que ese producto no es representativo. Las Comunidades Europeas alegan que sobre la base de un producto que representa el 1,2 por ciento de las ventas comerciales de productos nacionales de toda la categoría de productos no es posible considerar que la conclusión sea fundamentada y suficiente.³¹⁹⁴

7.1365 Los Estados Unidos responden que las Comunidades Europeas, al sugerir que los funcionarios de la USITC optaron por reunir datos sobre productos de muy bajo volumen, desconocen y tergiversan los datos del informe de la USITC. Los funcionarios de la USITC no procuraron reunir datos sobre precios referentes a un producto de la categoría "ABJH" de los que consideraban que abarcarían una pequeña parte del total, como dan a entender las Comunidades Europeas. Por el contrario, los funcionarios manifestaron que no había un único producto de la categoría "ABJH" sobre el cual hubieran podido obtener datos muy completos. En realidad, ni siquiera había una combinación de productos que hubiera podido tener el alcance que las Comunidades Europeas sostienen que era necesario. En una parte del informe que las Comunidades Europeas parecen haber pasado por alto, los funcionarios de la USITC explicaron que "es difícil encontrar datos sobre los precios de los productos que representen un volumen alto en un mercado tan heterogéneo como el de los productos de acero tubulares". El informe, leído en su contexto, indicaba que el producto de la categoría "ABJH" respecto del cual la USITC obtuvo datos en materia de precios era un producto "de alto volumen" dentro de ese grupo de productos.³¹⁹⁵ A este respecto, los Estados Unidos sostienen que el Órgano de Apelación ha observado que ninguna disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias se refiere concretamente al alcance con que la autoridad investigadora debe reunir datos. En particular, ninguna norma del Acuerdo obliga a la autoridad a reunir ninguna cantidad determinada de datos, ni cantidad alguna de ellos, referentes a los precios. La USITC procuró el objetivo de llevar a cabo una investigación completa y actuó con objetividad, reuniendo datos sobre los precios acerca de determinado producto de la categoría "ABJH" que daría información sobre un alto volumen de las ventas en relación con otros productos sobre los cuales podían obtenerse datos. Tal procedimiento de ningún modo infringe las obligaciones de los Estados Unidos con arreglo al Acuerdo sobre Salvaguardias.³¹⁹⁶

7.1366 Las Comunidades Europeas replican que, teniendo en cuenta la importancia del examen de los precios y la falta de otros datos al respecto que indicaran ventas a precio inferior, los precios de un producto determinado son evidentemente una parte importante de la constatación de la USITC. Los Estados Unidos se defienden aduciendo que los funcionarios de la USITC no procuraron deliberadamente un producto de bajo volumen para la comparación.³¹⁹⁷ Las Comunidades Europeas no tienen ningún motivo para creer que los funcionarios de la USITC hayan escogido un producto deliberadamente por su falta de representatividad. Pero sí consideran que, si la USITC quería dar una explicación fundamentada y suficiente, podía pedir datos sobre varios productos determinados, para contar con varios conjuntos de datos sobre los cuales pudiera basar sus constataciones. La USITC no facilitó una explicación fundamentada y suficiente de ellas.³¹⁹⁸

³¹⁹⁴ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 547.

³¹⁹⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 650.

³¹⁹⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 651.

³¹⁹⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 650.

³¹⁹⁸ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 414.

7.1367 Los Estados Unidos dicen que la USITC también explicó el limitado valor probatorio de los datos sobre el valor unitario medio en que las Comunidades Europeas parecen creer que debió haberse basado la USITC. Los datos sobre el valor unitario medio pueden servir como sucedáneo útil de los datos sobre los precios en algunas ramas de producción. Pero en una rama de producción como la de los ABJH, caracterizada por una gran diversidad de productos, las variaciones del valor unitario medio corresponden a menudo a diferencias de la combinación de productos (las importaciones se concentran en artículos de gran valor, mientras que la producción nacional se concentra en los de valor inferior) y no a diferencias de precio. Por esta razón, aunque la USITC se refirió a datos sobre el valor unitario medio respecto de la rama de producción de los ABJH, declaró que cuidaba de no atribuir un peso excesivo a esos datos debido a preocupaciones referentes a la combinación de productos. La USITC tenía, pues, un fundamento objetivo, que explicó perfectamente, para apoyarse en datos sobre los precios de un producto determinado y no en datos sobre el valor unitario medio referentes a una combinación de productos.³¹⁹⁹

7.1368 China alega que la USITC no evaluó los efectos de daño de otros factores, como el aumento de la capacidad de producción y la consolidación de los compradores, puesto que no se escribió una sola palabra sobre la naturaleza y el alcance del daño causado por esos dos factores. En consecuencia, según China, resulta imposible determinar si la USITC separó debidamente los efectos de daño causados por esos factores de los causados por el aumento de las importaciones. China alega, en síntesis, que la USITC no evaluó adecuadamente la complejidad de los factores de daño invocados. Tampoco facilitó una explicación válida, clara y directa de la forma en que se aseguró de que no se atribuyera al aumento de las importaciones el daño causado por otros factores. Por consiguiente, China considera que la USITC actuó en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³²⁰⁰

7.1369 Los Estados Unidos aducen que la USITC llevó a cabo un examen fundamentado y adecuado del daño presuntamente causado por estos factores y se aseguró de que no se atribuyera a las importaciones ningún daño causado por ellos. En particular, constató que el aumento de la capacidad de producción no explicaba el daño grave que sufría la rama de producción nacional. Declaró que la capacidad de producción había aumentado durante el período objeto de investigación a un ritmo menor que el consumo aparente en los Estados Unidos y en consecuencia no debió imponer una presión importante en los precios del mercado interno. También reconoció que cabía esperar que la consolidación de los compradores ejerciera cierta presión en los precios del mercado interno. Constató, sin embargo, que la demanda de los ABJH se mantuvo por lo general entre la estabilidad y el crecimiento durante la última parte del período objeto de investigación. Además, la USITC no se basó exclusivamente en efectos sobre los precios al constatar que la rama de producción nacional de los ABJH sufría un daño grave, sino que también mencionó deterioros de otros indicadores no referentes a los precios, como la participación en el mercado, la producción nacional, los envíos y el empleo. La USITC declaró que la consolidación de los compradores no podía explicar los deterioros ocurridos en esos indicadores.³²⁰¹

³¹⁹⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 652.

³²⁰⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 465.

³²⁰¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 656.

viii) *Barras de acero inoxidable*

Factores examinados por la USITC

Disminución de la demanda

7.1370 China alega que la USITC reconoció que la disminución de la demanda a fines de 2000 y en el período intermedio de 2001 causó daño al mismo tiempo que el aumento de las importaciones. China sostiene que si las importaciones tuvieron mayores efectos que la disminución de la demanda, ello significa necesariamente que este último factor también tuvo efectos en el deterioro de la situación de la rama de producción.³²⁰² China alega que, con respecto a la disminución de la demanda en 2000 y en el período intermedio de 2001, lo único que explicó la USITC es que ya se habían producido cambios en la situación de la rama de producción antes de 2000. No explicó nada referente a 2000 y 2001. China alega que tal cosa es sin duda insuficiente.³²⁰³

7.1371 Las Comunidades Europeas dicen que la conclusión de la USITC, de que la disminución de la demanda era una causa menos importante que las importaciones, dista mucho de ser clara. De cualquier modo, alegan que la USITC no intentó distinguir el efecto de la disminución de la demanda de los efectos de las importaciones y de otros factores y, en consecuencia, no se aseguró de que no se atribuyeran al aumento de las importaciones los efectos de tales hechos.³²⁰⁴

7.1372 Las Comunidades Europeas señalan³²⁰⁵ que, con respecto a las disminuciones de la demanda, lo único que dijo la USITC es lo siguiente:

"Si bien el expediente indica, en efecto, a fines del año 2000 y en el período intermedio de 2001, una disminución de la demanda de barras inoxidables [*sic*] y un aumento del costo de la energía, durante los años anteriores a 2000 y el período intermedio de 2001 se produjeron deterioros importantes en la producción, las ventas y los niveles de rentabilidad de la rama de producción. En particular, tanto la participación de la rama de producción en el mercado como sus volúmenes producidos, su nivel de empleo y su rentabilidad disminuyeron durante el período comprendido entre 1996 y 1999 ante el aumento de los volúmenes de importación, a pesar de que sólo se produjeron en general pequeños cambios en el volumen de las varillas de acero inoxidable consumidas en el mercado de los Estados Unidos y de que hay escasas pruebas de que el costo de la energía hubiera aumentado sustancialmente en esos períodos. Considerando estas circunstancias, resulta claro que las importaciones tuvieron mayores consecuencias en el deterioro de la situación de la rama de producción en 2000 y en el período intermedio de 2001 que la disminución de la demanda y los aumentos del costo de la energía, sobre todo teniendo en cuenta el aumento sustancial de las cantidades importadas y su participación en el mercado durante el último año y medio del período."³²⁰⁶

³²⁰² Primera comunicación escrita de China, párrafo 475.

³²⁰³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 481.

³²⁰⁴ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 556.

³²⁰⁵ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 426.

³²⁰⁶ Informe de la USITC, volumen I, página 221.

7.1373 Las Comunidades Europeas y China alegan que, dejando totalmente a un lado el hecho de que el único aumento de las importaciones que podía cumplir los requisitos del Acuerdo sobre Salvaguardias tuvo lugar en 2000, y que por lo tanto no era posible, con arreglo al Acuerdo, responsabilizar el aumento de las importaciones, ni siquiera potencialmente, del daño sufrido por la rama de producción antes del año 2000, en esta declaración de la USITC se reconoce claramente que la disminución de la demanda causó algún daño.³²⁰⁷ Sin embargo, la USITC da por terminado con esto su análisis y no establece explícitamente, en forma fundamentada y suficiente, de qué modo separó y distinguió ese daño asegurando que no se lo atribuyera al aumento de las importaciones.³²⁰⁸

7.1374 Los Estados Unidos alegan que la USITC se aseguró debidamente de no atribuir a las importaciones ningún daño causado por disminuciones de la demanda ocurridas al final del período. Sostienen que la USITC reconoció que la demanda de acero inoxidable, después de registrar crecimiento entre 1996 y el final de 2000, tuvo efectivamente una disminución al final del año 2000 y en el período intermedio de 2001. Pero señaló correctamente que la rama de producción había sufrido graves deterioros en su participación en el mercado, su volumen de producción, el nivel de sus ventas, su nivel de empleo y su rentabilidad durante los años anteriores a 2000 y 2001, cuando las importaciones también habían aumentado. En efecto, constató específicamente que la incapacidad de la rama de producción para mantener sus beneficios de explotación frente a los cambios de la demanda a finales de 2000 y en 2001 fueron "consecuencia directa de la mayor participación en el mercado obtenida por los productos importados y su persistente venta a precio inferior al del producto nacional durante el período", y no una consecuencia de la disminución de la demanda.³²⁰⁹

7.1375 Los Estados Unidos afirman que la USITC examinó detenidamente los efectos imputables a las disminuciones de la demanda durante el período. En particular, observó acertadamente que las disminuciones de la demanda sólo se pusieron de manifiesto durante los tres últimos trimestres del período objeto de investigación. Pero también señaló correctamente que estas disminuciones de la demanda ocurridas al final del período de ningún modo pudieron contribuir al grave deterioro de la situación de la rama de producción durante los tres años anteriores a ese lapso, cuando la demanda, en realidad, estaba en aumento. Además, como la demanda en realidad también se intensificó sustancialmente en el año 2000, considerada por años completos, resulta evidente que sus disminuciones no fueron causa de daño a la rama de producción tampoco ese año. Teniendo en cuenta lo anterior, la USITC llegó razonablemente a la conclusión de que los deterioros de la situación de la rama de producción ocurridos en el período intermedio de 2001 fueron causados principalmente por las importaciones, incluso teniendo en cuenta la menor demanda de ese período.³²¹⁰

7.1376 Las Comunidades Europeas replican que la USITC reconoció que las disminuciones de la demanda tuvieron efectos en la rama de producción nacional: al establecer la conclusión de que esta causa fue menos importante que el aumento de las importaciones, la USITC no separó ni distinguió los efectos de otras causas del aumento de las importaciones.³²¹¹

³²⁰⁷ En la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 709 y 712, se habla de que el daño fue "causado principalmente" por las importaciones.

³²⁰⁸ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 427; y Primera comunicación escrita de China, párrafos 492 y 498.

³²⁰⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 679.

³²¹⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 680.

³²¹¹ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 420.

Aumentos de la capacidad de producción

7.1377 Las Comunidades Europeas alegan que la USITC no examinó el efecto de los aumentos de la capacidad de producción superiores a la acentuación de la demanda en las actividades de la rama de producción nacional. Según las Comunidades Europeas, resulta evidente de inmediato que tales aumentos de la capacidad de producción tuvieron que repercutir en los resultados de la rama de producción estadounidense.³²¹² En particular, alegan que se efectuaron importantes aumentos de la capacidad de producción en un período en que la demanda de barras de acero inoxidable se iba reduciendo. Según las Comunidades Europeas, la evolución de los precios reflejaba la evolución de la demanda y fue afectada evidentemente por la capacidad de producción. Sin embargo, en el informe de la USITC no se evaluaron los efectos de la evolución de la demanda junto con el aumento de la capacidad de producción, y de ese modo no se hizo ningún esfuerzo tendiente a separar y distinguir los efectos de esos factores de los causados por las importaciones.³²¹³ Las Comunidades Europeas agregan que la rama de producción nacional siguió ampliando su capacidad muy por encima del ritmo de la demanda interna durante el período objeto de investigación. Aunque la USITC no se ocupó de esta cuestión, las Comunidades Europeas alegan que esto tendería a indicar que el daño grave no fue causado por importaciones, sino por hechos referentes a la rama de producción nacional.³²¹⁴

7.1378 Los Estados Unidos responden que no es exacto que la USITC haya omitido considerar que la capacidad de la rama de producción "siguió aumentando" muy por encima del ritmo de la demanda interna durante el período, y que las Comunidades Europeas tergiversan el dictamen de la USITC. No es exacto porque los aumentos de la capacidad de la rama de producción, en realidad, no excedieron del crecimiento de la demanda registrado durante el período. Más concretamente, los niveles de capacidad de la rama de producción sólo aumentaron el 5,5 por ciento entre 1996 y 2000. El consumo aparente de los Estados Unidos aumentó el 17,2 por ciento entre esos años. En realidad, debido a esta diferencia en el año 2000, la capacidad total de la rama de producción fue levemente menor que la demanda total. En consecuencia, aunque la demanda tuvo oscilaciones durante el período, el expediente no muestra que los aumentos de capacidad de la rama de producción excedieran del crecimiento de la demanda en el mercado.³²¹⁵

7.1379 Los Estados Unidos agregan que la USITC evidentemente no dejó de analizar los aumentos de la capacidad de la rama de producción durante el período, señalando concretamente que había crecido durante él y que la utilización de la capacidad había disminuido. Además, la USITC se refirió directamente a la relación de esos aumentos de la capacidad de producción con los cambios de la demanda en el mercado y su repercusión en la situación de la rama de producción. En particular, constató que los aumentos de capacidad de la rama de producción no le habían permitido aprovechar el crecimiento del mercado durante el período. Teniendo en cuenta este análisis, no se advierte cómo es posible que las Comunidades Europeas hayan considerado que la USITC desconoció la relación entre los aumentos de la capacidad de la rama de producción y el crecimiento de la demanda. La USITC consideró claramente el crecimiento de la capacidad de la rama de producción en su

³²¹² Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 558.

³²¹³ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 559.

³²¹⁴ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 568.

³²¹⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 671.

análisis y explicó razonablemente por qué no constituía un factor respecto de la baja de precios en el mercado ni del deterioro de la situación de la rama de producción.³²¹⁶

7.1380 Las Comunidades Europeas replican refiriéndose a los esfuerzos de los Estados Unidos por rebatir sus argumentos comparando la capacidad de producción con el consumo entre el comienzo y el final del período.³²¹⁷ Sin embargo, como el análisis sobre la relación de causalidad se refiere esencialmente a una determinación de tendencias, no basta analizar la cuestión en forma tan superficial. En realidad, la coincidencia de aumentos de la capacidad de producción, disminuciones de la demanda y disminuciones de los ingresos de explotación debió haber alertado a la USITC sobre la posibilidad de que la mayor capacidad de producción, junto con la evolución de la demanda, fuera causante de la situación de la rama de producción. La USITC no examinó esta cuestión con el detalle que claramente merecía, y por no hacerlo dejó de facilitar una explicación fundamentada y suficiente de la forma en que los hechos corroboraban sus constataciones.³²¹⁸

Aumentos del costo de la energía

7.1381 China alega que la USITC reconoció que el aumento del costo de la energía al final de 2000 y en el período intermedio de 2001 causó daño al mismo tiempo que el aumento de las importaciones. China sostiene que si las importaciones tuvieron mayores efectos que el aumento del costo de la energía, ello significa necesariamente que este último factor también tuvo efectos en el deterioro de la situación de la rama de producción.³²¹⁹ China alega que, con respecto al aumento del costo de la energía en 2000 y en el período intermedio de 2001, lo único que explicó la USITC es que ya se habían producido cambios en la situación de la rama de producción antes de 2000. No explicó nada referente a 2000 y 2001. China alega que tal cosa es sin duda insuficiente.³²²⁰

7.1382 Las Comunidades Europeas dicen que la conclusión de la USITC, de que el aumento del costo de la energía era una causa menos importante que las importaciones, dista mucho de ser clara. De cualquier modo, alegan que la USITC no intentó distinguir el efecto del aumento del costo de la energía de los efectos de las importaciones y de otros factores y, en consecuencia, no se aseguró de que no se atribuyeran al aumento de las importaciones los efectos de tales hechos.³²²¹

7.1383 Las Comunidades Europeas señalan³²²² que con respecto al aumento del costo de la energía lo único que dijo la USITC es lo siguiente:

"Si bien el expediente indica, en efecto, a fines del año 2000 y en el período intermedio de 2001, una disminución de la demanda de barras inoxidables [*sic*] y un aumento del costo de la energía, durante los años anteriores a 2000 y el período

³²¹⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 672.

³²¹⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 671.

³²¹⁸ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 421.

³²¹⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 475.

³²²⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 481.

³²²¹ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 556.

³²²² Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 426.

intermedio de 2001 se produjeron deterioros importantes en la producción, las ventas y los niveles de rentabilidad de la rama de producción. En particular, tanto la participación de la rama de producción en el mercado como sus volúmenes producidos, su nivel de empleo y su rentabilidad disminuyeron durante el período comprendido entre 1996 y 1999 ante el aumento de los volúmenes de importación, a pesar de que sólo se produjeron en general pequeños cambios en el volumen de las varillas de acero inoxidable consumidas en el mercado de los Estados Unidos y de que hay escasas pruebas de que el costo de la energía hubiera aumentado sustancialmente en esos períodos. Considerando estas circunstancias, resulta claro que las importaciones tuvieron mayores consecuencias en el deterioro de la situación de la rama de producción en 2000 y en el período intermedio de 2001 que la disminución de la demanda y el aumento del costo de la energía, sobre todo teniendo en cuenta el aumento sustancial de las cantidades importadas y su participación en el mercado durante el último año y medio del período."³²²³

7.1384 Las Comunidades Europeas alegan que, dejando totalmente a un lado el hecho de que el único aumento de las importaciones que podía cumplir los requisitos del Acuerdo sobre Salvaguardias tuvo lugar en 2000, y que por lo tanto no era posible, con arreglo al Acuerdo, responsabilizar el aumento de las importaciones, ni siquiera potencialmente, del daño sufrido por la rama de producción antes del año 2000, en esta declaración de la USITC se reconoce claramente que el mayor costo de la energía causó algún daño.³²²⁴ Sin embargo, la USITC da por terminado con esto su análisis y no establece explícitamente, en forma fundamentada y suficiente, de qué modo separó y distinguió ese daño asegurando que no se lo atribuyera al aumento de las importaciones.³²²⁵

7.1385 Los Estados Unidos responden que la USITC examinó detenidamente los efectos de los aumentos del costo de la energía en la rama de producción durante el período objeto de investigación. En particular, señaló debidamente que los problemas referentes al costo de la energía sólo se habían puesto de manifiesto durante los tres últimos trimestres del período investigado.³²²⁶ También señaló correctamente que esos aumentos del costo de la energía ocurridos al final del período no contribuyeron en grado significativo al deterioro de la situación de la rama de producción durante los tres años anteriores de ese período, en que no hubo indicios de cambios significativos en el costo de la energía.³²²⁷ Al llevar a cabo un análisis que evaluó si las importaciones parecían causar daño a la rama de producción durante un período en que no hubo aumentos sustanciales del costo de la energía, la USITC logró distinguir los efectos de esos aumentos, ocurridos en los tres últimos trimestres del período investigado, de los que se produjeron en lapsos anteriores y fueron imputables a las importaciones. De este modo la USITC pudo asegurarse de no atribuir a las importaciones ningún daño causado por los costos de la energía. Además, incluso respecto del período de 2000 y del período intermedio de 2001, la USITC evaluó cualitativamente si las importaciones tenían o no un efecto más importante que los aumentos del costo de la energía en la situación de la rama de

³²²³ Informe de la USITC, volumen I, página 221.

³²²⁴ En la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 709 y 712, se habla de que el daño fue "causado principalmente" por las importaciones.

³²²⁵ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 427; y Primera comunicación escrita de China, párrafo 492.

³²²⁶ Informe de la USITC, párrafo 221.

³²²⁷ Informe de la USITC, párrafo 221.

producción. Con ello, y al llegar a la conclusión de que el daño sufrido por la rama de producción en 2000 y en el período intermedio de 2001 también fue causado principalmente por las importaciones y no por el costo de la energía, la USITC evaluó debidamente el alcance del daño imputable a las importaciones, incluso en esos períodos.³²²⁸ En síntesis, la USITC separó y distinguió debidamente en su análisis los efectos de los aumentos del costo de la energía de los efectos de las importaciones, a pesar de los argumentos de los reclamantes en sentido contrario.³²²⁹

7.1386 China replica que los Estados Unidos afirman haber evaluado cualitativamente que las importaciones tuvieron efectos más importantes que el aumento del costo de la energía. Los Estados Unidos alegan que, al proceder así, evaluaron adecuadamente el alcance del daño imputable a las importaciones.³²³⁰ China pregunta cómo es posible que los Estados Unidos hayan definido el alcance del daño causado por las importaciones mediante la mera comparación de dos factores. Alega que las interpretaciones engañosas que se presentan en las comunicaciones de los Estados Unidos no pueden probar que se haya realizado una evaluación adecuada del alcance y la naturaleza de los factores de daño y de su no atribución a las importaciones.³²³¹

7.1387 Los Estados Unidos responden que la USITC consideró si los aumentos del costo de la energía durante los últimos meses de ese período objeto de investigación fueron o no una fuente de daño para la rama de producción nacional. La USITC reconoció en su análisis que hubo un aumento del costo de la energía al final de 2000 y el período intermedio de 2001. Sin embargo, señaló correctamente que no había pruebas en el expediente de aumentos concretos del costo de la energía en el período anterior a los últimos meses de 2000 y el año 2001, y que la rama de producción había sufrido también en los años anteriores a 2000 y 2001 un grave deterioro en su participación en el mercado, el volumen de su producción, los niveles de sus ventas, su nivel de empleo y su rentabilidad como consecuencia del aumento de los volúmenes de importación. En efecto, la USITC constató específicamente que la imposibilidad de la rama de producción de mantener sus beneficios de explotación frente a los aumentos de costo de la energía a finales de 2000 y en 2001 fueron "consecuencia directa de la mayor participación en el mercado obtenida por los productos importados y su persistente venta a precio inferior al del producto nacional durante el período", y no una consecuencia de la disminución de la demanda.³²³²

7.1388 Los Estados Unidos también afirman que la USITC examinó detenidamente los efectos imputables a los aumentos del costo de la energía en la situación de la rama de producción durante el período investigado. En particular, la USITC observó acertadamente que las cuestiones relativas a los aumentos de costo de la energía sólo se pusieron de manifiesto durante los tres últimos trimestres del período objeto de investigación. Pero también señaló correctamente que estos aumentos del costo de la energía ocurridos al final del período de ningún modo pudieron contribuir al grave deterioro de la situación de la rama de producción durante los tres años anteriores a ese lapso, cuando hubo indicio alguno de tales aumentos. Por ello, la USITC llegó razonablemente a la conclusión de que el

³²²⁸ Conviene repetir que, como la demanda no disminuyó globalmente en 2000, es evidente que la rama de producción no sufrió daños causados por la disminución de la demanda en ese año, en términos globales.

³²²⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 711.

³²³⁰ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 267.

³²³¹ Segunda comunicación escrita de China, párrafo 268.

³²³² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 682.

deterioro de la situación de la rama de producción ocurrido durante 2000 y el período intermedio de 2001 fue causado sustancialmente por las importaciones, a pesar de que el costo de la energía aumentó durante los últimos meses de 2000 y en el período intermedio de 2001.³²³³

7.1389 Las Comunidades Europeas replican que la USITC reconoce que el costo de la energía tuvo efectos en la rama de producción nacional; al llegar a la conclusión de que esas causas son menos importantes que el aumento de las importaciones, la USITC no separó ni distinguió los efectos de otras causas del aumento de las importaciones.³²³⁴

Aumentos del precio del níquel

7.1390 Las Comunidades Europeas sostienen que la USITC reconoció que los precios de las barras de acero inoxidable "siguen el precio del níquel" y que éste aumentó en 1999 y 2000. Sin embargo, según las Comunidades Europeas, la USITC concluyó categóricamente que las ventas de productos importados a menor precio "hicieron bajar los precios y contuvieron su subida en grado importante", sin intentar separar los efectos de la evolución del precio del níquel sobre los precios de los productos para no atribuirlos al aumento de las importaciones. Las Comunidades Europeas dicen que los resultados poco favorables de la rama de producción, en realidad, coinciden con las bajas del precio del níquel.³²³⁵ Las Comunidades Europeas agregan que, teniendo presente la estrecha correlación de precios y el desmoronamiento del precio del níquel entre 1995 y 1998, parece probable que, al caer el precio del níquel forzando la baja del precio de las barras de acero inoxidable, la rama de producción nacional de los Estados Unidos haya tenido dificultades para recuperar sus costos fijos.³²³⁶

7.1391 Los Estados Unidos responden que el precio es un factor importante en las decisiones de compra relativas a las barras de acero inoxidable. El precio sufre la influencia directa del precio del níquel. En efecto, para prever las oscilaciones del precio del níquel los productores imponen un recargo al precio de las barras de acero inoxidable cuando los precios del níquel aumentan hasta determinado nivel. Los precios del níquel bajaron durante 1998, pero aumentaron después considerablemente en 1999 y el primer semestre de 2000. Después, hasta el período intermedio de 2001, los precios del níquel bajaron.³²³⁷

7.1392 Los Estados Unidos también ponen en tela de juicio la afirmación de las Comunidades Europeas de que la USITC "concluyó categóricamente" que las importaciones hicieron bajar los precios en el mercado o contuvieron su subida "sin intentar separar los efectos de la evolución del precio del níquel" en los precios del mercado interno, teniendo presente que la USITC analizó detenidamente esta cuestión en su dictamen.³²³⁸ En su análisis, la USITC examinó la relación entre los movimientos del níquel y los del precio de las barras de acero inoxidable como parte de su dictamen, llegando a la conclusión de que los movimientos del precio del níquel no habían causado la baja de precios en el mercado. En particular, la USITC constató específicamente que los participantes

³²³³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 683.

³²³⁴ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 420.

³²³⁵ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 555.

³²³⁶ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 568.

³²³⁷ Informe de la USITC, página 209; y Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 663.

³²³⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 673.

en el mercado cuentan con que los precios del acero inoxidable se muevan paralelamente con los del níquel debido a la importancia de éste en la producción de las barras de acero inoxidable. Como consecuencia de ello, la USITC analizó concretamente si los movimientos de los precios unitarios netos de la rama de producción de barras de acero inoxidable y sus costos habían seguido o no el precio del níquel durante el período. Aunque la USITC constató que los precios de las barras de acero inoxidable habían seguido en cierto grado los precios del níquel durante los primeros años del período, también declaró que los ingresos netos por ventas de la rama de producción y sus precios unitarios de venta no siguieron el ritmo de los movimientos de los precios del níquel durante la segunda mitad del período investigado, lo que redujo los márgenes unitarios de rentabilidad de la rama de producción durante ese período. Además, la USITC constató que el margen cada vez más estrecho entre los costos unitarios y los precios unitarios -consecuencia de que la baja de los precios superó la disminución del costo de los productos vendidos, incluido el níquel- causó directamente declinaciones del valor neto de las ventas de la rama de producción y de los márgenes de sus ingresos de explotación durante los últimos dos años y medio del período objeto de investigación, a pesar de que los precios del níquel subieron.³²³⁹ Los Estados Unidos alegan que la USITC, por lo tanto, examinó claramente esta cuestión en forma detallada y llegó correctamente a la conclusión de que los precios del níquel no habían causado la disminución de los niveles de rentabilidad de la rama de producción durante el período. El argumento de las Comunidades Europeas acerca del análisis de la USITC sobre los precios del níquel no tiene absolutamente ninguna eficacia.³²⁴⁰

7.1393 Los Estados Unidos alegan que la USITC, en su análisis sobre los efectos del costo del níquel en los precios del mercado interno, al concentrar su atención en la evolución del margen entre los costos de la rama de producción (que incluían el níquel) y el valor de sus ventas, logró claramente evaluar la medida en que la rama de producción no pudo aumentar sus precios para recuperar por completo el costo del níquel debido a la competencia de las importaciones. En consecuencia, la USITC separó y distinguió claramente, en su análisis, los efectos de las importaciones de los efectos de la evolución del costo del níquel.³²⁴¹

Deficiencias de gestión de Al Tech/Empire y Republic

7.1394 Las Comunidades Europeas alegan que la USITC no explicó cuál fue su determinación respecto de los argumentos planteados acerca de las deficiencias de gestión de Al Tech/Empire y Republic. Esa información se mantuvo con carácter confidencial. Sin embargo, la USITC dio a entender que las actividades de esas empresas también fueron una fuente de daño para la rama de producción nacional, puesto que alegó que las tendencias que había determinado se habrían mantenido aunque las actividades de esas dos empresas se excluyeran de los datos analizados.³²⁴²

7.1395 Los Estados Unidos responden alegando que la USITC examinó si los resultados desfavorables de dos empresas productoras nacionales determinadas eran o no una posible fuente de daño a la rama de producción durante el período investigado. Aunque las informaciones concretas referentes a los problemas de esos productores y sus resultados de explotación son confidenciales, el análisis de la cuestión por la USITC pone de manifiesto que examinó las pruebas del expediente

³²³⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 674.

³²⁴⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 675.

³²⁴¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 688.

³²⁴² Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 557.

acerca de estas cuestiones y analizó detalladamente la naturaleza y el alcance de las dificultades de esos productores.³²⁴³ A este respecto, la USITC señaló concretamente que había tenido en cuenta los argumentos planteados por productores extranjeros, rechazando sus aseveraciones de que los resultados de explotación de la rama de producción habían sido alterados por problemas de los productores que no tenían relación con las importaciones. Además, la USITC examinó si la exclusión de las dos empresas de los datos sobre la rama de producción alteraría sustancialmente la tendencia negativa de la situación de la rama de producción durante esos años, constatando que no era así. Al efectuar este análisis, la USITC separó y distinguió claramente los efectos de las importaciones en la rama de producción de los efectos de las actividades de estos productores, constatando que los problemas de la rama de producción eran auténtica y sustancialmente consecuencia del aumento de las importaciones.³²⁴⁴

Importaciones procedentes del TLCAN

7.1396 China señala que la determinación de la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave a la rama de producción nacional de barras de acero inoxidable constatada en el informe de la USITC, se efectuó sobre la base de datos que incluían importaciones procedentes de países del TLCAN. Sin embargo, China considera que, como las importaciones procedentes de los países del TLCAN quedaron excluidas de la aplicación de la medida de salvaguardia, la USITC tenía que determinar si el aumento total de las importaciones, con exclusión de las procedentes de los países del TLCAN, causaba un daño grave a la rama de producción nacional. China alega que, como consecuencia de ello, puesto que la determinación de la causalidad requería que el "aumento de las importaciones" consistiera únicamente en importaciones procedentes de países no integrantes del TLCAN, los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y de México tenían que considerarse "otro factor". El párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias también exigía que el daño causado por los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y México no se atribuyera al aumento de las importaciones (procedentes de otros países).³²⁴⁵

7.1397 China agrega que, en el Informe Complementario, la USITC debía evaluar el daño causado por las importaciones procedentes de México y el Canadá y asegurarse de que ese daño no se atribuyera al aumento de las importaciones procedentes de países no integrantes del TLCAN. China alega que la USITC no hizo tal cosa. Añade que la USITC no dio absolutamente ninguna explicación de que las importaciones procedentes de México y el Canadá no se hubieran atribuido al aumento de las importaciones, y que no hay razón alguna para creer que el daño causado por las importaciones procedentes de México y el Canadá no se haya atribuido efectivamente al aumento de las importaciones.³²⁴⁶

7.1398 A este respecto, las Comunidades Europeas señalan que la USITC llegó a la conclusión de que "las importaciones procedentes del Canadá contribuyeron en grado importante al daño grave sufrido por la rama de producción nacional". Sin embargo, las Comunidades Europeas dicen que esta constatación se efectuó cuando la USITC ya había establecido la conclusión de que "el aumento de las

³²⁴³ Informe de la USITC, página 212.

³²⁴⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 685 y 686.

³²⁴⁵ Primera comunicación escrita de China, párrafo 483.

³²⁴⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafo 486; y Segunda comunicación escrita de China, párrafo 263.

importaciones es una causa sustancial de daño grave", y que la USITC no intentó siquiera incorporar este elemento en su análisis de la supuesta relación de causalidad entre el daño grave y el aumento de las importaciones. En realidad, según las Comunidades Europeas, es bastante evidente que el análisis inicial de la USITC incluía las importaciones procedentes del Canadá al evaluar si el aumento de las importaciones había causado o no un daño grave. Las Comunidades Europeas alegan que no se hizo esfuerzo alguno para distinguir los efectos de las importaciones procedentes del Canadá y asegurarse de que no se los atribuyera a las importaciones de otras fuentes.³²⁴⁷ Teniendo presente lo anterior, China estima que la USITC no cumplió lo dispuesto en el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³²⁴⁸

7.1399 Para la respuesta de los Estados Unidos, véanse los párrafos 7.1066 y siguientes.

Omisión de facilitar una explicación fundamentada y suficiente

7.1400 China alega que la USITC, para poder asegurarse de que no se atribuía a las importaciones el daño causado por estos otros factores -la merma de la demanda y el aumento de los costos de la energía, cualquiera que fuese su magnitud- habría tenido que evaluar los efectos de daño causados por estos otros factores. Pero según China la USITC no lo hizo, puesto que no hay información alguna en ese sentido en los informes de la USITC.³²⁴⁹ China dice que, en resumen, considera que los efectos de los demás factores que causaron daño al mismo tiempo que el aumento de las importaciones no fueron evaluados debidamente por la USITC. De este modo es imposible determinar si la USITC separó debidamente los efectos de daño causados por estos factores de los causados por el aumento de las importaciones.³²⁵⁰ China agrega que la USITC no evaluó adecuadamente la complejidad de los factores de daño invocados. Según las Comunidades Europeas y China, tampoco facilitó una explicación válida, clara y directa de la forma en que se aseguró de no atribuir al aumento de las importaciones el daño causado por otros factores. Por lo tanto, China considera que la USITC actuó en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³²⁵¹

7.1401 Los Estados Unidos dicen que la USITC llevó a cabo un análisis completo y objetivo del expediente. Evaluó cabalmente la naturaleza y el alcance de los efectos de otros factores asegurándose de no atribuir esos efectos a las importaciones.³²⁵²

³²⁴⁷ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 560.

³²⁴⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 486; y Segunda comunicación escrita de China, párrafo 263.

³²⁴⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 476.

³²⁵⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 477.

³²⁵¹ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 569; y Primera comunicación escrita de China, párrafo 482.

³²⁵² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 689.

ix) *Alambre de acero inoxidable*

Procedimiento de decisión

7.1402 China observa que es la determinación del Presidente Koplan la que adquiere pertinencia para el examen relativo al alambre de acero inoxidable, ya que es el único miembro de la Comisión que formuló su determinación acerca del producto al que el Presidente impuso una medida de salvaguardia.³²⁵³

7.1403 Los Estados Unidos responden, como cuestión preliminar, que China afirma equivocadamente, en su comunicación, que el Presidente sólo se basó en las constataciones del Sr. Koplan sobre la relación de causalidad respecto de los productos de alambre de acero inoxidable al decidir la imposición de una medida correctiva de salvaguardia sobre el alambre de acero inoxidable. Tres miembros de la Comisión constataron que el alambre de acero inoxidable causaba daño grave o amenazaba causarlo a la rama de producción nacional de acero fundido con estaño: el Sr. Koplan, la Sra. Bragg y el Sr. Devaney. El Sr. Koplan consideró que el alambre de acero inoxidable era un producto similar separado y formuló una constatación positiva de amenaza de daño respecto de ese producto; la Sra. Bragg y el Sr. Devaney consideraron que el alambre de acero inoxidable formaba parte del mismo producto similar que los cables de alambre de acero inoxidable, y formularon una determinación positiva respecto de ese producto similar.³²⁵⁴

7.1404 Los Estados Unidos añaden que, con arreglo a su legislación, el Presidente no puede decidir simplemente que considerará la constatación individual afirmativa de un miembro de la Comisión como base para imponer una medida correctiva, como aducen los reclamantes. Conforme a la norma legal estadounidense, el Presidente sólo puede imponer una medida correctiva cuando, como mínimo, la mitad de los miembros de la Comisión que se encuentran en funciones formulan una constatación afirmativa acerca de la relación de causalidad y la existencia de daño. En este caso, el Presidente sólo pudo imponer una medida correctiva sobre el alambre de acero inoxidable porque tres de los seis miembros de la Comisión habían constatado que el alambre de acero inoxidable, se considerara o no un producto similar separado, había causado o amenazaba causar un daño grave a la rama de producción. En efecto: en su anuncio oficial de imposición de esas medidas correctivas, el Presidente manifestó específicamente que consideraba que "las determinaciones de los grupos de Comisionados que votaron afirmativamente" respecto del alambre de acero inoxidable constituían la determinación de la USITC. En otras palabras, el Presidente declaró, específicamente y claramente, que se basaba en las determinaciones positivas de los miembros de la Comisión Sr. Koplan, Sra. Bragg y Sr. Devaney como fundamento de su medida correctiva sobre el alambre de acero inoxidable. Por consiguiente, la constatación del Presidente sobre la medida correctiva simplemente no indica que haya adoptado como propia la decisión del Sr. Koplan acerca del producto similar ni su constatación sobre el daño.³²⁵⁵

7.1405 Los Estados Unidos alegan que, por lo tanto, es inexacta desde el punto de vista jurídico y desde el punto de vista de los hechos la afirmación de China de que el Presidente adoptó las constataciones del Sr. Koplan acerca del daño y la relación de causalidad como único fundamento de su decisión sobre la medida correctiva. No obstante, como China y las Comunidades Europeas basan

³²⁵³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 534.

³²⁵⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 723.

³²⁵⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 724.

totalmente sus argumentos referentes al alambre de acero inoxidable en el análisis del Sr. Koplan sobre la relación de causalidad relativo a ese producto, los Estados Unidos también concentran su estudio en ese análisis.³²⁵⁶ Sin embargo, señalan que ni China ni las Comunidades Europeas presentan argumento alguno que impugne las constataciones positivas sobre existencia de daño de la Sra. Bragg y el Sr. Devaney acerca del alambre y el cable de acero inoxidable. Por consiguiente, esos reclamantes no han acreditado *prima facie* que el análisis de la Sra. Bragg y el Sr. Devaney haya violado las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias sobre la relación de causalidad. Los Estados Unidos alegan que el Grupo Especial, por lo tanto, debe constatar que los análisis de esos miembros de la Comisión sobre la relación de causalidad no están en tela de juicio en estas actuaciones, y debe confirmarlos.³²⁵⁷

7.1406 China replica que, a su juicio, sólo el Sr. Koplan identificó correctamente el producto similar -alambre de acero inoxidable- como producto similar separado, a diferencia de la Sra. Bragg y el Sr. Devaney, que consideraron que el alambre de acero inoxidable formaba parte de una categoría de productos de "alambre y cables de acero inoxidable". Por lo tanto, según China, solamente las constataciones del Sr. Koplan podían tomarse como base válida para la imposición de una medida correctiva.³²⁵⁸

Factores examinados por la USITC

Disminución del consumo

7.1407 China alega que, aunque el Presidente Koplan menciona el grado de disminución del consumo, no existe información alguna de su opinión sobre la medida en que la disminución del consumo y el aumento del costo unitario contribuyeron a la situación general de la rama de producción. Del mismo modo, el Presidente Koplan no indicó qué parte del deterioro de los resultados de la rama de producción era imputable a la disminución de la demanda de alambre de acero inoxidable.³²⁵⁹

7.1408 Los Estados Unidos responden que el Sr. Koplan examinó detenidamente las pruebas del expediente sobre la disminución de la demanda en el período intermedio de 2001 y analizó en detalle la naturaleza y el alcance de esa disminución. A este respecto, reconoció que el consumo aparente de alambre de acero inoxidable disminuyó el 16,1 por ciento entre el período intermedio de 2000 y de 2001 y observó que la disminución se relacionaba con la declinación general de la economía de los Estados Unidos en el período intermedio de 2001. Reconoció específicamente que la menor demanda registrada en el período intermedio de 2001, junto con las importaciones, había provocado una caída de los precios del mercado en ese período y, por lo tanto, "alguna parte del deterioro observado en los resultados de la rama de producción entre los períodos intermedios puede imputarse a una evidente disminución de la demanda". Sin embargo, también constató que la menor demanda "no explica el rápido deterioro de los resultados financieros de la rama de producción nacional" en el período intermedio de 2001, porque "la disminución de la producción y los envíos de los Estados Unidos fue más acentuada que la disminución total del consumo interno aparente". Después de observar que en el período intermedio de 2001 había "un aumento significativo de las importaciones" y "un rápido

³²⁵⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 725.

³²⁵⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 726.

³²⁵⁸ Segunda comunicación escrita de China, párrafos 289 y 290.

³²⁵⁹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 538.

aumento de la proporción del mercado interno abastecida por productos importados", llegó correctamente a la conclusión de que, en el período intermedio de 2001, las importaciones habían tenido mayores efectos en la declinación de los precios internos y la rentabilidad que las disminuciones de la demanda.³²⁶⁰

7.1409 Los Estados Unidos sostienen que, teniendo en cuenta lo anterior, está claro que el Sr. Koplan analizó detenida y adecuadamente la naturaleza y el alcance de los efectos de las disminuciones de la demanda en el período intermedio de 2001 y distinguió los efectos de esa disminución de los efectos de las importaciones durante el período objeto de investigación. Reconoció, en particular, que alguna parte de la declinación de los precios y la rentabilidad sufrida por la rama de producción era imputable a la disminución de la demanda en el período intermedio de 2001; pero también constató que en el período intermedio de 2001 los niveles de la producción y de los envíos de la rama de producción habían disminuido a un ritmo considerablemente mayor que la demanda, lo que se debía al importante aumento de la participación de los productos importados en el mercado en ese período.³²⁶¹ Los Estados Unidos dicen que, teniendo en cuenta esas tendencias, era razonable que el Sr. Koplan llegase a la conclusión de que las importaciones habían influido más que la demanda en las bajas de precios en el período intermedio de 2001. Además, al concentrar su atención en que, en ese período, el ritmo de los cambios del nivel de la producción había sido más rápido que el de los cambios de la demanda, pudo separar y distinguir los efectos de las disminuciones de la demanda de los imputables a las importaciones. En otras palabras, al examinar los diferentes índices de disminución entre el nivel de la producción y los envíos y las disminuciones de la demanda en el período intermedio de 2001, el Sr. Koplan pudo llegar a la conclusión de que la diferencia entre esas disminuciones había sido causada por el aumento sustancial del volumen de importación y el crecimiento de su participación en el mercado. Esto le permitió atribuir a las importaciones, y así lo hizo, la mayor parte de las bajas de precios de la rama de producción y de sus niveles de rentabilidad en el período intermedio de 2001. Al realizar esta evaluación cualitativa del alcance de los efectos imputables a las importaciones, logró distinguir los efectos de uno y otro factor asegurando que no se atribuyeran a las importaciones los efectos de la disminución de la demanda.³²⁶²

Costo de los productos vendidos

7.1410 Las Comunidades Europeas alegan que el Presidente Koplan ponderó el efecto de la disminución de la demanda comparándolo con los aumentos de la importación y constató que la producción nacional había disminuido más que la demanda; pero no consideró los efectos del mayor costo de los productos vendidos en el deterioro del margen de explotación de los productores nacionales. Las Comunidades Europeas dicen que, si el Presidente Koplan hubiera examinado este factor, habría constatado que el mayor costo de los productos vendidos tuvo tales efectos que el aumento de las importaciones no causó la disminución de los márgenes de explotación registrada en este período. Al no hacerlo, el Presidente Koplan no separó ni distinguió los efectos de otros factores y no se aseguró de que esos efectos no se atribuyeran al aumento de las importaciones, actuando con ello en forma incompatible con el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³²⁶³

³²⁶⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 742.

³²⁶¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 743.

³²⁶² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 744.

³²⁶³ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 579.

7.1411 Los Estados Unidos responden alegando que el Sr. Koplan con toda evidencia no dejó de considerar "los efectos del mayor costo de los productos vendidos en el deterioro del margen de explotación de la rama de producción". En particular, estudió en detalle la naturaleza y el alcance de los efectos de los aumentos de costos en la situación de la rama de producción. Aunque los costos unitarios de ésta habían aumentado en el período intermedio de 2001, el Sr. Koplan reconoció correctamente que la rama de producción no había logrado conservar sus márgenes de rentabilidad como lo había hecho en épocas anteriores del período, manteniendo sus precios en consonancia con los cambios de los costos unitarios. También llegó razonablemente a la conclusión de que las bajas de precios en el período intermedio de 2001, que provocaron directamente una menor rentabilidad de la rama de producción, habían sido causados por cambios de las importaciones y la demanda, después de observar que las dos principales modificaciones del mercado en el período intermedio de 2001 habían sido un aumento sustancial de la participación de los productos importados en el mercado y una disminución de la demanda.³²⁶⁴ Los Estados Unidos alegan que el Sr. Koplan, al estudiar en su análisis los cambios de los márgenes unitarios que se produjeron en el período intermedio de 2001, logró separar y distinguir los efectos de los mayores costos de los efectos de los cambios registrados en las importaciones y en la demanda. A este respecto, su examen de los beneficios unitarios de la rama de producción, y la relación entre los beneficios que obtenía, los costos y los precios, le permitió determinar que la merma de la rentabilidad de la rama de producción en el período intermedio de 2001 no fue causada por los mayores costos, sino por una disminución de los precios relacionada con la competencia de los productos importados durante un período de demanda decreciente. En consecuencia, está claro que el Sr. Koplan evaluó debidamente la medida de los efectos que habían tenido esos aumentos de costo en la declinación de los niveles de los ingresos de explotación de la rama de producción nacional durante el período intermedio de 2001, llegando razonablemente a la conclusión de que era más apropiado considerarlos una consecuencia de la baja de los precios que del aumento de los costos. Al proceder así, se aseguró de poder distinguir los efectos de los aumentos de costos de los efectos de las importaciones en el deterioro de la situación de la rama de producción, y de no atribuir a las importaciones los efectos de esos aumentos de costos.³²⁶⁵

7.1412 Las Comunidades Europeas replican que el dictamen del Sr. Koplan se apoyó en hechos ocurridos en el período intermedio de 2001, que le llevaron a considerar que el aumento de las importaciones creaba una amenaza de daño grave. Indicó tres factores "que contribuyeron" a la declinación de la rama de producción nacional.³²⁶⁶ Los dos primeros eran las importaciones y la disminución de la demanda. En tercer lugar, "el costo unitario de los productos vendidos aumentó *** por ciento" (todos los datos financieros correspondientes al alambre de acero inoxidable son confidenciales).³²⁶⁷ El Sr. Koplan observó que "la baja de los precios y el aumento de los costos provocaron una pérdida de *** puntos porcentuales en la relación entre los ingresos de explotación y las ventas entre el período intermedio de 2000 y el período intermedio de 2001".³²⁶⁸ Esto es todo el análisis que contiene el informe de la USITC sobre el aumento de los costos en el período intermedio de 2001. Las Comunidades Europeas sostienen que el análisis que figura en las comunicaciones de los Estados Unidos no puede suplir esta absoluta falta de una explicación fundamentada y suficiente.

³²⁶⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 738.

³²⁶⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 739.

³²⁶⁶ Informe de la USITC, volumen I, página 259.

³²⁶⁷ Informe de la USITC, volumen I, página 259.

³²⁶⁸ Informe de la USITC, volumen I, página 259.

Como los datos financieros son confidenciales, no existe ninguna explicación fundamente y suficiente de la forma en que los hechos corroboran las constataciones, sobre todo por no existir una versión indizada no confidencial de los datos. No hay ningún examen de la pertinencia ni la causa del aumento de los costos, ni separación y distinción, y por lo tanto no hay examen a los efectos de la no atribución.³²⁶⁹

Importaciones procedentes del TLCAN

7.1413 China alega que la determinación del Sr. Koplan sobre existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y la amenaza de daño grave a la rama de producción nacional de alambre de acero inoxidable se basó en datos que incluían importaciones procedentes de países del TLCAN. Sin embargo, China considera que, como las importaciones procedentes de esos países quedaron excluidas de la aplicación de la medida de salvaguardia, lo que debía determinarse en realidad era si el aumento total de las importaciones, excluidas las procedentes de países del TLCAN, había causado amenaza de daño grave a la rama de producción nacional. Como consecuencia de ello, puesto que la determinación de la causalidad exigía en este caso que el "aumento de las importaciones" consistiera únicamente en las no procedentes de países del TLCAN, los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y México debían considerarse "otro factor". En consecuencia, con respecto al párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias esta nueva determinación también exigía que el daño causado por los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y México no se atribuyera al aumento de las importaciones (procedentes de otros países).³²⁷⁰ China alega que no se efectuó tal nueva determinación respecto de este producto. Ello, según China, resulta especialmente sorprendente si se tiene en cuenta que la USITC reconoció que las importaciones procedentes del Canadá y México amenazaban causar daño, al declarar que "las importaciones de alambre inoxidable procedentes del Canadá [...] no contribuyeron en grado importante al daño grave" y que "las importaciones de alambre inoxidable procedentes de México [...] no contribuyeron en grado importante al daño grave". En otras palabras, las importaciones procedentes de los países del TLCAN contribuyeron a causar la amenaza de daño, aunque esa contribución no fue importante.³²⁷¹ China afirma que, puesto que la USITC no efectuó una nueva determinación de la relación de causalidad entre el aumento de las importaciones no procedentes de países del TLCAN y la amenaza de daño grave a la rama de producción nacional, se omitió evaluar los efectos de daño causados por las importaciones procedentes de México y el Canadá y asegurar no se atribuyeran al aumento de las importaciones no procedentes de países del TLCAN. Por lo tanto la USITC no cumplió las disposiciones del párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³²⁷²

7.1414 Las Comunidades Europeas también argumentan que la USITC, al no analizar las importaciones procedentes del Canadá y México como otras causas de daño, actuó en forma incompatible con el párrafo 2 b) del artículo 4.³²⁷³ Las Comunidades Europeas alegan que el informe de la USITC no facilita una explicación fundamentada y suficiente acerca de si las importaciones

³²⁶⁹ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 433.

³²⁷⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 541.

³²⁷¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 542.

³²⁷² Primera comunicación escrita de China, párrafo 543; y Segunda comunicación escrita de China, párrafo 293.

³²⁷³ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 579.

procedentes del TLCAN causaban daño, y de qué modo se evitó atribuir cualquier daño de esa clase a las importaciones no excluidas. El Presidente Koplan estableció simplemente la conclusión de que, durante el período objeto de investigación, ni México ni el Canadá figuraron entre las cinco principales países proveedores. Ni siquiera intenta analizar si esas importaciones causaron algún daño y, por lo tanto, no se aseguró de que tal daño no se atribuyera a las importaciones no excluidas.³²⁷⁴

7.1415 Para la respuesta de los Estados Unidos, véanse los párrafos 7.1066 y siguientes.

Omisión de facilitar una explicación fundamentada y suficiente

7.1416 Las Comunidades Europeas y China observan que el Presidente Koplan, en su dictamen separado sobre el daño, declaró expresamente que habían contribuido a la amenaza de daño otros tres factores: una rápida disminución del consumo, un aumento del costo unitario de los productos vendidos, y una disminución de la demanda.³²⁷⁵ Las Comunidades Europeas alegan que las conclusiones del Presidente Koplan, en las que se basó según las Comunidades Europeas la medida de salvaguardia aplicada al alambre de acero inoxidable, están contradichas directamente por el dictamen de la mayoría.³²⁷⁶ Las Comunidades Europeas alegan que para dar una explicación fundamentada y suficiente de las constataciones del Presidente Koplan haría falta una refutación clara de ese dictamen. No existe ninguna, lo cual pone en tela de juicio el fundamento de la constatación de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y la amenaza de daño grave. Por esta razón, según plantean las Comunidades Europeas, las medidas de salvaguardia impuestas sobre esta base son injustificadas y, en consecuencia, incompatibles con el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, y también con el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4.³²⁷⁷

7.1417 Los Estados Unidos responden como cuestión preliminar que el Acuerdo sobre Salvaguardias no exige que los seis participantes en la decisión lleguen a la misma conclusión unánime, ni que cada miembro de la Comisión refute las constataciones de los otros que han llegado a conclusiones distintas; sino que, como indicó el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Tubos*, requiere que la determinación cumpla las obligaciones que figuran en el Acuerdo sobre Salvaguardias. La determinación del Sr. Koplan cumple esos requisitos. El hecho de que la Sra. Miller, el Sra. Hillman y el Sra. Okun discreparan con el Sr. Koplan ciertamente no determina que el análisis de éste no pueda ser razonable, como tampoco su discrepancia con ellos determina que el análisis que efectuaron no sea razonable.³²⁷⁸

7.1418 Los Estados Unidos sostienen, además, que el análisis de los precios efectuado por el Sr. Koplan en realidad no es incompatible con las constataciones hechas al respecto por la Sra. Miller, el Sra. Hillman y el Sra. Okun. Del mismo modo que estos tres miembros de la Comisión, el Sr. Koplan constató específicamente que los productos importados se habían vendido sistemáticamente a menor precio que el alambre de acero inoxidable nacional durante el período

³²⁷⁴ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 435.

³²⁷⁵ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 578.

³²⁷⁶ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 580; y Primera comunicación escrita de China, párrafo 535.

³²⁷⁷ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 581.

³²⁷⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 732.

comprendido entre 1996 y 2000, pero ello no había tenido efectos desfavorables en los precios del mercado interno porque "la rama de producción nacional había mantenido los precios del producto nacional [alambre] ajustado a sus costos" durante esos cinco años. Sin embargo, a diferencia de los otros miembros de la Comisión, el Sr. Koplan también estudió los datos sobre los precios correspondientes a los productos importados y nacionales en el período intermedio de 2001, observando que la baja de los precios de importación había comenzado a poner obstáculos a las posibilidades de la rama de producción nacional de mantener sus precios en consonancia con sus costos. Constató, en particular, que el aumento de los volúmenes de importación y la mayor participación en el mercado de los productos importados, junto con la disminución de la demanda, había hecho que el precio del alambre nacional disminuyera durante un período de incremento de los costos, provocando directamente la declinación de los niveles de los ingresos de explotación de la rama de producción en el período intermedio de 2001. Debido a ello, el Sr. Koplan constató razonablemente que el aumento de las importaciones y la simultánea venta de sus productos a precio inferior habían causado un deterioro sustancial en la situación de la rama de producción en los últimos meses del período investigado, lo que indicaba que las importaciones amenazaban a la rama de producción con un daño grave inminente. En otras palabras, las constataciones del Sr. Koplan sobre la competencia de precios en el mercado durante los cinco primeros años del período fueron, en realidad, compatibles con las constataciones de los otros tres miembros de la Comisión. El Sr. Koplan simplemente hizo mayor hincapié que ellos en los efectos de las importaciones en los precios durante los últimos seis meses del período, lo que representa una opción razonable teniendo en cuenta su constatación de que las importaciones amenazaban causar un daño grave a la rama de producción de alambre de acero inoxidable.³²⁷⁹

7.1419 China alega que la USITC, para poder asegurarse de que no se atribuía a las importaciones el daño causado por estos otros tres factores -la rápida disminución del consumo, el aumento del costo unitario de los productos vendidos y la merma de la demanda, cualquiera que fuese su magnitud- habría tenido que evaluar los efectos de daño causados por estos otros factores. China considera que la USITC no lo hizo.³²⁸⁰ Considera, en resumen, que los efectos de daño de los otros tres factores que amenazaban causarlo al mismo tiempo que el aumento de las importaciones no fueron evaluados debidamente por el Presidente Koplan. De este modo es imposible determinar si separó debidamente los efectos de daño causados por esos factores de los causados por el aumento de las importaciones.³²⁸¹ China alega que, debido a ello, la autoridad investigadora tampoco estableció explícitamente, con una explicación fundamentada y suficiente, que no se atribuía al aumento de las importaciones la amenaza de daño causada por otros factores. Por lo tanto, China considera que la determinación sobre "daño sustancial" fue incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³²⁸²

³²⁷⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 733.

³²⁸⁰ Primera comunicación escrita de China, párrafo 437.

³²⁸¹ Primera comunicación escrita de China, párrafo 439.

³²⁸² Primera comunicación escrita de China, párrafo 540.

x) *Varillas de acero inoxidable*

Factores examinados por la USITC

Disminución de la demanda

7.1420 Los Estados Unidos alegan que la USITC explicó de manera fundamentada y completa la naturaleza y el alcance de los efectos de daño imputables a estas disminuciones de la demanda, distinguiéndolos de los efectos de las importaciones. Más concretamente, la USITC reconoció que la demanda de varillas de acero inoxidable, después de permanecer estable durante la mayor parte del período objeto de investigación, había experimentado una disminución al final de 2000 y en el período intermedio de 2001. Sin embargo, la USITC observó correctamente que la rama de producción había sufrido deterioros en su participación en el mercado, los volúmenes de su producción, el nivel de sus ventas, su nivel de empleo y su rentabilidad durante el período comprendido entre 1996 y 1999, cuando las importaciones también habían presentado aumentos de volumen. Además, también constató específicamente que "está claro que las importaciones tuvieron mayores efectos en el deterioro de la situación de la rama de producción en 2000 y en el período intermedio de 2001 que las disminuciones de la demanda" porque se había producido "un aumento sustancial de los volúmenes importados y la participación de sus productos en el mercado durante el último año y medio del período" objeto de investigación.³²⁸³

7.1421 Los Estados Unidos afirman que la USITC sin duda examinó detenidamente la naturaleza del daño imputable a las disminuciones de la demanda registradas durante el período. En particular, observó acertadamente que las disminuciones de la demanda sólo se pusieron de manifiesto durante los tres últimos trimestres del período objeto de investigación. Pero también señaló correctamente que estas disminuciones de la demanda ocurridas al final del período de ningún modo pudieron contribuir al grave deterioro de la situación de la rama de producción durante los tres años anteriores a ese lapso, cuando la demanda permanecía estable. En efecto, teniendo en cuenta que la demanda no sólo se mantuvo estable, sino que hasta tuvo un leve crecimiento en 2000 respecto de 1999 y 1998, resulta claro que las disminuciones de la demanda no tuvieron efecto alguno en la situación de la rama de producción tampoco en el año 2000. Al examinar si las importaciones habían causado daño a la rama de producción durante un período de intensificación de la demanda, la USITC logró distinguir los efectos de las disminuciones de la demanda en los últimos trimestres del período investigado de los que se produjeron en lapsos anteriores y fueron imputables a las importaciones. En consecuencia, la USITC separó y distinguió adecuadamente, en su análisis, los efectos de las disminuciones de la demanda de los efectos de las importaciones.³²⁸⁴

Aumentos de la capacidad de producción

7.1422 Las Comunidades Europeas alegan que el informe de la USITC indica importante aumentos de la capacidad de producción de 1998 a 2000 y en 2001. Sin embargo, según las Comunidades Europeas no existe ningún análisis de la medida en que ese aumento de la capacidad de producción puede haber causado daño a la rama de producción nacional.³²⁸⁵

³²⁸³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 706 y 707.

³²⁸⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 708 y 709.

³²⁸⁵ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 573.

7.1423 Los Estados Unidos responden que ninguna de las partes adujo ante la USITC que el aumento de la capacidad de la rama de producción hubiera sido una fuente de daño para ella durante el período objeto de investigación. No está prohibido a los Miembros plantear ante los grupos especiales cuestiones que no se plantearon antes ante la USITC durante su investigación; pero ello no quita que los argumentos de las Comunidades Europeas a este respecto, si fuesen válidos, habrían tenido suficiente importancia para que los productores europeos de varillas los hubieran planteado ante la USITC. El hecho de que no lo hicieran es un fuerte indicio de que, en realidad, los participantes europeos en el mercado de las varillas de acero inoxidable no consideraban que la capacidad de la rama de producción fuese un factor especialmente importante en el deterioro que sufrió durante el período investigado.³²⁸⁶

7.1424 Los Estados Unidos alegan, en segundo lugar, que la USITC reconoció claramente que la rama de producción había ampliado los niveles de su capacidad global durante el período, y que los índices de utilización de la capacidad de la rama de producción también disminuyeron durante el período. Sin embargo, aun con ese aumento de la capacidad, el expediente también indicaba, como constató la USITC, que los niveles efectivos de producción y los envíos de la rama de producción en realidad disminuyeron en el período comprendido entre 1996 y 2000, sobre todo por el aumento del volumen de las importaciones y de su participación en el mercado mediante ventas a precio inferior durante el período objeto de investigación. En consecuencia, la USITC reconoció acertadamente que los aumentos de capacidad de la rama de producción tuvieron escasos efectos en el mercado porque su producción, sus envíos y el nivel de su participación en el mercado habrían disminuido en igual medida aunque no se hubieran acrecentado los niveles de capacidad de producción. Además, como la producción y los envíos de la rama de su producción tuvieron un considerable descenso entre 1996 y 2000 debido a la competencia de las importaciones, también resulta claro que el aumento de las importaciones tuvo efectos igualmente en los índices de utilización de la capacidad de la rama de producción, como constató la USITC.³²⁸⁷

7.1425 Los Estados Unidos alegan, en síntesis, que la USITC tenía conciencia de los aumentos de capacidad de la rama de producción nacional, los analizó con cierto detalle, y constató correctamente que no habían tenido efectos en el deterioro de la situación general de la rama de producción. La USITC consideró adecuadamente esos efectos y los descartó como fuente de daño grave.³²⁸⁸

7.1426 Las Comunidades Europeas replican que los aumentos de la capacidad de producción se produjeron entre 1998 y 2000 y ha quedado establecido que, mientras las importaciones sólo tuvieron un leve aumento entre 1998 y 1999, los ingresos de explotación de la rama de producción "cayeron espectacularmente a una pérdida de *** millones de dólares EE.UU. en 1999 y de *** millones de dólares en 2000".³²⁸⁹ Los Estados Unidos han tratado de quitar importancia a estos hechos explicando que los niveles de producción y de los envíos disminuyeron entre 1996 y 2000.³²⁹⁰ Pero una disminución de esos niveles no significa necesariamente que una rama de producción tenga pérdidas: tales hechos pueden ocurrir también cuando una rama de producción es rentable. Sufre pérdidas cuando el valor de lo que vende no cubre sus costos. El aumento de la capacidad de producción,

³²⁸⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 717.

³²⁸⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 718.

³²⁸⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 719.

³²⁸⁹ Informe de la USITC, volumen I, páginas 215 y 216.

³²⁹⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 718.

sobre todo con una demanda estable³²⁹¹, no hace más que provocar un aumento de los costos y debe ser un factor de las pérdidas "espectaculares" de 1999. Sin embargo, la USITC no da una explicación fundamentada y suficiente de los efectos de esos aumentos de la capacidad en los resultados de la rama de producción, y es imposible comprender cabalmente las tendencias que existían sin contar con datos ni con un resumen indizado de ellos.³²⁹²

Importaciones procedentes del TLCAN

7.1427 China señala que la determinación de la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave a la rama de producción nacional de varillas de acero inoxidable, constatada en el informe de la USITC, se efectuó sobre la base de datos que incluían importaciones procedentes de países del TLCAN. Sin embargo, China considera que, como las importaciones procedentes de los países del TLCAN quedaron excluidas de la aplicación de la medida de salvaguardia, la USITC tenía que determinar si el aumento total de las importaciones, con exclusión de las procedentes de los países del TLCAN, causaba un daño grave a la rama de producción nacional. China alega que, como consecuencia de ello, puesto que la determinación de la causalidad requería que el "aumento de las importaciones" consistiera únicamente en importaciones procedentes de países no integrantes del TLCAN, los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y de México tenían que considerarse "otro factor". El párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias también exigía que el daño causado por los movimientos de las importaciones procedentes del Canadá y México no se atribuyera al aumento de las importaciones (procedentes de otros países).³²⁹³ Las Comunidades Europeas añaden que la USITC, al no analizar las importaciones procedentes del Canadá y México como otras causas de daño, actuó también en forma incompatible con el párrafo 2 b) del artículo 4.³²⁹⁴ Las Comunidades Europeas observan a este respecto que la USITC llegó a la conclusión, respecto del Canadá y México, de que las importaciones procedentes del TLCAN "no contribuyen en grado importante" al daño grave. Según las Comunidades Europeas, esto no indica que tales importaciones no tuvieran efecto alguno: la USITC no separó y distinguió este efecto asegurando que no se lo atribuyera a las importaciones no excluidas.³²⁹⁵

7.1428 Para la respuesta de los Estados Unidos, véanse los párrafos 7.1066 y siguientes.

Omisión de facilitar una explicación fundamentada y suficiente

7.1429 China alega que la USITC, para poder asegurarse de que no se atribuía a las importaciones el daño causado por estos otros factores -la merma de la demanda y el aumento de los costos de la energía, cualquiera que fuese su magnitud- habría tenido que evaluar los efectos de daño causados por esos otros factores. Pero no lo hizo, puesto que no hay información alguna en ese sentido en los informes de la USITC.³²⁹⁶ China dice que, en resumen, considera que los efectos de daño de los

³²⁹¹ Informe de la USITC, volumen I, página 217.

³²⁹² Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 428.

³²⁹³ Primera comunicación escrita de China, párrafo 500.

³²⁹⁴ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 572.

³²⁹⁵ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 431.

³²⁹⁶ Primera comunicación escrita de China, párrafo 493.

demás factores que lo causaron al mismo tiempo que el aumento de las importaciones no fueron evaluados debidamente por la USITC. De este modo es imposible determinar si la USITC separó debidamente los efectos de daño causados por estos factores de los causados por el aumento de las importaciones.³²⁹⁷ China alega que, en resumen, la USITC no evaluó adecuadamente la complejidad de los factores de daño invocados. Tampoco facilitó una explicación válida, clara y directa de la forma en que se aseguró de no atribuir al aumento de las importaciones el daño causado por otros factores. Por lo tanto, China considera que la USITC actuó en forma incompatible con el párrafo 1 del artículo 2 y el párrafo 2 b) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³²⁹⁸

7.1430 Las Comunidades Europeas añaden que es prácticamente imposible verificar si la determinación de la USITC acerca de las varillas de acero inoxidable es o no justificada, ya que todos los datos, salvo los referentes al valor absoluto de las importaciones, se han mantenido confidenciales.³²⁹⁹

7.1431 Los Estados Unidos responden que la USITC trató como confidenciales y, por lo tanto, no los divulgó, la mayor parte de los datos comerciales, financieros y sobre el empleo relativos a la rama de producción de varillas de acero inoxidable. La USITC expurgó esos datos de su dictamen porque la rama de producción de varillas de acero inoxidable está dominada por el único gran productor nacional de ese producto, Carpenter/Talley; y los datos de esta empresa sobre sus resultados de explotación y sus operaciones comerciales son, en lo esencial, iguales a los datos globales de la rama de producción. Por lo tanto, la revelación de los datos globales confidenciales de la rama de producción habría revelado, en realidad, los detalles específicos de las actividades de Carpenter/Talley. La legislación de los Estados Unidos prohíbe a la USITC -del mismo modo que el párrafo 2 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias- revelar información confidencial referente a empresas determinadas sin el consentimiento de ellas. Sin embargo, cuando le está prohibido revelar información confidencial sobre una empresa, la USITC sólo considera confidenciales los datos numéricos concretos de la empresa; puede analizar las tendencias de los datos de la rama de producción (u otros datos confidenciales) en términos generales, pero descriptivos, y así lo hace.³³⁰⁰

7.1432 Los Estados Unidos alegan que, teniendo en cuenta lo anterior, la afirmación de las Comunidades Europeas de que la USITC omitió presentar una exposición adecuada de sus fundamentos respecto de las varillas de acero inoxidable es equivocada. En primer lugar, como ya señalaron los Estados Unidos, el Acuerdo sobre Salvaguardias no sólo permite, sino que impone, que la autoridad competente no revele ninguna información que se le haya presentado con carácter confidencial, a menos que la parte que la ha presentado consienta en su revelación. En realidad, dos grupos especiales han declarado que el Acuerdo sobre Salvaguardias autoriza a los Estados Unidos a no revelar datos confidenciales en su determinación, aunque tales datos figuren en forma agregada. Además, esos grupos especiales han rechazado el argumento de que el análisis de la USITC no constituye "una explicación fundamentada y suficiente" de sus constataciones simplemente por no haber revelado en su análisis datos confidenciales.³³⁰¹ En segundo lugar, aunque en el dictamen de la USITC se expurga un volumen importante de datos confidenciales de la rama de producción, su

³²⁹⁷ Primera comunicación escrita de China, párrafo 494.

³²⁹⁸ Primera comunicación escrita de China, párrafo 499.

³²⁹⁹ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 570.

³³⁰⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 693.

³³⁰¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 694.

análisis no deja de ser suficientemente detallado y claro para que el Grupo Especial pueda interpretarlo y evaluar si cumple o no las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias sobre la relación de causalidad. La decisión de la USITC, a pesar de suprimir datos numéricos concretos que indican las actividades de una empresa (Carpenter/Talley), describe detalladamente las tendencias de los datos sobre las importaciones y la rama de producción, las claras correlaciones existentes entre esas tendencias, y el grado en que los demás factores influyeron en la rama de producción. Está claro que esta supresión de los datos no impide al Grupo Especial examinar el análisis de la USITC, sobre todo porque la eliminación de esos datos está plenamente en conformidad con las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias.³³⁰²

4. Efectos de la violación de otras disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias

7.1433 Las Comunidades Europeas y Suiza alegan que el análisis de la USITC sobre la relación de causalidad estará automáticamente viciado si el Grupo Especial constata que lo está la determinación de los Estados Unidos sobre el aumento de las importaciones.³³⁰³ Más concretamente, las Comunidades Europeas argumentan que el análisis de la USITC sobre el aumento de las importaciones, basado en la comparación entre el comienzo y el fin del período objeto de investigación, no está en conformidad con la obligación de los Estados Unidos de constatar la existencia de un aumento de las importaciones únicamente si determina que éstas aumentaron en forma lo bastante reciente, lo bastante súbita, lo bastante aguda y lo bastante importante para constituir un "aumento de las importaciones" en el sentido del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas alegan que este error analítico vicia el análisis de la USITC sobre la relación de causalidad en términos más generales, porque la USITC sólo intenta determinar si las importaciones que han aumentado durante el período de objeto investigación han causado daño grave. No determina si el daño grave es causado por importaciones que han aumentado en forma lo bastante reciente, lo bastante súbita, lo bastante aguda y lo bastante importante. Esto tiene dos consecuencias prácticas. En primer lugar, el daño que se ha manifestado antes del aumento de las importaciones no puede imputarse a él. En segundo lugar, si el nivel de las importaciones aumenta y después se desvanece, el daño que surge cuando las importaciones se desvanecen no puede imputarse a ese nivel más bajo de importaciones aunque tengan precio bajo, porque no son lo bastante recientes, lo bastante súbitas, lo bastante agudas y lo bastante importantes. Es preciso demostrar que el daño surgido después de haberse reducido el nivel de las importaciones ha sido causado por importaciones que, en los hechos, fueron lo bastante recientes, súbitas, agudas e importantes para cumplir las normas del Acuerdo sobre Salvaguardias. Cuanto mayor sea el lapso transcurrido entre el aumento de las importaciones y el daño grave a la rama de producción nacional, más concluyente deberá ser el análisis de esa relación de causalidad.^{3304, 3305}

7.1434 Corea alega que el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias impone a las autoridades competentes la obligación de publicar "las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que hayan llegado sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho". El párrafo 2 c) del artículo 4 del Acuerdo obliga a las autoridades competentes a publicar "con prontitud"

³³⁰² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 695.

³³⁰³ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 432; y Primera comunicación escrita de Suiza, párrafo 277.

³³⁰⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 144.

³³⁰⁵ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 369.

un análisis detallado de los resultados de la investigación, que incluya "la pertinencia de los factores examinados". La constatación de relación de causalidad entre un aumento de las importaciones y un daño grave es "una cuestión pertinente de hecho y de derecho". Los Estados Unidos no facilitan ninguna explicación sobre la forma en que el aumento de las importaciones de acero fundido con estaño causó el daño grave a la rama de producción nacional estadounidense que produce el producto similar.³³⁰⁶

7.1435 Corea alega también que no hay más que una sola explicación fundamentada, en el informe de la USITC, sobre la relación de causalidad respecto de los productos de acero fundido con estaño.³³⁰⁷ Esa explicación fundamentada demuestra por qué, a juicio de las USITC, el aumento de las importaciones de esos productos *no es* causa sustancial de daño grave a la rama de producción nacional de acero fundido con estaño. El informe publicado por los Estados Unidos no contiene *ninguna* constatación ni explicación que controvierta ni contradiga esa explicación fundamentada que figura en el informe de la USITC. Como los Estados Unidos llegaron a la conclusión jurídica de que las importaciones eran una causa sustancial de daño grave a la rama de producción nacional sin dar *ninguna* explicación en apoyo de tal conclusión, los Estados Unidos está en infracción de los artículos 2, 3 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³³⁰⁸

I. ARTÍCULO 5

1. Prescripciones del párrafo 1 del artículo 5

a) Generalidades

7.1436 Las recomendaciones de medidas correctivas formuladas por la USITC se enumeran en el párrafo 1.17. Las medidas de salvaguardia impuestas finalmente por el Presidente de los Estados Unidos se enumeran en el párrafo 1.34.

7.1437 Los reclamantes alegan que el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias impone a los Miembros la obligación de asegurarse de que la medida aplicada sea proporcionada, es decir, no vaya más allá de lo necesario para prevenir o reparar el daño grave. Se remiten al informe del Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Productos lácteos*, donde se declaró que los Miembros deben asegurarse de que la medida aplicada guarda proporción con los objetivos de prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste y que esa obligación es exigible con independencia de la forma concreta que adopte una medida de salvaguardia.³³⁰⁹ Noruega aduce, en nombre de los reclamantes, que los Estados Unidos no han cumplido la obligación que les impone el Acuerdo sobre Salvaguardias de determinar, para comenzar, si las medidas de salvaguardia podían aplicarse. Por lo tanto, la infracción de estas prescripciones da lugar automáticamente, *ipso facto* o, por lo menos, *prima facie*, a una presunción de violación del párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. No obstante, si el Grupo Especial llegara a una conclusión distinta sobre las mencionadas alegaciones

³³⁰⁶ Primera comunicación escrita de Corea, párrafo 167.

³³⁰⁷ Informe de la USITC, volumen I, páginas 74 a 77 (Prueba documental CC-6).

³³⁰⁸ Primera comunicación escrita de Corea, párrafo 168.

³³⁰⁹ Primera declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de todos los reclamantes, párrafo 6, donde se cita el informe del Órgano de Apelación en *Corea - Productos lácteos*, párrafo 96; Primera comunicación escrita de Noruega, párrafos 347 y 348; Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 317 y 318.

formuladas por los reclamantes, éstos opinan que los Estados Unidos también infringieron, en cualquier caso, la prescripción establecida en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias de que las medidas de salvaguardia sólo deben aplicarse en la medida necesaria.³³¹⁰ Por último, alegan que la medida correctiva y la elección de la medida debían explicarse y justificarse en el momento de su aplicación o antes de ésta y que esto no se hizo en el presente asunto.³³¹¹

7.1438 Los Estados Unidos responden que sus medidas de salvaguardia se impusieron en un nivel y con un período de vigencia que cumplen las prescripciones del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Resulta evidente, sobre la base de una evaluación tanto cualitativa como cuantitativa de los efectos de las importaciones en las ramas de producción nacionales pertinentes y de la medida adoptada, que el alivio proporcionado lo fue sólo en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. Los Estados Unidos ponen de relieve que era "imposible determinar por adelantado con alguna precisión el nivel del derecho necesario para que esa industria estadounidense pudiese competir con los abastecedores extranjeros en la situación del mercado [...] en ese momento ...".³³¹² Agregan que cualquier análisis numérico es, en el mejor de los casos, una aproximación que puede ayudar a un Miembro o a un grupo especial a evaluar si la medida guarda proporción con el daño causado por el aumento de las importaciones y con la necesidad de reajuste. Aunque la capacidad de las estimaciones numéricas de cuantificar con precisión y aislar el pleno efecto de las importaciones y de evaluar hasta qué punto son apropiadas las medidas correctivas es necesariamente limitada, estas estimaciones pueden ser útiles para comprobar si una medida tiene un orden de magnitud compatible con el párrafo 1 del artículo 5.³³¹³ Los Estados Unidos alegan también que han refutado todas las alegaciones de incompatibilidad de sus medidas de salvaguardia con los artículos 2 y 4 y que, por lo tanto, la carga de demostrar que esas medidas de salvaguardia son incompatibles con el párrafo 1 del artículo 5 recae sobre los reclamantes. Además, los Estados Unidos afirman que no tenían ninguna obligación de explicar, justificar o hacer público nada en relación con su elección de medidas correctivas hasta que éstas fueran impugnadas en el marco de un procedimiento de solución de diferencias de la OMC.³³¹⁴

7.1439 Los Estados Unidos sostienen también que un Miembro puede aplicar una medida de salvaguardia en cualquier forma y a cualquier nivel dentro de los parámetros establecidos en el párrafo 1 del artículo 5, que establece que una medida de salvaguardia podrá aplicarse para "prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste". Establece también que un Miembro podrá aplicar una medida de salvaguardia "sólo [...] en la medida necesaria" para alcanzar estos objetivos. El párrafo 1 del artículo 5 no restringe las facultades discrecionales de los Miembros para actuar dentro de esos límites. El Miembro puede elegir cualquier forma para la medida -por ejemplo, un derecho arancelario, un contingente arancelario o una restricción cuantitativa. Dentro de esos límites, el

³³¹⁰ Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de todos los reclamantes, párrafos 1-7.

³³¹¹ Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de los reclamantes, párrafos 8 y 22-27.

³³¹² *Estados Unidos - Sombreros de fieltro*, párrafo 35.

³³¹³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 1060-1062.

³³¹⁴ Segunda declaración oral pronunciada por los Estados Unidos, párrafos 114-121.

Miembro puede elegir también el nivel de la medida: un tipo de derecho *ad valorem*, una cuantía específica del derecho, el volumen sujeto a un contingente, etc.³³¹⁵

b) Alcance y nivel de las medidas de salvaguardia

i) "... en la medida necesaria ..."

7.1440 Nueva Zelandia aduce³³¹⁶ que el requisito de que una medida de salvaguardia sólo se aplique en la medida necesaria para reparar el daño grave causado por las importaciones y facilitar el reajuste por la rama de producción nacional lleva también consigo la consecuencia de que debe elegirse la medida que menos restrinja el comercio. Además, como señalaron los grupos especiales en los asuntos *Estados Unidos - Gasolina y Canadá - Publicaciones*, una medida debe poder alcanzar sus objetivos antes de que pueda determinarse que es "necesaria".³³¹⁷

7.1441 Los Estados Unidos no están de acuerdo con el argumento de Nueva Zelandia de que la medida no debe ser más restrictiva de lo necesario. Aducen que el Órgano de Apelación no declaró que en el párrafo 1 del artículo 5 se exige que las medidas de salvaguardia "no sean más restrictivas de lo necesario". Lo que declaró en realidad es que las medidas de salvaguardia sólo se aplicarán "en la medida necesaria" -citando directamente el párrafo 1 del artículo 5.^{3318, 3319} A juicio de los Estados Unidos, la interpretación de Nueva Zelandia está en conflicto con el sentido corriente del párrafo 1 del artículo 5 y el objeto y fin del Acuerdo sobre Salvaguardias. Los Estados Unidos sugieren que en el párrafo 1 del artículo 5 el término "necesaria" está vinculado con las palabras "para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste". Por consiguiente, el término "necesaria" se refiere a los efectos de prevención, reparación y facilitación de la medida y no a sus efectos de restricción del comercio. En resumen, la necesidad de alivio y reajuste define lo que es "necesari[o]". En la última frase del párrafo 1 del artículo 5 se dispone que "los Miembros deberán elegir las medidas más adecuadas para el logro de estos objetivos". Esta advertencia indica que hay muchas posibles medidas que podrían cumplir los requisitos contenidos en la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 y que los Miembros tienen la capacidad discrecional de elegir entre ellas la que responda mejor a los objetivos de prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. En los pasajes citados de *Estados Unidos - Gasolina y Canadá - Publicaciones* la necesidad no se considera equivalente a la capacidad de lograr los objetivos. Incluso si se hubiera dado al término "necesaria" el sentido que le atribuye Nueva Zelandia, las medidas de salvaguardia aplicadas por los Estados Unidos pueden prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste de las ramas de producción nacionales pertinentes.³³²⁰

7.1442 Nueva Zelandia responde que, en un esfuerzo por difuminar el criterio de la reparación hasta tal punto que resulte imposible formular una determinación objetiva sobre si se ha cumplido o no, los Estados Unidos sugieren que lo que significa realmente ese criterio es que una medida puede aplicarse

³³¹⁵ Resumen presentado por los Estados Unidos de su Primera comunicación escrita, párrafo 111.

³³¹⁶ Primera comunicación escrita de Nueva Zelandia, párrafo 4.196.

³³¹⁷ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Gasolina*, párrafo 6.31; informe del Grupo Especial, *Canadá - Publicaciones*, párrafo 5.7.

³³¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 260.

³³¹⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1031.

³³²⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 1029-1031.

"*mientras es necesaria* para reparar (o prevenir) el daño grave y facilitar el reajuste"³³²¹, quitando así importancia a la limitación que implica el término "medida". Según Nueva Zelandia, de esta forma, los Estados Unidos intentan ampliar en forma injustificable el alcance del párrafo 1 del artículo 5 de tal manera que esté permitida cualquier medida de la que un Miembro afirme que tiene el propósito de reparar o prevenir el daño grave y facilitar el reajuste. Por esta razón, los Estados Unidos impugnan³³²² la afirmación de Nueva Zelandia de que, de conformidad con los informes de los grupos especiales en los asuntos *Estados Unidos - Gasolina* y *Canadá - Publicaciones*, una medida debe poder alcanzar sus objetivos antes de que pueda determinarse que es "necesaria".³³²³ Al hacerlo, pregunta Nueva Zelandia, ¿piden seriamente los Estados Unidos al Grupo Especial que llegue a la conclusión de que una medida puede ser necesaria para lograr un objetivo sin tener realmente la capacidad de alcanzarlo? Esto equivaldría a privar de todo sentido el concepto de "en la medida necesaria", tal como figura en el párrafo 1 del artículo 5. Nueva Zelandia sostiene que los Estados Unidos intentan aducir que el criterio de la reparación previsto en el párrafo 1 del artículo 5 implica una amplia capacidad discrecional, señalando que un Miembro tiene facultades discrecionales para aplicar una medida que "sea menor de lo necesario".³³²⁴ Sin embargo, Nueva Zelandia pregunta por qué un Miembro verdaderamente preocupado por los efectos del aumento de las importaciones en su rama de producción nacional elegiría deliberadamente una medida correctiva que no llegara a ser eficaz para reparar el daño grave causado por esas importaciones. Según Nueva Zelandia, el argumento de los Estados Unidos no lleva a ninguna parte. Es simplemente una estratagema utilizada por ese país para respaldar la idea de que el párrafo 1 del artículo 5 prevé una amplia capacidad discrecional, haciendo caso omiso del criterio realmente contenido en ese párrafo. Como ha dejado claro el Órgano de Apelación, el párrafo 1 del artículo 5 encomienda a los Miembros de la OMC que se centren en la "medida necesaria" para alcanzar ese objetivo limitado.³³²⁵ Por lo tanto, la clara finalidad de las medidas de salvaguardia es prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. El Órgano de Apelación lo reconoció así en el asunto *Corea - Productos lácteos*, cuando declaró que los Miembros deben asegurarse de que la medida aplicada "guarda proporción con los *objetivos de* prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste".³³²⁶

7.1443 Nueva Zelandia sostiene que, en un nuevo intento de invalidar las palabras contenidas en el párrafo 1 del artículo 5, los Estados Unidos impugnan también la afirmación de Nueva Zelandia de que el requisito de que las medidas de salvaguardia sólo se apliquen en la medida necesaria para reparar un daño grave causado por las importaciones y facilitar el reajuste por la rama de producción nacional tiene también la consecuencia de que debe elegirse la medida que menos restrinja el comercio. Esto parece implicar que los Estados Unidos interpretan que el párrafo 1 del artículo 5 permite que un Miembro adopte una medida que restrinja más el comercio para lograr el objetivo de reparar el daño grave causado por las importaciones y facilitar el reajuste cuando una medida que

³³²¹ Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 1021 (sin cursivas en el original).

³³²² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1031.

³³²³ Primera comunicación escrita de Nueva Zelandia, párrafo 4.196, donde se citan el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Gasolina* y el informe del Grupo Especial, *Canadá - Publicaciones*.

³³²⁴ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 100 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³²⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 246.

³³²⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 96 (sin cursivas en el original).

restringiera menos el comercio podría alcanzar el mismo objetivo. Esta interpretación ignora por completo el requisito de que la medida se aplique "sólo [...] en la medida necesaria" para lograr los objetivos especificados. Ignora también la prescripción de que los Miembros elijan las medidas "más adecuadas" para el logro de esos objetivos.

7.1444 El Japón agrega que, cuando se dice en el párrafo 1 del artículo 5 "sólo [...] en la medida necesaria", el texto impone un criterio estricto. La utilización de la palabra "sólo" significa que la medida puede ser menos restrictiva de lo necesario pero no puede ser más restrictiva de lo necesario. Así pues, cuando existen dudas acerca del efecto de una medida correctiva, las autoridades deben optar por la medida menos restrictiva.³³²⁷ El Japón da el sencillo ejemplo siguiente. Supongamos que la autoridad llega a la conclusión de que necesita que los precios nacionales aumenten un 10 por ciento para reparar el daño. Los estudios económicos indican que un arancel del 12 por ciento elevará los precios en un porcentaje que oscilará entre el 8 y el 10 por ciento. Los estudios económicos indican también que un arancel del 14 por ciento elevará los precios en un porcentaje que oscilará entre el 10 y el 12 por ciento. Es habitual que tales estudios proporcionen indicaciones fiables sobre los espectros pero no cifras exactas. En esta situación, las autoridades podrían imponer un arancel del 12 por ciento pero no del 14 por ciento. El Japón sugiere que, en ambos casos, el arancel podría eliminar completamente el daño. Sin embargo, la posibilidad de que el arancel del 14 por ciento represente una compensación excesiva hace que ese arancel sea incompatible con la OMC.³³²⁸

7.1445 Los Estados Unidos señalan que el Japón aduce que, cuando un modelo económico produce un espectro de efectos estimados de las importaciones, el párrafo 1 del artículo 5 sólo permite que la medida de salvaguardia haga frente al efecto estimado más reducido porque "la posibilidad de que el arancel del 14 por ciento represente una compensación excesiva hace que ese arancel sea incompatible con la OMC".³³²⁹ Los Estados Unidos aducen que este argumento se basa en tres ideas falsas. En primer lugar, considera erróneamente que la expresión "sólo [...] en la medida necesaria" contenida en el párrafo 1 del artículo 5 requiere que los Miembros se aseguren desde un principio de que una medida nunca tendrá un alcance mayor de lo necesario. En el asunto *Estados Unidos - Sombreros de fieltro*, las Partes Contratantes del GATT reconocieron que esa certidumbre es imposible. Además, la posibilidad de que una medida de salvaguardia compatible con el párrafo 1 del artículo 5 tenga que modificarse según el curso de los acontecimientos está implícita en la prescripción que figura en el párrafo 4 del artículo 7 de que un Miembro "examinará la situación" a la mitad del período de aplicación de una medida de salvaguardia y "si procede, revocará la medida o acelerará el ritmo de la liberalización". Esta disposición sería innecesaria si en el párrafo 1 del artículo 5 se exigiera que los Miembros aplicaran una medida de salvaguardia inferior al efecto más bajo posible del aumento de las importaciones. En segundo lugar, el Japón no tiene en cuenta la liberalización progresiva de las medidas de salvaguardia prevista en el párrafo 4 del artículo 7. Las reducciones automáticas del alcance de la aplicación de la medida atenúan cualquier incertidumbre sobre si los efectos totales de ésta durante su período de vigencia son compatibles con el párrafo 1 del artículo 5. A este respecto, merece la pena señalar que las medidas de salvaguardia aplicadas al acero llevan incorporada una tasa de liberalización muy considerable -un 6 por ciento anual en el caso de los

³³²⁷ Respuesta escrita del Japón a la pregunta 115 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³²⁸ Respuesta escrita del Japón a la pregunta 112 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³²⁹ Respuesta escrita del Japón a la pregunta 155 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

aranceles del 30 por ciento. En tercer lugar, el Japón se equivoca al considerar que la gama de resultados de un modelo económico equivale a los efectos reales de una medida y los efectos reales del aumento de las importaciones, que pueden compararse con una precisión extrema. Esto no es cierto. Como mucho, indican las magnitudes generales de los efectos perjudiciales y correctivos. El Órgano de Apelación reconoció la incertidumbre inherente a esta comparación cuando dijo que el párrafo 1 del artículo 5 exige que una medida de salvaguardia "guard[e] proporción" con -y no sea equivalente o igual a- "los objetivos de prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste".³³³⁰ Los Estados Unidos aducen que cumplieron esa prescripción, y esa es la razón de que el Grupo Especial deba constatar que las medidas son compatibles con el párrafo 1 del artículo 5.³³³¹

ii) " ... prevenir el daño grave atribuido al 'aumento de las importaciones'"

7.1446 Los reclamantes sostienen que una medida de salvaguardia sólo debe reparar los efectos del aumento de las importaciones y no de la totalidad de éstas. Efectivamente, la competencia con las importaciones es una característica normal de un sistema de libre comercio abierto, y el objetivo de las medidas de salvaguardia no puede ser la eliminación de todas las importaciones. Las medidas de salvaguardia no pueden estar dirigidas al reajuste para competir con las importaciones en su conjunto y permanecer por debajo del nivel máximo permitido en el párrafo 1 del artículo 5. El Órgano de Apelación ha interpretado que el conjunto de la expresión "sólo [...] en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste" exige que las medidas de salvaguardia se apliquen únicamente en la medida en que hagan frente al daño grave atribuido al aumento de las importaciones. Esta conclusión excluye claramente cualquier interpretación que permita que las medidas de salvaguardia hagan frente a algo más que el daño causado por el aumento de las importaciones sobre la base de que ello sería necesario "para facilitar el reajuste". En otros términos, el objetivo de "facilitar el reajuste" no significa que las medidas de salvaguardia puedan estar dirigidas a la competencia con la totalidad de las importaciones.³³³²

7.1447 Suiza sostiene que, más especialmente en el asunto *Estados Unidos - Tubos*³³³³, el Órgano de Apelación declaró que la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 no permite que los Miembros apliquen una medida de salvaguardia para prevenir o reparar "la totalidad del daño grave experimentado por la rama de producción nacional". El Órgano de Apelación continuó diciendo que las palabras "sólo [...] en la medida necesaria" encomiendan a los Miembros de la OMC que se centren en lo que es "necesario" para alcanzar ese objetivo limitado, que es prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste.^{3334, 3335} Las Comunidades Europeas y el Japón sugieren que esta interpretación está respaldada por la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5, que establece un límite para las medidas de salvaguardia aplicadas en forma de restricciones cuantitativas. Efectivamente, las restricciones cuantitativas no pueden reducir el volumen de las importaciones por debajo del nivel correspondiente a un período reciente, que será el promedio de las importaciones realizadas en los tres

³³³⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 96.

³³³¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 224-226.

³³³² Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de todos los reclamantes, párrafos 9, 13 y 14.

³³³³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 243.

³³³⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 246.

³³³⁵ Segunda comunicación escrita de Suiza, párrafos 109 y 110.

últimos años representativos sobre los cuales se disponga de estadísticas, a menos que se justifique claramente la necesidad de un nivel diferente para prevenir o reparar el daño grave. Así pues, la segunda frase del párrafo 1 del artículo 5 prohíbe, en principio, las medidas correctivas que tendrían consecuencias para la totalidad de las importaciones y sugiere enérgicamente que las medidas de salvaguardia sólo pueden hacer frente al aumento de éstas. El nivel máximo permitido de las medidas de salvaguardia debería ser inferior, en términos prácticos, si la medida correctiva sólo puede hacer frente al aumento de las importaciones que si es admisible que se dirija contra la totalidad de las importaciones. En particular, las medidas de salvaguardia no pueden tener el objetivo de reducir las importaciones por debajo del nivel no perjudicial anterior al aumento.³³³⁶

7.1448 El Japón aduce que el Acuerdo sobre Salvaguardias tiene la finalidad de hacer frente a las modificaciones de la dinámica competitiva entre las importaciones y la rama de producción nacional, ya se manifiesten esas modificaciones como un aumento absoluto de las importaciones o como un aumento de éstas en relación con la producción nacional. La cuestión no son los efectos de las importaciones *per se* sino los efectos del aumento de las importaciones. Es también esencial que la medida no intente hacer frente a los efectos de otros factores y que tenga en cuenta los efectos correctivos que ya actúan en el mercado, como, por ejemplo, los derechos antidumping y compensatorios impuestos después de que tuviera lugar el aumento de las importaciones.³³³⁷ Noruega agrega que la competencia con las importaciones es una característica normal de un sistema de libre comercio abierto y basado en normas y que el objetivo de las medidas de salvaguardia no puede ser la eliminación de todas las importaciones. La medida sólo puede hacer frente al aumento repentino, reciente e intenso que causa el daño grave.³³³⁸

7.1449 Corea sostiene que la diferencia entre centrarse en todas las importaciones y centrarse sólo en las importaciones que han aumentado puede ser importante. En primer lugar, las autoridades podrían determinar en términos cuantitativos la importancia del daño causado por el aumento de las importaciones únicamente (por ejemplo, las importaciones causaron una reducción del 20 por ciento de la rentabilidad). Por lo tanto, la solución sería conseguir que la rama de producción volviera a ese nivel de rentabilidad (20 por ciento). En este ejemplo, sólo se haría frente al aumento de las importaciones. En segundo lugar, si las autoridades no pueden identificar concretamente la cuantía exacta del daño causado por el aumento de las importaciones, la medida debería hacer frente al volumen de los aumentos de las importaciones, reduciendo ese volumen en la medida del aumento y de sus efectos perjudiciales. Este es otro posible enfoque. Según cualquiera de los dos métodos, si se utiliza el total de las importaciones en lugar de su aumento, el resultado será muy diferente. De hecho, las importaciones sólo se convierten en perjudiciales cuando alcanzan un determinado nivel.³³³⁹

³³³⁶ Respuestas escritas de los reclamantes a la pregunta 153 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³³⁷ Respuesta escrita del Japón a la pregunta 153 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³³⁸ Respuestas escritas del Japón a las preguntas 112 y 115 formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva; respuesta escrita de Noruega a la pregunta 153 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³³⁹ Respuesta escrita de Corea a la pregunta 154 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

7.1450 El Brasil agrega que todo el mecanismo de las salvaguardias depende de que haya un aumento de las importaciones. Esto es lo que desencadena la investigación y, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, es la condición para la aplicación de medidas de salvaguardia. Es evidente que la finalidad fundamental de las medidas de salvaguardia es hacer frente al daño grave o la amenaza de daño grave causado por el aumento de las importaciones. El párrafo 1 del artículo 5 no puede interpretarse de manera contraria a esta finalidad. A juicio del Brasil, el propio párrafo 1 del artículo 5 apoya la idea de que el fin del Acuerdo sobre Salvaguardias es restablecer el *status quo ante*, concretamente la situación de la rama de producción nacional antes de los efectos del aumento de las importaciones. La limitación de las medidas cuantitativas al promedio de los tres últimos años representativos es una indicación de la intención de restablecer el *status quo ante*. Efectivamente, sugiere la vuelta al nivel de importaciones anterior al aumento y hace recaer sobre las autoridades competentes la carga de justificar restricciones cuantitativas que hagan que las importaciones vuelvan a un nivel inferior al de un período representativo anterior.³³⁴⁰ Las Comunidades Europeas, Corea y el Brasil agregan que distinguirían entre la aplicación de medidas de salvaguardia a las importaciones en su conjunto y la aplicación de medidas de salvaguardia para reparar el daño grave debido al aumento de las importaciones. Como las medidas de salvaguardia se refieren, según los términos del Acuerdo sobre Salvaguardias, a la reparación del daño grave causado por el aumento de las importaciones, esta limitación está implícita en el párrafo 1 del artículo 5. No obstante, en opinión de estos países, el párrafo 1 del artículo 5 no limita la aplicación de medidas de salvaguardia únicamente al aumento de las importaciones sino que permite que las autoridades competentes apliquen medidas de salvaguardia a todas las importaciones siempre que el efecto correctivo quede limitado a reparar el daño grave causado por el aumento de las importaciones.³³⁴¹

7.1451 Los Estados Unidos responden que, según el razonamiento que llevó al párrafo 260 del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos*, basado en gran medida en el párrafo 2 del artículo 4³³⁴², debe entenderse que el aumento de las importaciones a que se hace referencia en el párrafo 260 es el "aumento de las importaciones" en el sentido del párrafo 2 del artículo 4. En el texto inglés de este párrafo, la palabra "increased" (aumentadas) es un participio pasado que modifica las importaciones, por lo que el sentido corriente de la expresión es importaciones que han "become greater in size, amount, duration, or degree; enlarge[d], extend[ed], intensify[ed]" (importaciones que han llegado a ser mayores por su tamaño, volumen, duración o grado; incrementadas, ampliadas, intensificadas).³³⁴³ Como las importaciones que han aumentado son todas las importaciones, se entiende que la expresión se refiere a la totalidad de las importaciones. Los Estados Unidos sostienen que esta expresión debe tener un sentido diferente de la expresión "increase in imports" (aumento de las importaciones). En este caso, "increase" (aumento) es un sustantivo y significa "[t]he result of increasing; the amount by which something is increased, an addition" (el resultado de aumentar: la cuantía en que algo ha aumentado; una adición).³³⁴⁴ Así pues, el "aumento de las importaciones" equivale a la expresión "sólo el aumento". El contexto de las expresiones "increased imports" e "increase in imports" en el texto inglés del artículo 4 confirma esta

³³⁴⁰ Respuesta escrita del Brasil a la pregunta 46 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁴¹ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas, el Brasil y Corea a la pregunta 47 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁴² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafos 249-252.

³³⁴³ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, página 1342.

³³⁴⁴ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, página 1342.

interpretación. De conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 4, "el ritmo y la cuantía del aumento de las importaciones" y "la parte del mercado interno absorbida por las importaciones en aumento" son factores que las autoridades competentes deben tener en cuenta al analizar si las importaciones en aumento han causado un daño grave. Dado que el ritmo sólo es pertinente cuando se evalúa un cambio, el "aumento de las importaciones" indicaría la variación de las importaciones desde sus niveles anteriores -es decir, se referiría "únicamente a las importaciones". En cambio, las "importaciones en aumento" son el único factor enumerado en el párrafo 2 a) del artículo 4 que no se describe como un "ritmo [...] del aumento" o "cambios en el nivel". Por consiguiente, debe referirse a "la totalidad de las importaciones, incluido el aumento".³³⁴⁵

7.1452 Los Estados Unidos sostienen que el párrafo 2 b) del artículo 4 confirma esta interpretación. En su texto inglés se exige que se demuestre la existencia de una relación de causalidad entre las "increased imports" (importaciones en aumento) y el daño grave y se dispone la no atribución cuando "factors other than increased imports are causing injury to the domestic industry at the same time" (haya otros factores, distintos de las importaciones en aumento, que al mismo tiempo causen daño a la rama de producción nacional). Si "increased imports" significara únicamente el aumento de las importaciones, el análisis de la relación de causalidad se aplicaría sólo al aumento y tendría que ignorar los niveles de importación preexistentes. Los Estados Unidos aducen que, si el Acuerdo sobre Salvaguardias requiriera este análisis artificial, sería de esperar que lo dijera en términos más claros. Hay consideraciones prácticas que apoyan esta conclusión. Contrariamente a lo que ocurre en el caso de las importaciones de un determinado tipo de producto, las importaciones procedentes de una determinada fuente o los productos de una determinada empresa, es imposible identificar el "aumento de las importaciones" como una presencia discreta en el mercado y determinar sus efectos en la rama de producción nacional. Por ejemplo, si las importaciones procedentes de todas las fuentes aumentan de 100 unidades a 150 unidades entre 1999 y 2000, hay evidentemente un aumento de 50 unidades. Sin embargo, las autoridades competentes no podrán identificar 50 unidades concretas de las 150 unidades importadas en 2000, como "el aumento". Por lo tanto, sería imposible que realizaran un análisis del "aumento" en sí mismo que cumpliera las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias.³³⁴⁶

7.1453 Los Estados Unidos repiten asimismo que en el párrafo 1 del artículo 5 no hay nada que indique que las medidas de salvaguardia están limitadas al aumento de las importaciones, en lugar de abarcar la totalidad de las importaciones que han aumentado, aduciendo que el artículo 1 confirma esta conclusión. En el artículo 1 se definen las medidas de salvaguardia como "las medidas previstas en el artículo XIX del GATT de 1994". A su vez, dicho artículo dispone que, si:

"las importaciones de un *producto* en el territorio de [un Miembro] han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a los productores nacionales de productos similares o directamente competidores [...], dich[o] [Miembro] podrá [...] suspender total o parcialmente la obligación contraída con respecto a dicho *producto* o retirar o modificar la concesión".

³³⁴⁵ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 153 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³⁴⁶ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 153 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

7.1454 Los Estados Unidos aducen que, por lo tanto, por definición, una medida de salvaguardia puede aplicarse a un producto como tal y no simplemente al aumento de las importaciones de ese producto. El párrafo 1 del artículo 2 refleja el artículo XIX al especificar que un Miembro sólo "podrá aplicar una medida de salvaguardia a un *producto*" si determina que "las importaciones de ese '*producto*' [...] han aumentado en tal cantidad [...] y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave". Así pues, la determinación de la existencia de daño grave se aplica también a la totalidad del producto importado. El artículo 4 establece los requisitos para la formulación de esa determinación, que en el texto inglés del párrafo 2 a) del artículo 4 se describe como la determinación de "whether increased imports have caused or are threatening to cause serious injury" (si las importaciones en aumento han causado o amenazan causar un daño grave). Por consiguiente, la determinación a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 4 es la misma que se describe en el párrafo 1 del artículo 2.³³⁴⁷ En consecuencia, las "increased imports" mencionadas en el texto inglés del párrafo 2 a) del artículo 4 -y en otros lugares de ese artículo- son "las importaciones de ese producto [...] [que] han aumentado en tal cantidad [...] y se realizan en condiciones tales" a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 2.³³⁴⁸ Así pues, la determinación prevista en el párrafo 2 del artículo 4 tiene el mismo ámbito que la descrita en el párrafo 1 del artículo 2 -las importaciones en aumento en su conjunto. En el texto inglés del párrafo 2 a) del artículo 4 se utiliza la expresión "increase in imports" (aumento de las importaciones) para hacer referencia a la variación de las importaciones y el término "increased imports" (importaciones en aumento) para hacer referencia a todas las importaciones.³³⁴⁹

7.1455 Para los Estados Unidos, las mencionadas disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo XIX indican que la investigación del daño grave, la determinación de las autoridades competentes y la aplicación resultante de una medida de salvaguardia se refieren todas ellas a las importaciones en aumento en su conjunto y no simplemente al aumento de las importaciones. Los Estados Unidos sostienen que es evidente que la investigación a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 5 se basa en las importaciones en su conjunto.³³⁵⁰

c) "Facilitar el reajuste"

7.1456 Los Estados Unidos sostienen que el sentido corriente de las palabras utilizadas en el párrafo 1 del artículo 5 indica el efecto que puede tener una medida de salvaguardia. "prevent" (prevenir) significa "to forestall or thwart by previous or precautionary measures"; "provide beforehand against the occurrence of (something); make impracticable or impossible by anticipatory action; stop from happening"³³⁵¹ (evitar o frustrar mediante medidas previas o precautorias); (tomar

³³⁴⁷ El Órgano de Apelación ha constatado que el párrafo 1 del artículo 2, "tal como se desarrolla en el artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias*, establece las *condiciones* para imponer una medida de salvaguardia". Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 95.

³³⁴⁸ Como señaló el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Gluten de trigo*, "[e]n consecuencia, lo normal es que las importaciones incluidas en las determinaciones hechas con arreglo al párrafo 1 del artículo 2 y al párrafo 2 del artículo 4 deberían corresponder a las importaciones comprendidas en el ámbito de aplicación de la medida con arreglo al párrafo 2 del artículo 2". Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 96.

³³⁴⁹ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 47 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁵⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 262.

³³⁵¹ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, página 2348.

disposiciones de antemano contra algún acontecimiento; hacer impracticable o imposible mediante medidas anticipadas; evitar que ocurra). "Remedy" (reparar) significa "put right, reform, (a state of things); rectify, make good"³³⁵² (corregir, reformar (un estado de cosas); rectificar, arreglar). Por consiguiente, una medida de salvaguardia es admisible si rectifica un daño existente atribuido a un aumento de las importaciones o evita ese daño en el futuro. "Facilitate adjustment" (facilitar el reajuste) significa "to promote the adaptation to changed circumstances"³³⁵³ (promover la adaptación a circunstancias que han cambiado). La práctica en el marco del GATT de 1947 indica que la comparación entre los efectos reparadores de una medida y el daño causado por el aumento de las importaciones no es una cuestión de precisión científica, b cual había reconocido ya el Grupo de Trabajo que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Sombreros de fieltro*, que declaró que era imposible determinar por adelantado con alguna precisión el nivel del derecho necesario para que esa industria estadounidense pudiese competir con los abastecedores extranjeros en la situación del mercado de los Estados Unidos en ese momento y que sería deseable que los Estados Unidos reexaminaran de cuando en cuando la cuestión a la luz del efecto producido por los derechos de importación en vigor más altos.^{3354, 3355}

7.1457 Los Estados Unidos aducen que "facilitar el reajuste" significa promover la adaptación a circunstancias que han cambiado.³³⁵⁶ A la luz de las demás disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias, los Estados Unidos consideran que las circunstancias que han cambiado son la continuación de las importaciones que han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave, lo cual habrá de afrontar la rama de producción nacional después de la expiración de una medida de salvaguardia. El daño grave se define mediante los factores enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4. Una medida correctiva destinada a "facilitar el reajuste" podría hacer frente a todos esos factores. Los Estados Unidos sostienen que, en la referencia a "facilitar el reajuste" contenida en el párrafo 1 del artículo 5, se trata del reajuste a "las importaciones de [un] producto [...] [que] han aumentado en tal cantidad, en términos absolutos o en relación con la producción nacional, y se realizan en condiciones tales que causan [...] un daño grave ..." a que se alude en el párrafo 1 del artículo 2. Una medida de salvaguardia puede facilitar el reajuste tanto a los efectos perjudiciales del aumento de las importaciones como a las "condiciones" relacionadas con esas importaciones que causan el daño grave, por ejemplo, a sus precios. Los Estados Unidos sostienen además que el párrafo 1 del artículo 5 contiene autorizaciones que se suman -la medida puede a un tiempo prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. Por consiguiente, si una medida que repara plenamente el daño grave no facilita plenamente el reajuste ante la mayor competencia de las importaciones, el Miembro puede aplicar una medida con un mayor

³³⁵² *The New Shorter Oxford English Dictionary*, página 2540.

³³⁵³ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, páginas 27 y 903.

³³⁵⁴ *Estados Unidos - Sombreros de fieltro*, párrafo 35. El Órgano de Apelación citó este informe como parte del *acquis* del GATT de 1947. Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 174.

³³⁵⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1025.

³³⁵⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1025, en el que se cita *The New Shorter Oxford English Dictionary*, páginas 27 y 903 (que define "facilitate" (facilitat) como "[m]ake easy or easier; promote, help forward (an action, result, etc.)" (hacer fácil o más fácil; promover, ayudar a que avance (una acción, un resultado, etc.) y "adjustment" (reajuste) como "the process of adjusting" (el proceso de reajustarse), que a su vez se define como "[a]dapt one self (to); get used to changed circumstances, etc." (adaptarse (a); acostumbrarse a circunstancias que han cambiado, etc.)).

alcance. Los Estados Unidos aclaran que "facilitar el reajuste" significa promover la adaptación de la rama de producción nacional al aumento de las importaciones no a otras posibles causas de daño. Por ejemplo, si las autoridades competentes determinan que factores distintos del aumento de las importaciones -como decisiones administrativas equivocadas o una reducción de la demanda- tenían también efectos perjudiciales en la rama de producción nacional, el párrafo 1 del artículo 5 no autorizaría la aplicación de una medida para facilitar el reajuste respecto de esos efectos perjudiciales. A juicio de los Estados Unidos, ésta no es una cuestión que el Grupo Especial tenga que abordar en esta diferencia, ya que los Estados Unidos aplicaron la medida de salvaguardia al producto pertinente con un alcance no mayor de lo necesario para reparar los efectos perjudiciales de las importaciones. El nivel de la aplicación de las medidas no se elevó para facilitar el reajuste.³³⁵⁷

7.1458 Los Estados Unidos sostienen que cualquier método numérico que se centre simplemente en reparar la pérdida de beneficios de una rama de producción nacional durante un período de investigación y restablecer su nivel normal de rentabilidad no puede abarcar suficientemente toda la amplitud de la necesidad de "facilitar el reajuste" ante la competencia de las importaciones, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5. Para facilitar el reajuste, las medidas paliativas en cuestión deben, entre otras cosas, permitir que las empresas efectúen las nuevas inversiones de capital necesarias, examinen medidas de reestructuración y consolidación, mejoren su capacidad de obtener capital y, con frecuencia, adopten disposiciones extraordinarias para recuperar el terreno perdido durante el período de daño causado por las importaciones. En este sentido, las estimaciones numéricas son necesariamente insuficientes para reflejar plenamente tanto el daño sufrido por una rama de producción nacional como las medidas correctivas que se precisan para facilitar el reajuste.³³⁵⁸

7.1459 A juicio de los reclamantes, el nivel máximo permitido de la reparación prevista en el párrafo 1 del artículo 5 por lo que se refiere a la rentabilidad de la rama de producción nacional debería ser una mejora de esa rentabilidad limitada al grado en que ha sido reducida por el aumento de las importaciones. Por ejemplo, si se ha constatado que el aumento de las importaciones ha sido la causa de una reducción del X por ciento de la rentabilidad de la rama de producción nacional, la reparación no puede proponerse elevar la rentabilidad más de X por ciento. Esto presupone que se determine el alcance del daño sufrido por la rama de producción nacional desde el punto de vista de la reducción de la rentabilidad como resultado del aumento de las importaciones.³³⁵⁹

7.1460 A juicio de los Estados Unidos, los reclamantes ignoran el sentido corriente de las palabras. Aducen que "el nivel máximo permitido de la reparación [...] debería ser una mejora de esa rentabilidad limitada al grado en que ha sido reducida por el aumento de las importaciones".³³⁶⁰ No obstante, su opinión hace caso omiso de la acumulación de los efectos perjudiciales causados por el aumento de las importaciones, que puede plantear un problema tan grave como el daño en curso. Su interpretación de "reparar" ignora también el contexto inmediato de la referencia que se hace en el

³³⁵⁷ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁵⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1063.

³³⁵⁹ Véase, por ejemplo, la respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 113 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³⁶⁰ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 112 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva; Corea y el Brasil adujeron argumentos similares en sus respuestas escritas a la pregunta 112 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

párrafo 1 del artículo 5 a "facilitar el reajuste". Una medida que se limitara a restablecer el *status quo* por lo que se refiere a los precios o la rentabilidad podría otorgar a la rama de producción un respiro de tres años pero la posición en que ésta quedaría para responder al aumento de las importaciones no sería mejor de lo que era antes de la adopción de la medida. Los Estados Unidos sostienen además que la opinión de los reclamantes de que la medida sólo puede reparar el daño atribuido al aumento de las importaciones³³⁶¹ no tiene en cuenta el silencio del Órgano de Apelación sobre el significado de "y facilitar el reajuste".³³⁶² En cualquier caso, el párrafo 2 del artículo 3 del ESD prohíbe claramente la interpretación de las Comunidades Europeas, ya que ésta equivaldría a eliminar en la práctica las palabras "y facilitar el reajuste" del párrafo 1 del artículo 5. Por lo tanto, en opinión de los Estados Unidos, el Acuerdo sobre Salvaguardias establece los objetivos que se suman de "prevenir o reparar el daño grave" y "facilitar el reajuste". El Órgano de Apelación ha reconocido que uno de los objetivos del párrafo 1 del artículo 5 es facilitar el reajuste.³³⁶³ De hecho, "facilitar el reajuste" y prevenir o reparar el daño grave son objetivos igualmente importantes. Si no hubiera un reajuste, una medida de salvaguardia sólo serviría para otorgar un respiro temporal, después del cual la rama de producción no estaría en mejor situación de lo que estaba cuando se comenzó a aplicar la medida. Por otra parte, si la medida consiguiera promover el reajuste, la rama de producción podría quedar, después de la expiración de la medida de salvaguardia, más capacitada para hacer frente a la competencia de las importaciones sin necesidad de medidas comerciales correctivas. Además, en el Preámbulo del Acuerdo sobre Salvaguardias se reconoce "la importancia del reajuste estructural y la necesidad de potenciar la competencia en los mercados internacionales en lugar de limitarla". Al permitir el reajuste de una rama de producción nacional ante la competencia de las importaciones, una medida de salvaguardia puede potenciar la competitividad o la eficiencia de esa rama de producción, reforzando así a largo plazo el grado de competencia en los mercados internacionales.

7.1461 Los reclamantes se oponen a la idea preconizada por los Estados Unidos de que tienen derecho a reparar o, más bien, a "compensar" a su rama de producción por los efectos acumulados del aumento pasado de las importaciones.³³⁶⁴ Aducen también que el párrafo 1 del artículo 5 no autoriza a reparar ningún daño distinto del daño grave, sugiriendo que, incluso si se permitiera la compensación del daño grave pasado, las autoridades competentes tendrían que averiguar exactamente cuándo se produjo el daño grave causado por el aumento de las importaciones a fin de determinar el nivel de la compensación permitida. Las Comunidades Europeas agregan que resulta extraño que los Estados Unidos apliquen una teoría de acumulación al aumento de las importaciones pero se nieguen a "acumular" los efectos de las diversas causas de daño distintas del aumento de las importaciones en su análisis de la no atribución y la causalidad. Esta teoría debería aplicarse especialmente a otras posibles causas de daño que son más sensibles a los efectos acumulados, por ejemplo, los costos heredados o el exceso de capacidad, en cuyo caso un análisis de las tendencias evidentemente no es suficiente. Efectivamente, los costos heredados y el exceso de capacidad no sólo

³³⁶¹ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 153 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva; Corea adopta una posición similar en su respuesta escrita a la pregunta 115 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³⁶² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 243.

³³⁶³ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 96 (obligación "de asegurarse de que la medida aplicada guarda proporción con los objetivos de prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste").

³³⁶⁴ Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de los reclamantes, párrafos 16-19.

tienen efectos perjudiciales si aumentan a lo largo del período de investigación sino también, y sobre todo, porque se acumulan.³³⁶⁵

7.1462 Las Comunidades Europeas recuerdan el texto de la Proclamación Presidencial, en la que se dice que las medidas estaban destinadas a facilitar los esfuerzos de la rama de producción nacional para ajustarse positivamente a la competencia de las importaciones y para lograr que los beneficios económicos y sociales sean mayores que los costos.³³⁶⁶ Las Comunidades Europeas sostienen que, según los Estados Unidos, una rama de producción nacional tiene derecho a un mayor filón (que va más allá de la protección contra todas las importaciones y no sólo contra el aumento de las importaciones) cuando obtiene una medida de salvaguardia, ya que ese país considera que "facilitar el reajuste ante la competencia de las importaciones" implica que se habilite a las empresas para efectuar nuevas inversiones de capital necesarias y mejorar su capacidad de obtener capital. A juicio de los Estados Unidos, no bastaría restablecer un "nivel normal de rentabilidad" y sería necesario permitir la inversión, la reestructuración y la obtención de capital. Las Comunidades Europeas no están de acuerdo y sostienen que el hecho de que los Estados Unidos diseñen sus medidas de salvaguardia de modo que "facilit[en] los esfuerzos de la rama de producción nacional para ajustarse positivamente a la competencia de las importaciones y para lograr que los beneficios económicos y sociales sean mayores que los costos" demuestra, por sí solo, que las medidas de salvaguardia tienen un alcance mayor de lo que permite el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³³⁶⁷

7.1463 Los Estados Unidos reafirman que el párrafo 1 del artículo 5 trata la prevención o reparación del daño grave y la facilitación del reajuste como dos objetivos que se suman. Es decir, que si la aplicación de una medida necesaria para prevenir o reparar el daño atribuido al aumento de las importaciones no facilita plenamente el reajuste ante ese aumento, un Miembro puede aplicar la medida con un mayor alcance.³³⁶⁸ Los Estados Unidos sostienen que, sin embargo, incluso si las medidas de salvaguardia aplicadas al acero se evaluarán únicamente sobre la base de la necesidad de prevenir o reparar el daño grave, cumplirían los requisitos del párrafo 1 del artículo 5. Aducen que los análisis numéricos (que se explican más adelante) demuestran que eso es precisamente lo que hicieron las medidas de salvaguardia.³³⁶⁹

³³⁶⁵ Respuestas escritas de los reclamantes a la pregunta 46 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁶⁶ Proclamación Presidencial N° 7529, de 5 de marzo de 2002, párrafo 14 (Prueba documental CC-13).

³³⁶⁷ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafos 508-512.

³³⁶⁸ Los Estados Unidos declaran que esta fórmula no sugiere que un Miembro pueda aplicar una medida para facilitar el reajuste frente al daño atribuible a factores distintos del aumento de las importaciones. En cambio, reconoce que reparar el daño atribuible al aumento de las importaciones y facilitar el reajuste *ante el aumento de las importaciones* son ambos objetivos igualmente válidos de una medida de salvaguardia de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5. Por ejemplo, si un Miembro considerara que una medida que reparara el daño atribuible al aumento de las importaciones no facilitaría el reajuste a ese aumento, podría aplicar la medida con un mayor alcance. No obstante, si considerara que la misma medida no facilitaba el reajuste a otros factores -como la reducción de la demanda- no le estaría permitido aplicar la medida con un mayor alcance.

³³⁶⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1079.

7.1464 El Japón y Corea impugnan³³⁷⁰ la interpretación estadounidense de que los objetivos del párrafo 1 del artículo 5 "se suman". A juicio de los Estados Unidos, si una medida es suficiente para reparar el daño grave pero no facilita el reajuste, el párrafo 1 del artículo 5 permite adoptar una medida más restrictiva. Según el Japón y Corea, los Estados Unidos afirman que el reajuste no se limita al requerido en respuesta al aumento de las importaciones. En resumen, los Estados Unidos parecen alegar que pueden imponer medidas suficientes para reparar el daño grave de todos los orígenes y, si es necesario, aumentar la reparación para facilitar el reajuste frente a todas las fuentes de ese daño. En opinión del Japón³³⁷¹, esto es incompatible con el razonamiento formulado en el asunto *Estados Unidos - Tubos*, que vincula el análisis de no atribución previsto en el párrafo 2 b) del artículo 4 con el alcance de las medidas de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5. Es también contrario a los límites de las medidas cuantitativas previstas en el párrafo 1 del artículo 5, que implican que la limitación de las medidas en general es el restablecimiento del *status quo ante*.³³⁷² Corea³³⁷³ señala que lo que hacen esencialmente los Estados Unidos es justificar el nivel adicional de las medidas paliativas aduciendo que hay efectos perjudiciales directos debido a las importaciones (que se corrigen mediante el período de base) pero que, de alguna manera, hay efectos perjudiciales adicionales que se han "acumulado" y justifican que se duplique el déficit del margen de beneficios.³³⁷⁴

7.1465 Los reclamantes aducen que los Estados Unidos intentan justificar su punto de vista afirmando que una rama de producción que ha sufrido la competencia de las importaciones no sólo debe volver a la misma posición en que se encontraba antes del aumento de las importaciones sino incluso a una posición mejor, recibiendo recursos adicionales para realizar un reajuste estructural.³³⁷⁵ En su opinión, los Estados Unidos alegan que el objetivo de "facilitar el reajuste" se "suma" a la reparación del daño grave.³³⁷⁶ El párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias establece dos límites acumulativos al alcance de una medida de salvaguardia. El primer límite es "la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave" y el segundo "la medida necesaria para [...] facilitar el reajuste". Si la rama de producción nacional tiene ya una cierta capacidad de efectuar un reajuste ante el aumento de las importaciones, el alivio proporcionado no puede eliminar todo el daño causado por dicho aumento, sino sólo aquel que la rama de producción nacional no puede evitar por sí misma.³³⁷⁷

³³⁷⁰ Respuestas escritas del Japón y el Brasil a la pregunta 112 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³⁷¹ Respuesta escrita del Japón a la pregunta 112 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³³⁷² Segunda comunicación escrita del Japón, párrafo 166, y Segunda comunicación escrita del Brasil, párrafo 111.

³³⁷³ Respuesta escrita de Corea a la pregunta 46 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁷⁴ Fase 2 de las "Safeguard Measure Worksheets" (hojas de trabajo relativas a las medidas de salvaguardia) de los Estados Unidos, EE.UU. - Prueba documental 56.

³³⁷⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 184 y 187. Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 112 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva. Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de todos los reclamantes, párrafos 15-17.

³³⁷⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 189.

³³⁷⁷ Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de los reclamantes, párrafos 15-17.

A este respecto, el Brasil³³⁷⁸ aduce que "facilitate" (facilitar) se define en *The New Shorter Oxford English Dictionary* como: "make easy or easier; promote, help forward (an action, result, etc.)" (hacer fácil o más fácil; promover, ayudar a que avance (una acción, un resultado, etc.)). En particular, el párrafo 1 del artículo 5 no contiene expresiones como "asegurar el reajuste", "cerciorarse del reajuste" o "realizar el reajuste", que implican, todas ellas, algo más que facilitar simplemente el reajuste o contribuir a él. El Brasil cree que la expresión "facilitar el reajuste" que figura en el párrafo 1 del artículo 5 tiene la finalidad de imponer una limitación de las medidas de salvaguardia, más allá de la que representa la expresión "sólo [...] en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave". Esta limitación adicional consiste en que las medidas necesarias para prevenir o reparar el daño grave también deben facilitar el reajuste. Es decir, las medidas que prevendrían o repararían el daño grave pueden ser excesivas en la medida en que no faciliten el reajuste. En otros términos, no pueden imponerse medidas a menos que: i) estén limitadas a la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave; y ii) dentro de estos límites, faciliten el reajuste. Esta interpretación del párrafo 1 del artículo 5 es compatible con el Preámbulo del Acuerdo sobre Salvaguardias, en el que se indica el deseo de establecer un equilibrio entre "la importancia del reajuste estructural" y "la necesidad de potenciar la competencia en los mercados internacionales en lugar de limitarla". De acuerdo con estos objetivos, una medida que previene o repara el daño grave pero no facilita el reajuste es excesiva. En cuanto al daño reparado y el reajuste facilitado, quedan limitados a los efectos del aumento de las importaciones. El Órgano de Apelación lo dejó claro en el asunto *Estados Unidos - Tubos*.³³⁷⁹ El objetivo del Acuerdo sobre Salvaguardias es proporcionar un período temporal durante el cual una rama de producción nacional puede efectuar un reajuste ante la competencia de las importaciones, que se ha manifestado en forma de aumento de éstas. El objetivo del Acuerdo sobre Salvaguardias no es prevenir o reparar el daño cuyo origen sea distinto de las importaciones o facilitar la capacidad de una rama de producción nacional de hacer frente a factores de competencia distintos del aumento de las importaciones. Así pues, el hecho de que la rama de producción afectada pueda encontrarse en una posición financiera más sólida después de un período de protección no es pertinente a menos que esa rama de producción haya efectuado reajustes que la hagan más capaz de competir con las importaciones, habida cuenta de las circunstancias que dieron lugar al aumento de éstas, cuando expiren las medidas paliativas.³³⁸⁰

7.1466 Corea señala que el modelo utilizado por los Estados Unidos en su análisis realizado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 duplica los márgenes de explotación correspondientes al período de base, aparentemente para tener en cuenta la necesidad de facilitar el reajuste.³³⁸¹ Si los

³³⁷⁸ Respuesta escrita del Brasil a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁷⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 260.

³³⁸⁰ Respuesta escrita del Brasil a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁸¹ En la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1074, se declara que "cualquier aumento de los precios tendría que hacer volver los precios nacionales por lo menos a un nivel que proporcionara unos ingresos de explotación iguales a aquellos que no reflejaran el efecto en los precios del aumento de las importaciones y después elevar los precios en una cuantía adicional para contrarrestar los efectos negativos de las importaciones de 1998 a 2000 y *facilitar el reajuste*" (sin cursivas en el original). Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1097, y EE.UU. - Prueba documental 56, "Safeguard Measures Worksheets" (hojas de trabajo relativas a las medidas de salvaguardia), cálculos de la fase 2 para cada producto. Corea - Prueba documental 14 en la que se critica la necesidad de este reajuste adicional de los ingresos de explotación tomados como objetivo.

Estados Unidos no tenían la intención de basarse en este enfoque de "daño más reajuste"³³⁸² -y los Estados Unidos no pueden hacerlo, como ha declarado ya el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos*- toda la justificación estadounidense adolece de un defecto que no puede subsanarse.³³⁸³

7.1467 En respuesta, los Estados Unidos aducen que el aumento de las importaciones puede tener efectos perjudiciales inmediatos en la rama de producción nacional. Por ejemplo, el mero hecho de un aumento puede hacer que la rama de producción nacional pierda volumen de ventas y cuota de mercado, lo cual se reflejaría en una pérdida de ingresos. Esto puede impulsar a la rama de producción nacional a bajar sus precios para recobrar volumen o cuota de mercado. Las circunstancias del aumento de las importaciones -es decir, las condiciones en que éstas se realizan- pueden tener también efectos perjudiciales inmediatos. En ambos casos, la rama de producción sufrirá inmediatamente una disminución de sus ingresos y beneficios y, probablemente, de su margen de beneficios. Es también probable que el descenso de los ingresos reduzca el flujo de caja de la rama de producción. Estos efectos inmediatos pueden dar asimismo lugar a efectos a largo plazo. Una rama de producción que sufra una reducción relacionada con las importaciones de sus ingresos, su volumen de ventas, sus precios y/o sus beneficios dispondrá de menos fondos para comprar el nuevo equipo o las nuevas instalaciones necesarias, mantener el equipo y las instalaciones existentes, mejorar la formación de sus empleados o aplicar programas de reducción de costos. La rama de producción podrá tener que despedir a trabajadores calificados o reducir sus gastos de investigación y desarrollo necesarios para que sus productos sigan siendo competitivos. Las pérdidas pueden obligar a la rama de producción a gastar sus reservas de efectivo. Ante este empeoramiento de su situación financiera, los prestamistas pueden cobrarle tipos de interés más elevados (para reflejar el mayor riesgo de incumplimiento) o negarse a prestarle en absoluto. En el caso de los productores cuyas acciones se cotizan en bolsa, es probable que caigan los precios de éstas, con lo que se reducirá su capacidad de financiar nuevos proyectos mediante emisiones de capital. Según los Estados Unidos, además de los efectos de las importaciones en los precios, el volumen y los ingresos de la rama de producción nacional, habrá efectos en la situación subyacente de la rama de producción -su base de activos, sus reservas de efectivo, su fuerza de trabajo calificada y su capacidad de obtener capital. Si los efectos inmediatos de las importaciones no se reparan, la situación subyacente de la rama de producción experimentará un empeoramiento progresivo. Los Estados Unidos denominan esto la acumulación de efectos perjudiciales y aducen que los datos de la USITC demuestran cómo pueden acumularse los efectos perjudiciales de las importaciones.³³⁸⁴

7.1468 Como ejemplo, los Estados Unidos señalan que la situación de la rama nacional de producción de CPLPAC empeoró todo a lo largo del período de investigación, en marcado contraste con el constante e importante aumento de la demanda que caracterizó también ese período.³³⁸⁵ En 1996 y 1997, la rama de producción nacional obtuvo beneficios de explotación razonables y efectuó considerables inversiones de capital en un mercado interno en crecimiento. No obstante, durante la última parte del período de investigación, la situación de la rama de producción se deterioró

³³⁸² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 189.

³³⁸³ Respuesta de Corea a la pregunta 46 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁸⁴ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 46 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁸⁵ Informe de la USITC, páginas 56 y 60.

acusadamente, hasta el punto de que sufrió pérdidas importantes al final mismo del período.³³⁸⁶ Estas pérdidas tuvieron importantes efectos desfavorables en el flujo de caja de la rama de producción nacional. En 1996, la rama de producción de CPLPAC tuvo un flujo de caja de 2.100 millones de dólares EE.UU., que en 1997 aumentó hasta alcanzar los 2.700 millones de dólares EE.UU. y en 1998 descendió a 2.100 millones de dólares EE.UU. En 1999, el flujo de caja había disminuido hasta llegar a los 900 millones de dólares EE.UU. (la tercera parte del nivel correspondiente a 1997) y en 2000 siguió descendiendo, hasta 700 millones de dólares EE.UU. En el primer semestre de 2001, la rama de producción nacional tuvo un flujo de caja negativo de 800 millones de dólares EE.UU., en comparación con el flujo de caja positivo de 1.200 millones de dólares EE.UU. correspondiente al primer semestre de 2000.³³⁸⁷ El cambio de ingresos de explotación a pérdidas de explotación y la pérdida de flujo de caja fueron acompañados por la disminución del valor unitario medio de las expediciones comerciales de CPLPAC. En 1996, este valor unitario medio fue de 470 dólares EE.UU. En 2000, esta cantidad se había reducido un 11 por ciento, situándose en 418 dólares EE.UU. En el primer semestre de 2001, el valor unitario medio de CPLPAC había descendido hasta 373 dólares EE.UU., lo cual representó una disminución de los precios del 20 por ciento desde 1996.³³⁸⁸ El número de trabajadores empleados en la producción permaneció estable de 1996 a 1998 pero, a continuación, de 1998 a 1999, el número de trabajadores dedicados a la producción y trabajadores conexos disminuyó en más de 4.000, es decir, en más del 4,2 por ciento.³³⁸⁹ El número de horas trabajadas respondió a la misma pauta. Tanto el número de horas trabajadas como el número de trabajadores dedicados a la producción y trabajadores conexos fue menor durante el primer semestre de 2001 que durante el primer semestre de 2000. A medida que empeoraban los resultados financieros de la rama de producción, descendieron también los gastos de capital. En los años transcurridos de 1996 a 1998, la rama de producción nacional dedicó a los gastos de capital 2.300 millones de dólares EE.UU., 2.500 millones de dólares EE.UU. y 2.300 millones de dólares EE.UU., respectivamente. En 1999, esa cantidad se había reducido a 1.800 millones de dólares EE.UU. y en 2000 siguió disminuyendo hasta situarse en 1.500 millones de dólares EE.UU. La comparación de los datos sobre los períodos intermedios de 2000 y de 2001 demuestra que hubo un nuevo descenso, ya que en el primer semestre de 2000 se gastaron 478 millones de dólares EE.UU. y en el mismo período de 2001, 361 millones de dólares EE.UU.^{3390, 3391}

³³⁸⁶ Los Estados Unidos sostienen que en 1996 y 1997 la rama de producción nacional obtuvo márgenes de ingresos de explotación positivos del 4,3 y el 6,1 por ciento de las ventas, respectivamente. El porcentaje descendió al 4,0 por ciento en 1998 y en 1999 reflejó una pérdida del 0,7 por ciento y en 2000 una pérdida del 1,4 por ciento. Durante el primer semestre de 2001, las pérdidas de explotación crecieron vertiginosamente hasta alcanzar un 11,5 por ciento. Informe de la USITC, página 53. En dólares, la rama de producción nacional registró unos ingresos de explotación de 1.200 millones de dólares EE.UU. en 1996, que aumentaron hasta alcanzar los 1.800 millones de dólares EE.UU. en 1997 y después descendieron a 1.100 millones de dólares EE.UU. en 1998. A partir de ese momento, los ingresos de explotación experimentaron descensos cada vez mayores: 181 millones de dólares EE.UU. de pérdidas en 1999 y 370 millones de dólares EE.UU. de pérdidas en 2000. En el primer semestre de 2001, las pérdidas de explotación alcanzaron los 1.300 millones de dólares EE.UU., en comparación con unos ingresos de explotación de 538 millones de dólares EE.UU. en el primer semestre de 2000. Informe de la USITC, páginas FLAT-24 a FLAT-28, cuadros FLAT-20 a FLAT-25.

³³⁸⁷ *Ibid.*

³³⁸⁸ Informe de la USITC, página 53.

³³⁸⁹ Informe de la USITC, página 54.

³³⁹⁰ Informe de la USITC, páginas FLAT-24 a FLAT-28, cuadros FLAT-20 a FLAT-25. Los Estados Unidos obtienen estas cifras sumando los gastos de capital notificados.

7.1469 Análogamente, en el caso de las barras de refuerzo, los Estados Unidos explican cómo las importaciones alcanzaron un máximo en 1999 y se mantuvieron en niveles altos en adelante. No obstante, incluso cuando las importaciones se redujeron hasta cierto punto, en el período intermedio de 2001, siguieron teniendo efectos perjudiciales, que se combinaron con los efectos perjudiciales acumulados y continuos de años anteriores. Concretamente, las importaciones de barras de refuerzo (tanto incluidas como excluidas las procedentes del TLCAN) alcanzaron un máximo en 1999, penúltimo año del período de investigación. Las importaciones totales de barras de refuerzo llegaron a 1,83 millones de toneladas en ese año, lo cual representó un crecimiento de más del 300 por ciento respecto de los niveles de importación correspondientes a 1996. A continuación, las importaciones totales disminuyeron ligeramente en 2000, hasta 1,67 millones de toneladas, antes de aumentar hasta situarse en 852.000 toneladas durante el período intermedio de 2001.³³⁹² Aunque el máximo de las importaciones de barras de refuerzo se alcanzó en 1999, los niveles de importación siguieron siendo considerablemente más elevados en 2000 y en el período intermedio de 2001 que de 1996 a 1998. Según los Estados Unidos, el resultado fue que los precios fueron aún más bajos en 2000 y en el período intermedio de 2001 que en 1999. Los valores unitarios de las expediciones nacionales descendieron de 274 dólares EE.UU./tonelada en 1999 a 269 dólares EE.UU./tonelada en 2000 y 265 dólares EE.UU./tonelada en el período intermedio de 2001, a medida que los productores nacionales bajaban los precios en respuesta a los niveles más elevados de las importaciones que se mantenían. (Los valores netos de las ventas comerciales alcanzaron también un mínimo en 2000 y en el período intermedio de 2001, con 266 dólares EE.UU./tonelada, Steel, volumen 2, página LONG-35.) Los valores unitarios de las barras de refuerzo disminuyeron otros 9 dólares EE.UU. por tonelada de 1999 a junio de 2001, mientras que los niveles de las importaciones descendieron ligeramente respecto de su máximo de 1999.³³⁹³ Los productores de barras de refuerzo estadounidenses notificaron unos ingresos de explotación moderados de 43,9 millones de dólares EE.UU. en 1999, el año en el que las importaciones alcanzaron su máximo. No obstante, los persistentes niveles elevados de las importaciones, combinados con los precios de venta más bajos, dieron lugar a pérdidas de explotación de 59,9 millones de dólares EE.UU. en 2000.³³⁹⁴ Como porcentaje de las ventas comerciales netas, los beneficios de explotación de la rama de producción, que habían sido del 5 por ciento en 1999, se convirtieron en pérdidas de explotación del 1,6 por ciento negativo. El descenso de la rentabilidad hizo que el flujo de caja, los gastos de capital y los gastos en investigación y desarrollo alcanzaran sus niveles más bajos en 2000. Los gastos de capital se redujeron de 108 millones de dólares EE.UU. en 1996 a 62,1 millones de dólares EE.UU. en 1999 y disminuyeron de nuevo hasta llegar a 49,4 millones de dólares EE.UU. en 2000.³³⁹⁵ Como los gastos de capital importantes de la industria del acero han de planificarse por anticipado, los Estados Unidos alegan que era de prever que los incrementos súbitos de las importaciones que tuvieron lugar en los primeros tiempos del período de investigación llevaran a los productores nacionales a reducir sus gastos de capital en momentos posteriores del período. (De hecho, dados los períodos de ejecución de

³³⁹¹ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 46 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁹² Informe de la USITC, página LONG-11.

³³⁹³ Informe de la USITC, página LONG-23.

³³⁹⁴ Informe de la USITC, página LONG-35.

³³⁹⁵ Informe de la USITC, página LONG-35.

los gastos de capital, la coincidencia exacta en el tiempo de un incremento súbito de las importaciones y una disminución de los gastos puede ser una simple coincidencia.)³³⁹⁶

7.1470 A juicio del Japón y Corea³³⁹⁷, la reparación debe quedar limitada al aumento de las importaciones, porque eso es lo que significa "proporcionalidad". El reajuste debe realizarse con respecto a los aumentos de las importaciones y no a otras condiciones del mercado, etc. Después de todo, la rama de producción debe estar en una situación que le permita competir con las importaciones cuando expiren las medidas paliativas. Este "respiro temporal" que proporcionan las salvaguardias debe utilizarse para realizar un reajuste ante el aumento de la competencia de las importaciones. Corea agrega³³⁹⁸ que sugerir que el Acuerdo sobre Salvaguardias no exige que las medidas paliativas estén especialmente adaptadas a la capacidad de la rama de producción de efectuar un reajuste ante el aumento de las importaciones va en contra de todo el objeto y fin de dicho Acuerdo. En primer lugar, el párrafo 1 del artículo 5 dispone claramente que hay dos condiciones para la imposición de medidas paliativas: deben quedar limitadas a la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste ante el aumento de las importaciones. Además, todo el objeto y fin del Acuerdo sobre Salvaguardias quedaría anulado si las medidas paliativas no estuvieran limitadas a las que son necesarias para permitir el reajuste ante el aumento de las importaciones. En el caso más extremo, si una rama de producción fuera incapaz de efectuar un reajuste ante el aumento de las importaciones, las medidas paliativas no tendrían ninguna utilidad; no existiría la necesidad de "medidas de urgencia". El Preámbulo del Acuerdo sobre Salvaguardias reconfirma la "importancia del reajuste estructural y la necesidad de potenciar la competencia [...] en lugar de limitarla". (Si una rama de producción no puede adaptarse a la competencia de las importaciones, debería tener lugar un reajuste estructural.) En el párrafo 2 del artículo 7 del Acuerdo sobre Salvaguardias se repiten las dos condiciones para la prórroga de las medidas paliativas ("pruebas" de que la rama de producción está en proceso de reajuste), y el párrafo 4 del artículo 7 deja claro que deben hacerse todos los esfuerzos posibles para facilitar el reajuste, liberalizando progresivamente la medida. En otros términos, en su conjunto, el Acuerdo sobre Salvaguardias deja claro que facilitar el reajuste ante el aumento de las importaciones debe ser un factor clave para determinar el nivel de la medida paliativa, liberalizarla o prorrogarla. Lógicamente, el reajuste de la rama de producción ante la competencia de las importaciones debe ser el objetivo de la medida, y cualquier reparación que exceda del alivio necesario para alcanzar ese objetivo no quedará limitada al alcance admisible. El párrafo 4 del artículo 7 proporciona otra prueba de que ese reajuste debe efectuarse con respecto a la competencia de las importaciones, declarando que la medida debe liberalizarse (es decir, que se deben reducir las restricciones aplicadas a las importaciones) a fin de "facilitar el reajuste". Evidentemente, la medida paliativa se reduce en forma gradual para que el reajuste se realice con respecto a la competencia de las importaciones. Para que se cumplan las normas, debería haber una constatación de que la rama de producción es capaz de efectuar un reajuste ante la competencia de las importaciones y de que tiene un plan para hacerlo, de manera que esa constatación esté suficientemente fundamentada en hechos. En algunas circunstancias, una rama de producción puede sufrir daño de resultados de las importaciones pero ser incapaz de efectuar un reajuste, en cuyo caso la medida paliativa no estaría justificada. En otros términos, ambas prescripciones del párrafo 1 del artículo 5 limitan el alcance admisible del

³³⁹⁶ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 46 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁹⁷ Respuestas escritas del Japón y Corea a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³³⁹⁸ Observaciones adicionales de Corea sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

alivio, por lo que cualquiera de ellas podría tener como resultado una limitación o reducción del alcance admisible de la medida. Corea sostiene que, en cualquier caso, no hay pruebas en el expediente y ni siquiera hay pruebas presentadas al Grupo Especial por los Estados Unidos que expliquen por qué era necesaria la medida paliativa para permitir el reajuste y aún menos para efectuarlo únicamente con respecto al aumento de las importaciones. Los Estados Unidos han negado incluso que el reajuste fuera uno de los factores que se tuvieron en cuenta al establecer el nivel de la medida paliativa.^{3399, 3400}

7.1471 China declara que la referencia a "facilitar el reajuste" que figura en el párrafo 1 del artículo 5 puede aludir al alivio de la presión que ejerce el aumento de las importaciones en la rama de producción nacional. Como las medidas sólo pueden aplicarse en la medida necesaria para reparar el daño causado por el incremento súbito de las importaciones, el reajuste no debe abarcar las importaciones que queden por debajo del nivel que activa la aplicación de las medidas de salvaguardia.³⁴⁰¹

7.1472 Los Estados Unidos impugnan la afirmación de Corea de que "para que se cumplan las normas, debería haber una constatación de que la rama de producción es capaz de efectuar un reajuste ante la competencia de las importaciones y de que tiene un plan para hacerlo". A juicio de los Estados Unidos, en el Acuerdo sobre Salvaguardias no hay nada que exija que una rama de producción presente un plan de reajuste o que las autoridades competentes (o el propio Miembro) determinen que la rama de producción es "capaz de efectuar un reajuste". El párrafo 2 a) del artículo 4 es específico cuando dice que las autoridades competentes deben tener en cuenta "todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción". El artículo prescribe esta obligación como parte de la "investigación para determinar si el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave". No menciona la facilitación del reajuste. Por consiguiente, los factores "pertinentes" son los relativos al daño o a la causa. La capacidad de la rama de producción de efectuar un reajuste ante la competencia de las importaciones (o cualesquiera planes de reajuste de la rama de producción) no hacen avanzar esta investigación y, por lo tanto, no son "pertinentes" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 4. Los Estados Unidos sostienen que el párrafo 1 del artículo 5 trata de la imposición de medidas de salvaguardia y no exige que se tengan en cuenta factores específicos. Por lo tanto, no obliga a los Miembros a examinar la capacidad de reajuste de la rama de producción o a exigir a ésta un plan de reajuste. Efectivamente, interpretar que el Acuerdo sobre Salvaguardias exige que la rama de producción nacional en su conjunto llegue a un acuerdo sobre los esfuerzos de reajuste que debe realizar parecería indicar que se requiere la creación de cárteles o que se aprueba la colusión entre los productores nacionales. En el Acuerdo sobre Salvaguardias no hay nada que apoye esta conclusión.³⁴⁰²

7.1473 También en relación con la afirmación de Corea, no queda claro cuál es exactamente la disposición que, según cree Corea, requiere ese cumplimiento. Corea señala también que el párrafo 2 del artículo 7 exige pruebas de que la rama de producción "está en proceso de reajuste" y el párrafo 4

³³⁹⁹ Segunda declaración oral pronunciada por los Estados Unidos, párrafo 119.

³⁴⁰⁰ Respuesta escrita del Japón y Corea a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁰¹ Respuesta escrita de China a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁰² Observaciones adicionales de los Estados Unidos sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

del artículo 7 dispone la liberalización progresiva de la medida "a fin de facilitar el reajuste".³⁴⁰³ Los Estados Unidos sostienen que Corea no explica cómo es pertinente cualquiera de estas obligaciones para la decisión inicial de si se debe aplicar o no una medida de salvaguardia y con qué alcance. Efectivamente, el párrafo 2 del artículo 7 prevé un análisis de la eficacia de la medida después de su puesta en vigor, que indudablemente un Miembro no puede realizar antes de aplicar la medida. El párrafo 4 del artículo 7, que no es objeto de una alegación formulada por cualquiera de las partes, se refiere a la reducción del nivel de aplicación de una medida después de su aplicación inicial. Es difícil imaginar cómo podría aplicarse esta disposición a la decisión sobre el nivel inicial de aplicación de una medida y no a cualesquiera reducciones subsiguientes de esa aplicación. En cualquier caso, no son necesarios ni un plan de reajuste ni constataciones sobre el reajuste previas a la aplicación para que un Miembro determine en una fecha posterior si el reajuste ha tenido lugar. Por lo tanto, los Miembros no están obligados a intentar obtener un plan de reajuste de la rama de producción ni a formular la constatación de que la rama de producción es "capaz de efectuar un reajuste" para "cumplir" lo dispuesto en los párrafos 2 y 4 del artículo 7.³⁴⁰⁴

7.1474 Los Estados Unidos agregan que Corea afirma que la expresión "facilitar el reajuste" que figura en el párrafo 1 del artículo 5 significa que "la rama de producción debe estar en situación de competir con las importaciones después del final de la medida paliativa" y que "el respiro temporal que proporcionan las salvaguardias debe utilizarse para efectuar un reajuste ante la competencia de las importaciones en aumento".³⁴⁰⁵ En estas declaraciones, se considera erróneamente como una obligación el objetivo de una medida de salvaguardia: facilitar el reajuste de la rama de producción nacional ante la competencia de las importaciones. Un Miembro no puede garantizar anticipadamente que una medida de salvaguardia logrará un pleno reajuste ante la competencia de las importaciones. Hay otras fuerzas que pueden frustrar el éxito de una medida. Los Estados Unidos sostienen que la interpretación de Corea haría también caso omiso de la palabra "facilitar". Como señalan las Comunidades Europeas y el Brasil, "facilitate" (facilitar) significa "make easy or easier; promote, help forward (an action, result, etc.)" (hacer fácil o más fácil; promover, ayudar a que avance (una acción, un resultado, etc.)).³⁴⁰⁶ Además, según las Comunidades Europeas, ese verbo "implica, por lo tanto, una contribución a un resultado -no la seguridad de que se alcanzará ese resultado".³⁴⁰⁷ Así

³⁴⁰³ Respuesta escrita de Corea a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁰⁴ Observaciones adicionales de los Estados Unidos sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁰⁵ Respuesta escrita de Corea a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁰⁶ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva, donde se cita *The New Shorter Oxford English Dictionary* (versión electrónica) (enero de 1997). El Brasil plantea un argumento similar en su respuesta escrita a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁰⁷ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva; el Brasil presenta un argumento similar en su respuesta escrita a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva. "Los Estados Unidos están de acuerdo con esta interpretación del término 'facilitar'. (Efectivamente, en el párrafo 1025 de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos se cita la definición). No obstante, los Estados Unidos discrepan de la conclusión de las Comunidades Europeas y el Brasil de que esto significa que la capacidad de un Miembro de facilitar el reajuste ante la competencia de las importaciones queda delimitada por la necesidad de prevenir o reparar el daño grave. Si 'hacer más fácil' o 'promover' el reajuste frente a los efectos perjudiciales de las importaciones (distintos de los efectos perjudiciales de otros factores) requiere la aplicación de una medida más allá del

pues, no se puede interpretar que el párrafo 1 del artículo 5 exige que los Miembros se aseguren, antes de adoptar una medida de salvaguardia, de que la rama de producción será capaz de competir con las importaciones después de la supresión de la medida de salvaguardia.³⁴⁰⁸

7.1475 Los Estados Unidos aducen que, por lo tanto, el párrafo 1 del artículo 5 no respalda la opinión de Corea de que el Miembro debe exigir a la rama de producción nacional que presente un plan de reajuste y formular una constatación de que la rama de producción es capaz de efectuar el reajuste. El párrafo 1 del artículo 5 y los párrafos 2 y 4 del artículo 7 son las únicas disposiciones de los Acuerdos abarcados de la OMC que se citan en la respuesta de Corea. Como no apoyan el argumento de ese país, el Grupo Especial debe rechazar ese argumento. Por último, aunque el párrafo 1 del artículo 5 no exige planes de reajuste ni un análisis de la capacidad de la rama de producción de efectuar un reajuste, la legislación estadounidense en materia de salvaguardias contempla la presentación de planes de reajuste por los productores nacionales.³⁴⁰⁹ Muchos de los productores nacionales de los 10 productos objeto de las medidas de salvaguardia aplicadas al acero presentaron planes. Además, la USITC pidió a los productores que indicaran qué medidas adoptarían para efectuar el reajuste ante la competencia de las importaciones. Los productores facilitaron esta información principalmente en forma de objetivos para cada empresa (generalmente confidenciales).^{3410, 3411}

7.1476 Los Estados Unidos impugnan también la afirmación de Corea de que "no hay pruebas en el expediente y ni siquiera hay pruebas presentadas al Grupo Especial por los Estados Unidos que expliquen por qué era necesaria la medida paliativa para permitir el reajuste y aún menos para efectuarlo únicamente con respecto al aumento de las importaciones". Los Estados Unidos señalan, en cambio, que el expediente sí contiene esas pruebas. En el caso de CPLPAC, las barras laminadas en caliente, las barras acabadas en frío, las barras de refuerzo, los tubos soldados, los ABJH, las barras de acero inoxidable y las varillas de acero inoxidable, la mayoría de los miembros de la USITC constató que las importaciones se vendían a precio inferior al de los productos nacionales y que esa situación tenía un efecto negativo en los precios de los productores nacionales.³⁴¹² La USITC constató además que el descenso de los precios contribuía a la disminución de la rentabilidad. Por

alcance necesario para reparar los efectos perjudiciales de las importaciones, el párrafo 1 del artículo 5 permitiría la adopción de esa medida."

³⁴⁰⁸ Observaciones adicionales de los Estados Unidos sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁰⁹ Artículo 202(a)(4) de la Ley de Comercio de 1974, 19 U.S.C. § 2252(a)(4) ("Un solicitante de conformidad con el párrafo (1) puede presentar a la Comisión y al Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales [...], ya sea junto con la petición o en cualquier momento dentro de los 120 días siguientes a la fecha de presentación de la petición, un plan para facilitar la realización de un reajuste positivo ante la competencia de las importaciones.") Por supuesto, el hecho de que la legislación estadounidense prevea planes de reajuste -independientemente del Acuerdo sobre Salvaguardias o del artículo XIX del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994- no convierte esos planes en una obligación internacional.

³⁴¹⁰ Un resumen de estos planes figura en las páginas 361, 362, 374, 382, 389, 396, 403 y 412 del informe de la USITC. Las páginas FLAT-78, LONG-102 y LONG-103, TUBULAR-66 y STAINLESS-91 del informe de la USITC contienen cuadros en los que aparecen las actividades de reajuste propuestas.

³⁴¹¹ Observaciones adicionales de los Estados Unidos sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴¹² Informe de la USITC, páginas 61, 62, 97, 106, 113, 163, 176, 211, 220 y 221.

último, la USITC constató que las actividades de obtención de capital y de investigación y desarrollo de las ramas de producción nacionales habían resultado perjudicadas. En el caso de cada uno de los productos, los datos sobre volúmenes y valores de las importaciones indican que los productores extranjeros estaban dispuestos a aumentar considerablemente sus ventas de esos productos a bajo precio y eran capaces de hacerlo. A juicio de los Estados Unidos, el mecanismo para la contención y la depresión de los precios es evidente. Cuando las importaciones en aumento se venden a un precio inferior al de los productos nacionales comparables, los compradores pueden optar por comprar importaciones de precio más bajo. La amenaza de la pérdida de ventas puede obligar a los productores nacionales a bajar sus precios. Mientras las importaciones siguen en el mercado a precios inferiores a los de los productos nacionales comparables, es difícil o imposible que los productores nacionales mejoren su situación subiendo los precios. Un incremento súbito reciente demuestra que las importaciones pueden aumentar en forma espectacular y hace verosímiles las amenazas de los clientes de sustituir los productos nacionales por importaciones, aumentando así su capacidad de obtener concesiones en materia de precios. El efecto en la capacidad de reajuste de la rama de producción es igualmente evidente. Una rama de producción con una rentabilidad baja o negativa no puede atraer los fondos necesarios para sufragar el reajuste. Los bancos no le prestarán ni los inversores aportarán el capital necesario para la reestructuración, para comprar equipo más eficiente, para formar de nuevo trabajadores o para adoptar cualquier otra medida que facilite el reajuste.³⁴¹³

7.1477 Los Estados Unidos aducen que no cabe duda de que la aplicación de medidas de salvaguardia facilitaría el reajuste por parte de la rama de producción. La subida del precio de las importaciones reduciría los efectos negativos de éstas en los precios de los productores nacionales, lo cual aumentaría probablemente la rentabilidad. Los datos que figuran en el expediente de la USITC demuestran que, por lo menos en el primer semestre de 2001, las condiciones no permitían que los precios de las importaciones aumentaran suficientemente por sí mismos. Una medida de salvaguardia reforzaría los precios de las importaciones y reduciría la presión ejercida sobre los precios de los productores nacionales. Ninguna parte sugirió otro posible medio para elevar los precios nacionales y de importación. Por consiguiente, las medidas de salvaguardia eran necesarias para lograr que los precios nacionales subieran, proporcionando así los fondos que facilitarían el reajuste. La posibilidad de que las medidas arancelarias aplicadas por los Estados Unidos hicieran también frente a los efectos de otras causas que supuestamente tenían una influencia negativa en las diversas ramas de producción no debía ser causa de inquietud. Por ejemplo, las medidas no eliminarían el exceso de capacidad ni reanimarían la floja demanda ni resolverían los problemas con que supuestamente se enfrentaban determinados productores, entre otras cosas. Por lo tanto, es evidente que las medidas de salvaguardia aplicadas al acero facilitarían el reajuste de la rama de producción ante la competencia de las importaciones.³⁴¹⁴

7.1478 Por último, los Estados Unidos³⁴¹⁵ impugnan la afirmación de Corea de que "[l]os Estados Unidos han negado incluso que el reajuste fuera uno de los factores que se tuvieron en cuenta al establecer el nivel de la medida paliativa". Para los Estados Unidos, esta afirmación representa un cierto cambio de posición, ya que los reclamantes habían aducido anteriormente que los Estados

³⁴¹³ Observaciones adicionales de los Estados Unidos sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴¹⁴ Observaciones adicionales de los Estados Unidos sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴¹⁵ Observaciones adicionales de los Estados Unidos sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

Unidos se centran en la necesidad de facilitar el reajuste y hacían caso omiso de la prevención o reparación del daño grave.³⁴¹⁶ La única base de su descripción exactamente opuesta de la posición estadounidense que cita Corea es el párrafo 119 de la Segunda declaración oral pronunciada por los Estados Unidos.³⁴¹⁷ En ese párrafo se declara lo siguiente:

"Como señalamos en nuestra Primera comunicación escrita, nuestros análisis numéricos se basan únicamente en la reparación de los efectos perjudiciales del aumento de las importaciones identificados por la USITC y no afirman que el reajuste ante la competencia de las importaciones requiera la aplicación de una medida de salvaguardia *más allá de ese alcance*." (sin cursivas en el original)

Sin embargo, Corea ignora el párrafo precedente, en el que se declara:

"Es también evidente que los conceptos de reparación del daño grave y facilitación del reajuste se superponen hasta cierto punto. 'Rectificar' o 'arreglar' los efectos perjudiciales del aumento de las importaciones proporcionará a la rama de producción recursos que le permitirán competir con más éxito con las importaciones cuando expire la medida de salvaguardia. Efectivamente, esta es la finalidad de una medida de salvaguardia: proporcionar un respiro temporal de manera que la rama de producción *pueda* efectuar un reajuste."³⁴¹⁸

7.1479 Estos dos párrafos demuestran que los Estados Unidos sí tuvieron en cuenta la necesidad de facilitar el reajuste ante la competencia de las importaciones al decidir aplicar las medidas de salvaguardia sobre el acero. Esto ha sido evidente desde un principio. En la Proclamación 7529, que estableció las medidas, el Presidente determinó "que estas medidas de salvaguardia facilitarán los esfuerzos de la rama de producción nacional para ajustarse positivamente a la competencia de las importaciones".³⁴¹⁹ Estos dos párrafos reflejan también el hecho de que los Estados Unidos no consideraron en el presente procedimiento la necesidad de facilitar el reajuste como un factor que indicara que cualquiera de las medidas de salvaguardia sobre el acero debía aplicarse más allá del alcance necesario para prevenir o reparar los efectos perjudiciales atribuibles al aumento de las importaciones. Los Estados Unidos insisten en que han demostrado que, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5, la prevención o la reparación del daño grave y la facilitación del reajuste son bases de una medida de salvaguardia que se suman. Por lo tanto, el examen del párrafo 1 del artículo 5 se ha centrado en confirmar que las medidas de salvaguardia sobre el acero sólo se aplicaron en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave. Este fue también el centro de

³⁴¹⁶ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 509 ("La única indicación que se daba en la Proclamación Presidencial del objetivo que se intentaba alcanzar con las medidas de salvaguardia estadounidenses es que estaban destinadas a facilitar los esfuerzos de la rama de producción nacional para ajustarse positivamente a la competencia de las importaciones y para lograr que los beneficios económicos y sociales sean mayores que los costos"). Las Comunidades Europeas se refieren más detenidamente a esta afirmación en los párrafos 510-512 de esa comunicación.

³⁴¹⁷ Respuesta escrita de Corea a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva, nota 86.

³⁴¹⁸ Segunda declaración oral pronunciada por los Estados Unidos, párrafo 118.

³⁴¹⁹ Proclamación N° 7529 de 5 de marzo de 2002, 67 Federal Register 10553, 10555, considerando 14 (7 de marzo de 2002).

interés del análisis realizado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos*.³⁴²⁰ Los Estados Unidos opinan que las medidas correctivas aplicadas dentro de estos límites, como cada una de las medidas de salvaguardia sobre el acero, serán igualmente necesarias para facilitar el reajuste. Por lo tanto, no era preciso realizar en la presente diferencia una nueva investigación sobre si la facilitación del reajuste justificaría la aplicación de una de las medidas en un nivel más elevado. Esto no quiere decir en modo alguno que las medidas de salvaguardia sobre el acero aplicadas al nivel necesario para prevenir o reparar el daño grave o a un nivel inferior no facilitarían el reajuste.³⁴²¹

7.1480 Los Estados Unidos afirman para terminar que, en muchos casos, una medida de salvaguardia que previene o repara el daño grave proporcionará también la totalidad o la mayor parte de los recursos que la rama de producción necesita para facilitar el reajuste ante el aumento de las importaciones en condiciones que causen un daño grave. En algunas situaciones, la rama de producción puede necesitar realizar determinadas inversiones o alcanzar un determinado nivel de inversión para efectuar un reajuste ante los efectos perjudiciales del aumento de las importaciones. Si una medida que previene o repara plenamente los efectos perjudiciales del aumento de las importaciones no cubre esas necesidades, puede elevarse su nivel para que lo haga. Según los Estados Unidos, no elevaron de esa manera el nivel de las medidas de salvaguardia aplicadas al acero.³⁴²²

7.1481 Los reclamantes³⁴²³ aducen que, como "facilitar el reajuste" es un requisito adicional, que debe acumularse a la limitación de la medida correctiva al alcance necesario para hacer frente al daño causado por el aumento de las importaciones, las medidas de salvaguardia no pueden superar el mínimo necesario para prevenir el daño causado por el aumento de las importaciones y necesario para facilitar el reajuste. Una rama de producción nacional se encontrará con frecuencia en una posición que le permitirá efectuar un reajuste ante el aumento de las importaciones por sí misma, sin necesidad de medidas de salvaguardia. En esos casos, en el párrafo 1 del artículo 5 queda claro que no se permite la adopción de medidas de ese tipo. Efectivamente, la palabra "facilitate" (facilitar) significa "make easy or easier; promote, help forward (an action, result, etc.)" (hacer fácil o más fácil; promover, ayudar a que avance (una acción, un resultado, etc.)).³⁴²⁴ Por lo tanto, implica una contribución a un resultado -no la seguridad de ese resultado. Además, en el Preámbulo del Acuerdo sobre Salvaguardias se recuerda la necesidad de establecer un equilibrio entre "la importancia del reajuste estructural" y "la necesidad de potenciar la competencia en los mercados internacionales en lugar de limitarla". De acuerdo con estos objetivos, una medida que previene o repara el daño grave pero no es necesaria para facilitar el reajuste es excesiva. Por lo tanto, la justificación del nivel de una medida de salvaguardia exige que se demuestre tanto que es necesaria para reparar el daño como que

³⁴²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafos 237-262. Efectivamente, Noruega reconoce que no fue necesario que el Órgano de Apelación abordara la función de facilitar el reajuste en su análisis del párrafo 1 del artículo 5. Respuesta escrita de Noruega a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva; Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de los reclamantes, párrafos 15-17.

³⁴²¹ Observaciones adicionales de los Estados Unidos sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴²² Observaciones adicionales de los Estados Unidos sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴²³ Respuestas escritas de los reclamantes a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva. Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de los reclamantes, párrafos 16 y 17.

³⁴²⁴ *The New Shorter Oxford English Dictionary* (versión electrónica), enero de 1997.

es necesaria para facilitar el reajuste -y lo hará. Este último requisito presupone que se realice un análisis del reajuste necesario y posible.

7.1482 Las Comunidades Europeas aducen que, al dar por supuesto que cualquier medida necesaria para reparar el daño grave será también igualmente necesaria para facilitar el reajuste, los Estados Unidos revelan que no tienen en cuenta la propia capacidad de reajuste de la rama de producción sino que hacen recaer sobre las exportaciones todo el alcance de lo que consideran necesario para eliminar el efecto del aumento de las importaciones (es decir, en su opinión, el efecto de las importaciones que han aumentado en cierta medida). Además, al dar por supuesto que "una rama de producción [que se beneficie de] una medida de salvaguardia aprovechará cualquier mejora de su posición a fin de llevar adelante preparativos para la eliminación inminente de la medida de alivio temporal contra las importaciones" y, por lo tanto, que la protección otorgada se usará de hecho para facilitar el reajuste, los Estados Unidos hacen caso omiso de si el alcance de la protección puede ser mayor de lo necesario para facilitar el reajuste.³⁴²⁵

7.1483 Las Comunidades Europeas y Corea señalan además que los Estados Unidos alegan en repetidas ocasiones que: "el nivel de la aplicación de las medidas no se elevó para facilitar el reajuste".³⁴²⁶ No obstante, al justificar el nivel de las medidas de salvaguardia, el Presidente declaró que estaban destinadas a "facilitar [...] los esfuerzos de la rama de producción nacional para ajustarse positivamente a la competencia de las importaciones y para lograr que los beneficios económicos y sociales sean mayores que los costos".^{3427, 3428}

7.1484 Para Nueva Zelandia, el párrafo 1 del artículo 5 dispone que las medidas sólo pueden adoptarse en la medida necesaria para reparar o prevenir el daño grave y facilitar el reajuste. Por consiguiente, no están permitidas las medidas que pueden ser necesarias para reparar o prevenir el daño grave pero que no facilitan el reajuste ante el aumento de las importaciones resultante de la concesión arancelaria pertinente. Esta interpretación se desprende claramente de la constatación del Órgano de Apelación de que el párrafo 1 del artículo 5 impone a los Miembros la obligación de asegurarse de que la medida aplicada "guarda proporción con los objetivos de prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste".³⁴²⁹ Como se ha señalado, la USITC reconoció que esto era cierto en relación con su recomendación de un arancel del 20 por ciento para ciertos productos planos de acero cuando llegó a la conclusión de que algunas de las propuestas de aranceles más elevados no "preveían claramente la reducción de capacidad y los cierres que, como se ha visto anteriormente, son necesarios para la mejora de la rama de producción".³⁴³⁰ Por lo tanto, de esto se deduce que la

³⁴²⁵ Observaciones adicionales de las Comunidades Europeas sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴²⁶ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴²⁷ Párrafo 14 de la Proclamación Presidencial N° 7529 de 5 de marzo de 2002 (Prueba documental CC-13).

³⁴²⁸ Observaciones adicionales de las Comunidades Europeas y Corea sobre la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴²⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 96.

³⁴³⁰ Informe de la USITC, volumen 1, página 358 y nota 22.

aplicación por el Presidente de un arancel más elevado del 30 por ciento en realidad no es necesaria para facilitar el reajuste y, de hecho, tendría el efecto opuesto contra el que previno la USITC.

7.1485 Los Estados Unidos aducen que la opinión de que "no están permitidas las medidas que pueden ser necesarias para reparar o prevenir el daño grave pero que no facilitan el reajuste con respecto al aumento de las importaciones resultante de la concesión arancelaria pertinente"³⁴³¹ significaría que una medida no puede aplicarse más allá del alcance necesario para prevenir o reparar el daño grave o facilitar el reajuste, si este último objetivo puede alcanzarse con una medida inferior. En la práctica, es difícil comprender cómo una medida necesaria para reparar el daño grave podría no ser igualmente necesaria como un aspecto de la facilitación del reajuste. Si una rama de producción continúa experimentando un daño grave causado por las importaciones, es de suponer que no ha efectuado un reajuste ante la competencia de éstas. Además, los Estados Unidos esperarían que una rama de producción objeto de una medida de salvaguardia aprovechara cualquier mejora de su situación financiera a fin de llevar adelante preparativos para la eliminación inminente del alivio temporal contra las importaciones. Sin embargo, según los Estados Unidos, Nueva Zelandia sugiere que los objetivos de reparación del daño grave y facilitación del reajuste están en conflicto en el caso de los productos laminados planos de acero. Alega que la USITC "reconoció" que "las propuestas de aranceles más elevados [que los recomendados por la USITC] no 'preveían claramente la reducción de la capacidad y los cierres que, como se ha visto anteriormente, son necesarios para la mejora de la rama de producción'".³⁴³² A juicio de los Estados Unidos, Nueva Zelandia no comprende la declaración de la USITC. En primer lugar, la recomendación y la explicación de la USITC no tienen un significado jurídico. En segundo lugar, el organismo planteó esta cuestión únicamente en relación con "algunas de las propuestas de las ramas de producción nacionales" y la incluyó en una nota de pie de página de una sección aplicable a todos los productos y no a CPLPAC.³⁴³³ En cualquier caso, el Presidente adoptó, para cada uno de los 10 productos de acero, una medida de nivel inferior al que proponía la rama de producción nacional. Por lo tanto, la observación de la USITC acerca de algunas de las propuestas de las ramas de producción nacionales no se aplica a las medidas de salvaguardia adoptadas por el Presidente, incluida la medida aplicada a CPLPAC. Los Estados Unidos aducen también que, por lo que se refiere a la interpretación, Nueva Zelandia entiende equivocadamente el texto del párrafo 1 del artículo 5. En este párrafo se utiliza la palabra "y" para vincular "facilitar el reajuste" con "prevenir o reparar el daño grave", lo cual indica que ambas cosas se suman y no se limitan mutuamente. Si esta disposición estableciera dos criterios independientes y exigiera que los Miembros eligieran el que diera lugar a la aplicación de la medida de nivel inferior, diría algo como "un Miembro sólo aplicará medidas de salvaguardia en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y no mayor de lo necesario para facilitar el reajuste". Como no lo hace, los Estados Unidos sostienen que la manera en que Nueva Zelandia interpreta el párrafo 1 del artículo 5 es evidentemente contraria al principio de interpretación arraigado de que "no hay que entender que en el Acuerdo figuran palabras que no aparecen en él".^{3434, 3435}

³⁴³¹ Segunda comunicación escrita de Nueva Zelandia, párrafo 3.180.

³⁴³² Segunda comunicación escrita de Nueva Zelandia, párrafo 3.180.

³⁴³³ Informe de la USITC, página 358.

³⁴³⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 250.

³⁴³⁵ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 56 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

d) Período de referencia para el análisis

7.1486 Los Estados Unidos aducen que en el párrafo 1 del artículo 5 se exige únicamente que una medida se aplique con un alcance no mayor de lo necesario para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste, lo cual, según ha interpretado el Órgano de Apelación, se refiere únicamente al daño causado por el aumento de las importaciones. Así pues, el daño es causado por el aumento de las importaciones y no por las importaciones propiamente dichas, y la necesidad de efectuar un reajuste ante las importaciones es el punto de referencia adecuado para el análisis de una medida de salvaguardia. Puede ser que los efectos negativos de las importaciones hayan comenzado al mismo tiempo que el aumento de éstas. En este caso, un Miembro puede considerar adecuado referirse al período durante el cual aumentaron las importaciones para identificar el daño causado por ellas y elaborar una medida que prevenga o repare ese daño y facilite el reajuste.³⁴³⁶ No obstante, según agregan los Estados Unidos, hay otros dos escenarios posibles. Puede ocurrir que, en el momento en que comenzaron a aumentar las importaciones, las condiciones de competencia fueran tales que las importaciones no tuvieran inicialmente efectos negativos en la rama de producción nacional o que los efectos negativos comenzaran con tanta lentitud que no constituyeran aún un daño grave. En este caso, el período de referencia para la elaboración de una medida apropiada destinada a prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste puede iniciarse después de que comenzaran a aumentar las importaciones.³⁴³⁷ También es posible que las importaciones tuvieran efectos negativos en la rama de producción nacional antes de comenzar a aumentar y que esos efectos negativos de las importaciones y de otros factores sólo se hayan convertido en daño grave después del aumento. En este caso, el período de referencia para la elaboración de una medida apropiada para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste puede iniciarse antes de que comenzaran a aumentar las importaciones. Aunque esto no ocurrió en el caso de ninguna de las 10 medidas de salvaguardia aplicadas al acero, el Grupo Especial debe reconocer la posibilidad teórica de que ocurra en su análisis del párrafo 1 del artículo 5. En resumen, al exigir que el daño causado a la rama de producción nacional y la necesidad de reajuste de ésta se tomen como punto de referencia de la medida de salvaguardia, el párrafo 1 del artículo 5 obliga a examinar los hechos en cada caso. No permite recurrir automáticamente al período durante el cual aumentaron las importaciones.³⁴³⁸

7.1487 Las Comunidades Europeas sostienen que el párrafo 1 del artículo 5 impone la obligación de adaptar especialmente la medida correctiva para que haga frente exclusivamente a la parte del daño total sufrido por la rama de producción nacional que puede atribuirse al aumento de las importaciones. Este daño tiene que medirse en el período durante el cual han aumentado las importaciones. Por consiguiente, ese período durante el cual han aumentado las importaciones es pertinente para la determinación del nivel de la reparación prevista en el párrafo 1 del artículo 5. El Brasil agrega que la primera frase del párrafo 1 del artículo 5, que se refiere a las medidas correctivas no excesivas, debe interpretarse en el contexto de la segunda frase que, al limitar las restricciones cuantitativas a niveles representativos históricos, implica que la reparación está destinada a restablecer el *status quo ante* y no a compensar el daño pasado. Para el Brasil, como cuestión general, dado que el objetivo de las medidas de salvaguardia es restablecer el *status quo ante* eliminando los efectos perjudiciales del aumento de las exportaciones, se esperaría que se establezca un paralelo entre el período durante el

³⁴³⁶ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 152 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁴³⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1121.

³⁴³⁸ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 152 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

cual se identifica el aumento de las importaciones y el período al que se hace referencia para los fines del párrafo 1 del artículo 5. El problema en el presente asunto es que el aumento de las importaciones ocurrió hace tiempo y no guarda relación con la situación del mercado en un período reciente. Cuando el período en que tuvo lugar el aumento de las importaciones transcurrió hace mucho tiempo, es difícil comprender cómo puede ser pertinente para hacer frente a un problema planteado por las importaciones en la actualidad.³⁴³⁹

7.1488 El Japón aduce que el establecimiento de un paralelo entre el período durante el cual se identificó el aumento de las importaciones y el período al que hay que remitirse al estimar el nivel de la medida de salvaguardia podría ser un punto de referencia apropiado, según lo reciente que sea el aumento de las importaciones en relación con el período de investigación. Esta cuestión está relacionada con la razón práctica por la que, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 2, tal como lo aclaró el Órgano de Apelación en el asunto *Argentina - Calzado (CE)*, el aumento de las importaciones debe ser reciente.³⁴⁴⁰ Cuando las importaciones llevan varios años disminuyendo, la cuestión de la necesidad se convierte en una cuestión teórica; sería inapropiado establecer un paralelo entre el nivel de la medida y el efecto ahora antiguo del aumento de las importaciones. Esto está de acuerdo con el requisito de que exista una correlación según la primera frase del párrafo 2 b) del artículo 4, inclusive con el entendimiento de que normalmente el aumento de las importaciones deberá coincidir con el empeoramiento de los resultados de la rama de producción.³⁴⁴¹ El Brasil aduce que, cuanto mayor sea la desconexión entre ambas cosas, más difícil será establecer la existencia de una relación de causalidad. En algún momento, cuando el aumento de las importaciones ya no se haya producido en un pasado reciente, la investigación será teórica. Para Corea, es importante recordar que el aumento de las importaciones debe ser reciente. Si no lo es, no se alcanza el umbral para la adopción de una medida. Si las autoridades determinan que se han cumplido todas las condiciones para la adopción de una medida y que ésta debe imponerse, el "punto de referencia" para esa medida deberá hallarse en el análisis realizado por las autoridades del aumento de las importaciones, el daño grave y la relación de causalidad, por lo que ambas cosas deben estar relacionadas entre sí. Además, la medida puede estar destinada a restablecer el estado de la rama de producción antes del aumento de las importaciones, siempre que se aislen adecuadamente y se evalúen cualesquiera otros factores que contribuyan también al daño, de manera que la medida se adapte especialmente con cuidado para que sólo haga frente a los efectos causados por el aumento de las importaciones.³⁴⁴²

e) Justificación de la medida

i) *Momento en que debe ofrecerse la justificación*

7.1489 Los reclamantes aducen que el Órgano de Apelación ha dejado clara la obligación de explicar y justificar el alcance de la medida. Se remiten, entre otras cosas a las declaraciones hechas por el Órgano de Apelación en su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos*³⁴⁴³, en el que afirmó que las partes están obligadas a "explicar y 'justificar' claramente el alcance de la aplicación de la medida".

³⁴³⁹ Respuestas escritas de los reclamantes a las preguntas 153 y 156 formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁴⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 130.

³⁴⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafos 144 y 145.

³⁴⁴² Respuestas de las Comunidades Europeas, Nueva Zelandia, Noruega, Corea, el Japón y el Brasil a las preguntas 152 y 153 formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁴⁴³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 236.

Así pues, un Miembro debe asegurarse de que: i) la medida elegida guarda proporción con el "daño grave" causado únicamente por el aumento de las importaciones y no está destinada a reparar el hecho mismo de que hay importaciones; también debe efectuarse la debida no atribución del daño causado por otros factores; ii) no se impone un alivio adicional por encima de lo necesario para reparar el "daño grave" atribuido al aumento de las importaciones con objeto de contribuir a mayores reajustes de la rama de producción nacional; y iii) la medida se explica y justifica claramente en el momento de su imposición o antes de éste.³⁴⁴⁴

7.1490 A juicio de las Comunidades Europeas, el Japón, China y Suiza, el Órgano de Apelación ha dejado claro en el asunto *Estados Unidos - Tubos* que si se han cumplido las condiciones necesarias para aplicar una medida de salvaguardia y si la medida de salvaguardia se ha aplicado sólo en la medida necesaria son dos cuestiones distintas.³⁴⁴⁵ Por lo tanto, si no se han cumplido las condiciones relativas al aumento de las importaciones, el daño y la relación de causalidad necesarias para demostrar que existe el derecho a aplicar una medida de salvaguardia, no es preciso investigar si el alcance de esa medida es compatible con el párrafo 1 del artículo 5. Además, como las condiciones necesarias para aplicar una medida de salvaguardia no se han cumplido, cualquier medida de salvaguardia, sea cual fuere su alcance, no estaría conforme con la obligación prescrita en el párrafo 1 del artículo 5.³⁴⁴⁶

7.1491 Análogamente, a juicio de Noruega³⁴⁴⁷, la infracción de lo dispuesto sobre la determinación de la existencia de daño y sobre la relación de causalidad es especialmente pertinente para llegar a la conclusión *ipso facto* de que el alcance de las medidas estadounidenses va más allá de lo necesario. Según Noruega, las violaciones de las disposiciones del Acuerdo sobre Salvaguardias o el GATT de 1994 bastan para que se llegue a la conclusión de que las medidas aplicadas por los Estados Unidos a todos los productos o a algunos de ellos (según cual sea la constatación del Grupo Especial sobre las anteriores violaciones) infringen también el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias, sea cual fuere la justificación ofrecida por los Estados Unidos en el informe de la USITC.³⁴⁴⁸

7.1492 Noruega y Suiza agregan que la justificación prevista en el párrafo 1 del artículo 5 no sólo tiene la finalidad de ayudar al Grupo Especial a determinar si se cumplen las condiciones pertinentes sino que debe ayudar también al Miembro a adoptar la decisión correcta. Los intentos de ofrecer una justificación *post facto* no serán suficientes a este respecto. Como la justificación debe ser establecida por el Miembro antes de la imposición de la medida de salvaguardia de que se trate, no parece haber ninguna razón legítima para que se mantenga en secreto y no se facilite a los Miembros interesados.³⁴⁴⁹ Corea sostiene que los Estados Unidos proporcionan una explicación *ex post facto* de sus medidas y crean incluso un expediente *ex post facto* en el que basar esa explicación.³⁴⁵⁰

³⁴⁴⁴ Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de los reclamantes, párrafos 8-9.

³⁴⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 242.

³⁴⁴⁶ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 105 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva; Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 319-321.

³⁴⁴⁷ Primera comunicación escrita de Noruega, párrafo 352.

³⁴⁴⁸ Primera comunicación escrita de Noruega, párrafo 351.

³⁴⁴⁹ Segunda comunicación escrita de Suiza, párrafo 114; Segunda comunicación escrita de Noruega, párrafo 173.

³⁴⁵⁰ Segunda comunicación escrita de Corea, párrafo 241.

7.1493 Los Estados Unidos recuerdan en primer lugar que la estimación de la compatibilidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias implica dos investigaciones "separadas e independientes": "en primer lugar ¿hay derecho a aplicar una medida de salvaguardia? Y, en segundo lugar, en caso afirmativo ¿se ha ejercido ese derecho mediante la aplicación de esa medida dentro de los límites establecidos en el tratado?" según los Estados Unidos, sólo el contenido de la primera investigación ha de comunicarse antes de imponer realmente la medida. En el párrafo 1 del artículo 5 se declara expresamente que la función de la aplicación de una medida de salvaguardia es "prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste". Se dice también que un Miembro podrá aplicar una medida de salvaguardia "sólo [...] en la medida necesaria" para alcanzar estos objetivos. Así pues, el daño grave sufrido por la rama de producción nacional y la necesidad de facilitar el reajuste definen los límites para la aplicación de una medida de salvaguardia. Un Miembro puede aplicar una medida de salvaguardia en cualquier forma y a cualquier nivel dentro de los parámetros establecidos en el párrafo 1 del artículo 5, y ese párrafo no restringe la capacidad discrecional de los Miembros para actuar dentro de esos límites. El Miembro puede elegir cualquier forma para la medida -por ejemplo, un derecho arancelario, un contingente arancelario o una restricción cuantitativa. Dentro de esos límites, el Miembro puede elegir también el nivel de la medida: un tipo del derecho *ad valorem*, una cuantía específica del derecho, el volumen sujeto a un contingente, etc.³⁴⁵¹

7.1494 Algunos reclamantes entienden que el pasaje del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos* en el que se hace referencia a los efectos secundarios de la debida investigación sobre el nivel de la medida correctiva elegida hace recaer sobre los Miembros la obligación de procedimiento positiva de explicar en un informe que se haga público los "motivos suficientes" o la "justificación" de las medidas elegidas.³⁴⁵² A juicio de los Estados Unidos, esta interpretación carece de fundamento. El razonamiento contenido en el informe *Estados Unidos - Tubos* deja claro que "el cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3 y en los párrafos 2 b) y 2 c) del artículo 4" por las autoridades competentes en su investigación ("separando y distinguiendo los efectos perjudiciales de factores distintos del aumento de las importaciones de los causados por el aumento de las importaciones" en un informe detallado) *debería* tener el efecto *secundario* de proporcionar una 'justificación' suficiente" de la medida de salvaguardia aplicada.³⁴⁵³ Este pasaje indica que el Órgano de Apelación entiende que las autoridades competentes *no* explicarán el modo en que una medida de salvaguardia cumple lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 -si lo hicieran, la justificación sería intencionada y no sería un "efecto secundario". En otras palabras, aunque no es necesario que los Miembros indiquen *explícitamente* los motivos para elegir medidas de salvaguardia, la necesidad de las medidas debe estar *implícita* en las constataciones de las autoridades competentes.³⁴⁵⁴ El Órgano de Apelación utilizará el informe de la autoridad competente como "punto de referencia" para determinar, sobre una base sustantiva, si las medidas elegidas cumplieron en realidad lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5. Sin embargo, no es necesario que esta cuestión se trate en el propio informe. Así pues, los Miembros siguen teniendo

³⁴⁵¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 1018-1023.

³⁴⁵² Primera comunicación escrita de Corea, párrafos 203-207; Primera comunicación escrita de Noruega, párrafos 348-350.

³⁴⁵³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 236 (sin cursivas en el original).

³⁴⁵⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1051.

libertad para explicar su cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 durante el procedimiento de solución de diferencias.³⁴⁵⁵

7.1495 Los Estados Unidos señalan que el Órgano de Apelación constató en el asunto *Corea - Productos lácteos* y reafirmó en el asunto *Estados Unidos - Tubos* que el párrafo 1 del artículo 5 no obliga a los Miembros a explicar, en el momento en que adoptan una medida de salvaguardia, cómo cumple esa medida lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5. En el párrafo 1 del artículo 3 no se dice nada que afecte a esta conclusión. En el asunto *Estados Unidos - Tubos*, el Órgano de Apelación reafirmó que "[e]n consecuencia, está claro que, aparte de una excepción, el párrafo 1 del artículo 5, incluyendo su primera frase, no obliga a ningún Miembro a justificar, en el momento de la aplicación, que la medida de salvaguardia en cuestión se aplica 'sólo [...] en la medida necesaria'".³⁴⁵⁶ Los textos también dejan claro que el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4 hacen referencia a obligaciones de las "autoridades competentes". Las únicas funciones encomendadas a las autoridades competentes en el Acuerdo sobre Salvaguardias son investigar y formular determinaciones de la existencia de daño grave. Sólo se menciona a las autoridades competentes en los artículos 3 y 4 y el párrafo 2 del artículo 7 y siempre en ese contexto. En cambio, en el artículo 5 y en el párrafo 1 del artículo 7, que tratan del alcance y la duración de las medidas de salvaguardia, no hay ninguna mención de las autoridades competentes ni de su investigación. Estas obligaciones recaen sobre el propio Miembro, que no está obligado a proporcionar el informe a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 3.³⁴⁵⁷ Los Estados Unidos recuerdan que, por lo que se refiere a la investigación, en el párrafo 1 del artículo 3 se dispone que "[l]as autoridades competentes publicarán un informe en el que se enuncien las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que hayan llegado". En relación con la determinación de la existencia de daño grave, en el párrafo 2 c) del artículo 4 se estipula que "[l]as autoridades competentes publicarán con prontitud, de conformidad con las disposiciones del artículo 3, un análisis detallado del caso objeto de investigación, acompañado de una demostración de la pertinencia de los factores examinados". En su calidad de autoridad competente, la USITC debía cumplir estas prescripciones. Sin embargo, no existe una disposición análoga aplicable al segundo paso, es decir, a la aplicación de la medida de salvaguardia, salvo en el caso de determinados tipos de restricciones cuantitativas que no se utilizaron en el asunto del acero. Según los Estados Unidos, ni el artículo 5 ni ninguna otra disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias prevé la obligación de explicar, en el momento de la adopción de una medida de salvaguardia, cómo repara o previene la medida el daño grave y facilita el reajuste. Así pues, el Presidente, que es el encargado de este segundo paso, no tenía la obligación de proporcionar esa explicación. El hecho de que no se haya explicado cómo el alcance de la medida aplicada no es mayor de lo necesario para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste significa únicamente que la explicación no se ha hecho pública. No dice nada sobre si la explicación demostraría la compatibilidad con el párrafo 1 del artículo 5.³⁴⁵⁸

7.1496 Los Estados Unidos afirman que los reclamantes sostienen ahora esencialmente que el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4 crean precisamente la obligación de explicar que, según ha constatado el Órgano de Apelación en dos ocasiones, no se deduce del párrafo 1 del

³⁴⁵⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1031.

³⁴⁵⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 233.

³⁴⁵⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 1018-1023.

³⁴⁵⁸ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 128 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

artículo 5.³⁴⁵⁹ Según los Estados Unidos, los reclamantes aducen que la compatibilidad con el párrafo 1 del artículo 5 de una medida de salvaguardia es claramente una "cuestión pertinente de hecho o de derecho" y, por lo tanto, que el informe que deben preparar las autoridades competentes de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 debe contener constataciones o conclusiones fundamentadas sobre esa cuestión.³⁴⁶⁰ A juicio de los Estados Unidos, el texto del párrafo 1 del artículo 3 es totalmente opuesto a esta interpretación. Más bien, es evidente que la tercera frase del párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4 están relacionados con la investigación de las autoridades competentes. El párrafo 2 c) del artículo 4 contiene una referencia expresa a la investigación y el título del artículo 3 es "Investigación". En el párrafo 2 a) del artículo 4 se describe la finalidad de esta investigación: "determinar si el aumento de las importaciones ha causado o amenaza causar un daño grave a una rama de producción nacional". En otros términos, se realiza una investigación para determinar si las condiciones (establecidas en el párrafo 1 del artículo 2) son tales que se pueden imponer legalmente medidas de salvaguardia. Según lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3, los Miembros no pueden aplicar medidas de salvaguardia hasta que se haya completado la "investigación".³⁴⁶¹ Una vez que las autoridades competentes determinan que se pueden imponer medidas de salvaguardia, en el Acuerdo está claro que es el "Miembro" y no las "autoridades competentes" de ese Miembro el que decide qué medidas de salvaguardia han de aplicarse, si ha de aplicarse alguna.³⁴⁶² Aunque en el párrafo 1 del artículo 3 se dispone que las "autoridades competentes" publicarán un informe en el que se enuncien las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que hayan llegado, no existe un requisito similar de que los Miembros publiquen sus constataciones acerca de la manera en que deben aplicarse las medidas. En particular, salvo por lo que se refiere al requisito de justificar determinadas restricciones cuantitativas, que no es aplicable en la presente diferencia, no hay ninguna disposición que exija a los Miembros que publiquen sus constataciones sobre de las razones por las que las medidas de salvaguardia seleccionadas están conformes con el párrafo 1 del artículo 5. Por lo tanto, las "cuestiones pertinentes de hecho y de derecho" que deben incluirse en el informe son las relacionadas con la "investigación" de las "autoridades competentes" sobre si se han cumplido las condiciones para la imposición de medidas de salvaguardia.³⁴⁶³ No abarcan las cuestiones relacionadas con la selección y aplicación por los Miembros de una medida compatible con el párrafo 1 del artículo 5.³⁴⁶⁴ Según los Estados Unidos, merece la pena señalar que el Órgano de Apelación sólo consideró que el artículo 3 es aplicable a la

³⁴⁵⁹ Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 632; Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 325-328; Primera comunicación escrita de Corea, párrafos 203-213; Primera comunicación escrita de Noruega, párrafo 357; Primera comunicación escrita de Nueva Zelandia, párrafos 4.203 y 4.204; Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 246.

³⁴⁶⁰ Primera comunicación escrita de Corea, párrafo 167.

³⁴⁶¹ En el párrafo 1 del artículo 3 se dispone que "[u]n Miembro sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia *después de una investigación* realizada por las autoridades competentes de ese Miembro" (sin cursivas en el original).

³⁴⁶² En el párrafo 1 del artículo 3 se dispone que "[u]n *Miembro* sólo podrá aplicar una medida de salvaguardia *después de una investigación* realizada por las autoridades competentes de ese Miembro" (sin cursivas en el original) y en el párrafo 1 del artículo 5 se estipula que "[u]n *Miembro* sólo aplicará medidas de salvaguardia en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste".

³⁴⁶³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gluten de trigo*, párrafo 52 ("el alcance de la obligación de evaluar 'todos los factores pertinentes' está en relación con el alcance de la obligación de las autoridades competentes de llevar a cabo una investigación").

³⁴⁶⁴ Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 1042-1046.

investigación sobre la determinación de la existencia de daño grave realizada de conformidad con los artículos 2 y 4 y no en relación con el examen de si la medida es compatible con la primera frase del párrafo 1 del artículo 5.³⁴⁶⁵

7.1497 Los reclamantes impugnan la opinión de los Estados Unidos de que no tenían la obligación de justificar las medidas de salvaguardia en el momento de su aplicación y de que los Miembros tienen libertad para explicar por primera vez su cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 durante el procedimiento de solución de diferencias.³⁴⁶⁶ A juicio de los reclamantes, los argumentos formulados por los Estados Unidos no tienen ninguna base. Los reclamantes abrigan la firme opinión de que el párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias prevé la obligación de proporcionar una justificación suficiente de una medida de salvaguardia.³⁴⁶⁷

7.1498 China aduce que los Estados Unidos intentan distinguir artificialmente entre la investigación y la aplicación de la medida. En particular, los Estados Unidos se equivocan al afirmar que el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4 prevén obligaciones de las "autoridades competentes" y que las únicas funciones encomendadas a dichas autoridades son investigar y formular determinaciones de la existencia de daño grave. La distinción que hacen los Estados Unidos no es pertinente porque las obligaciones en el marco de la OMC se imponen siempre a los Miembros de la OMC. Sobre esta base, cualquier autoridad de un Miembro de la OMC está necesariamente sujeta a las obligaciones asumidas en el marco de la OMC por ese Miembro. Por otra parte, siempre es un Miembro de la OMC el considerado responsable de la violación de las obligaciones que ha asumido en el marco de la OMC cometida por cualquiera de sus autoridades. Todas las obligaciones en el marco de la OMC, por su naturaleza misma, incumben únicamente y en último término a los Miembros de la OMC. Por lo tanto, no es pertinente intentar distinguir entre las obligaciones que recaen sobre el propio Miembro y las obligaciones impuestas a una de sus autoridades. El hecho de que los Estados Unidos hayan optado por dividir su proceso de decisión en el contexto de las investigaciones sobre salvaguardias no deja de tener efectos en las presentes actuaciones. Según el razonamiento de los Estados Unidos, separar los efectos perjudiciales de factores distintos del aumento de las importaciones de los causados por el aumento de las importaciones y distinguir entre ambos debería estar relacionado con la investigación y, por lo tanto, ser tarea de las "autoridades competentes". Sin embargo, China señala que el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos*³⁴⁶⁸ dice que esa tarea corresponde al "Miembro que se proponga aplicar una medida de salvaguardia". Esto debería ser prueba suficiente de que, en el Acuerdo sobre Salvaguardias, no existe esa división de las obligaciones que sugieren los Estados Unidos y de que la distinción conexas entre un "Miembro" y las "autoridades competentes" no es pertinente.³⁴⁶⁹

7.1499 Corea aduce³⁴⁷⁰ que los Estados Unidos deben demostrar que el razonamiento de sus autoridades acerca del aumento de las importaciones, el daño grave y la relación de causalidad

³⁴⁶⁵ Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 1047 y 1048.

³⁴⁶⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 1051 y 1052.

³⁴⁶⁷ Segunda comunicación escrita de Suiza, párrafo 112; Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 325-328; Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de los reclamantes, párrafo 23.

³⁴⁶⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 236.

³⁴⁶⁹ Resumen de la Segunda comunicación escrita de China, páginas 9 y 10.

³⁴⁷⁰ Segunda comunicación escrita de Corea, párrafo 244.

justifica la medida impuesta. Sin embargo, de hecho, el análisis detallado y las conclusiones fundamentadas de la USITC demuestran que la medida que impusieron realmente los Estados Unidos superaba la medida "necesaria". Así pues, Corea aduce que los Estados Unidos intentan justificar en cambio su medida mediante un razonamiento *ex post facto*, creando un nuevo expediente con un nuevo análisis y nuevas conclusiones, que en realidad está en conflicto con el razonamiento de la USITC sobre el daño grave en muchos aspectos.³⁴⁷¹ No obstante, en el asunto de los tubos soldados, la USITC constató expresamente que sólo era necesario prevenir el daño adicional futuro.³⁴⁷² Además, Corea aduce que los Estados Unidos se equivocan al decir que la recomendación de la USITC sobre la medida correctiva no es pertinente. En realidad, proporciona mayores aclaraciones o justificaciones de la manera en que los autores de esas conclusiones fácticas y jurídicas subyacentes deberían adaptar la medida correctiva al punto de referencia del daño grave/la amenaza de daño grave.³⁴⁷³ Aunque tales constataciones y recomendaciones no son vinculantes ni concluyentes para el Presidente de los Estados Unidos de conformidad con la legislación estadounidense, se basan en la constatación de la existencia de daño grave/amenaza de daño grave que, según ha dicho el Órgano de Apelación, es pertinente y, por lo tanto, complementan la constatación de la existencia de daño grave y ofrecen pruebas adicionales convincentes sobre el punto de referencia según el cual debe estimarse el alcance admisible de la medida. Los Estados Unidos no pueden hacer desaparecer por arte de magia partes de su propio informe publicado.³⁴⁷⁴

7.1500 Las Comunidades Europeas y China declaran que, en principio, el Órgano de Apelación ha indicado que, antes de la aplicación de una medida de salvaguardia, no existe la obligación de justificar que su alcance no va más allá de lo necesario para prevenir o reparar el daño y facilitar el reajuste.³⁴⁷⁵ Por lo tanto, el hecho de que no se haya examinado cómo la medida de salvaguardia queda limitada al alcance necesario para prevenir o reparar el daño y facilitar el reajuste no significa, por sí solo, que la medida de que se trata tiene un mayor alcance.³⁴⁷⁶ Sin embargo, la no atribución que prescriben el párrafo 1 del artículo 3 y los párrafos 2 b) y 2 c) del artículo 4 debe llevar a la formulación de constataciones y conclusiones fundamentadas en el informe de las autoridades competentes, que han de proporcionar pruebas de que la medida de salvaguardia aplicada sobre la base de esas constataciones y esas conclusiones fundamentadas claramente no va más allá del alcance necesario para prevenir o reparar el daño causado por el aumento de las importaciones.³⁴⁷⁷ Por lo tanto, a juicio de las Comunidades Europeas, la cuestión no es tanto si "el párrafo 1 del artículo 3 se aplica al párrafo 1 del artículo 5" como si se puede considerar que las medidas de salvaguardia realmente aplicadas de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 se basan en una determinación

³⁴⁷¹ Segunda comunicación escrita de Corea, párrafos 244 y 245.

³⁴⁷² Informe de la USITC, volumen I, páginas 164 y 383 (Prueba documental CC-6).

³⁴⁷³ Corea aduce que es de suponer que ésta fue precisamente la razón de que los Estados Unidos pidieran esa recomendación a la USITC.

³⁴⁷⁴ Segunda comunicación escrita de Corea, párrafos 244 y 245.

³⁴⁷⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Productos lácteos*, párrafos 99-100; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 233.

³⁴⁷⁶ Respuestas escritas de las Comunidades Europeas y China a la pregunta 111 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁴⁷⁷ Respuesta escritas de las Comunidades Europeas a la pregunta 113 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

formulada con arreglo al párrafo 1 del artículo 3. Las Comunidades Europeas consideran que no es así en el caso de muchas de las medidas de salvaguardia impuestas por los Estados Unidos en el presente asunto, en particular en el caso de las aplicadas a los productos que forman parte del grupo de CPLPAC y a los productos fundidos con estaño.³⁴⁷⁸

7.1501 Los Estados Unidos sostienen que los reclamantes basan sus argumentos casi totalmente en su alegación de que las determinaciones de la existencia de daño grave formuladas por la USITC eran incompatibles con el Acuerdo sobre Salvaguardias y de que este supuesto defecto invalida las medidas de salvaguardia. Las determinaciones que formuló la USITC eran plenamente compatibles con el Acuerdo sobre Salvaguardias y el GATT de 1994. Por lo tanto, el principal argumento contra las propias medidas de salvaguardia aplicadas al acero carece de fundamento. No obstante, si el Grupo Especial constata que las determinaciones de la USITC adolecen de algún defecto, los Estados Unidos sostienen que existen dos simples pruebas numéricas que demuestran que cumplían lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5. Los Estados Unidos explican estas pruebas con mayor detalle más adelante. Dichas pruebas no pueden interpretarse como una cuantificación del daño o del efecto de una medida de salvaguardia, que, según indican los Estados Unidos, no sería compatible con el marco establecido de conformidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias ni posible. En el mejor de los casos, pueden proporcionar una aproximación que puede indicar que una medida tiene el orden de magnitud apropiado. La comunicación escrita de los Estados Unidos contiene dos pruebas numéricas de este tipo, que indican que la magnitud de las medidas de salvaguardia aplicadas al acero es compatible con el daño atribuible al aumento de las importaciones no procedentes de los países del TLCAN.³⁴⁷⁹

7.1502 Los reclamantes responden que, no obstante, han demostrado que las medidas no se justificaban sobre la base de los hechos de que disponían la USITC y el Presidente. Como los reclamantes demuestran que los Estados Unidos no cumplieron, en muchos aspectos, las prescripciones de los párrafos 2 b) y 2 c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias, han establecido una presunción *prima facie* de que las medidas aplicadas por los Estados Unidos van más allá de la "medida necesaria" y, por lo tanto, infringen lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Acuerdo sobre Salvaguardias.³⁴⁸⁰

ii) *La medida presidencial es distinta de la medida recomendada por las autoridades competentes*

7.1503 Los reclamantes señalan a este respecto que la Proclamación Presidencial impuso un aumento del arancel con los siguientes porcentajes: Año 1: 30 por ciento; Año 2: 24 por ciento; Año 3: 18 por ciento³⁴⁸¹, pero no se da ninguna explicación de esta elección. Como la medida adoptada por

³⁴⁷⁸ Respuestas escritas de las Comunidades Europeas y China a la pregunta 110 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁴⁷⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1056; resumen de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 115 y 116.

³⁴⁸⁰ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 110 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva; Segunda comunicación escrita de China, párrafos 303 y 304; Segunda comunicación escrita del Japón, párrafos 162-165; Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de los reclamantes, párrafo 20.

³⁴⁸¹ Anexo a la Proclamación Presidencial, subpartidas 9903.73.37 a 9903.73.39 (Prueba documental CC-13); Notificación de los Estados Unidos de conformidad con el párrafo 1 c) del artículo 12 y la

el Presidente no coincidía con la recomendación de la USITC, el Presidente estaba obligado a cumplir las prescripciones relativas a la "investigación" contenidas en el párrafo 1 del artículo 3, incluido el requisito de proporcionar un informe en el que se enunciaran "las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que [hubiera] llegado sobre todas las cuestiones pertinentes de hecho y de derecho".³⁴⁸² En particular, el Presidente no intentó demostrar que sus medidas de salvaguardia no eran más restrictivas de lo necesario, según se exige en el párrafo 1 del artículo 5. Por lo tanto, no "explic[ó] y justific[ó]" claramente el alcance de la aplicación de la medida".³⁴⁸³ Noruega agrega que la inexistencia de un informe que contenga tales constataciones y conclusiones fundamentadas es especialmente sorprendente dado que el Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales realizó su propia investigación independiente en nombre del Presidente.³⁴⁸⁴

7.1504 Nueva Zelanda³⁴⁸⁵ recuerda que, pese a que la USITC recomendó un arancel del 20 por ciento para CPLPAC, a excepción de los desbastes, el Presidente aplicó un arancel del 30 por ciento a esos productos.³⁴⁸⁶ Estas decisiones opuestas no fueron acompañadas de ningún análisis y no se hizo ningún intento de explicar cómo el arancel del 30 por ciento, aplicado a un grupo de países más limitado de lo que había recomendado la USITC, no era más restrictivo de lo necesario. Además, es evidente que el arancel del 30 por ciento impuesto por el Presidente está directamente en conflicto con las declaraciones expresas hechas en el informe de la USITC acerca de las medidas que tendría que adoptar la rama de producción nacional de los Estados Unidos para efectuar un reajuste ante la competencia de las importaciones. Por ejemplo, en el contexto de su formulación de la recomendación de un arancel del 20 por ciento, la USITC observó que "algunas de las propuestas de las ramas de producción nacionales no preveían claramente la reducción de capacidad y los cierres que, como se ha visto anteriormente son necesarios para la mejora de la rama de producción".³⁴⁸⁷ A juicio de Nueva Zelanda, la USITC quería decir que la protección contra las importaciones por encima del tipo del 20 por ciento que recomendaba tendría efectos desfavorables en las posibilidades de la rama de producción de reducir su capacidad y consolidar su situación, adaptándose así a la competencia de las importaciones. La USITC declaró expresamente que "no estaban de acuerdo con la rama de producción nacional" en que "un arancel *ad valorem* adicional del 35, el 40 o el 50 por

nota 2 al artículo 9 del Acuerdo sobre Salvaguardias cuando se adopte la decisión de aplicar una medida de salvaguardia, G/SG/N/10/USA/6 - G/SG/N/11/USA/5, párrafo 4 i) (Prueba documental CC-14).

³⁴⁸² Los reclamantes aducen que la fórmula de la legislación estadounidense según la cual es el Presidente y no las autoridades competentes, es decir, la USITC, quien adopta la decisión definitiva en los casos relativos a salvaguardias no libera al Gobierno de los Estados Unidos de la obligación de cumplir lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3. Si el Presidente se aparta de las recomendaciones formuladas por la USITC (que deberían estar apoyadas por su informe, incluso si no fue así en el presente asunto), está obligado a explicar su decisión (la conveniencia política -razón aparente de la decisión- no es suficiente).

³⁴⁸³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 236.

³⁴⁸⁴ Véase, la Segunda declaración oral pronunciada por Noruega en nombre de todos los reclamantes, párrafo 26.

³⁴⁸⁵ Primera comunicación escrita de Nueva Zelanda, párrafos 4.200-4.204.

³⁴⁸⁶ Proclamación 7529 de 5 de marzo de 2002; para facilitar el ajuste positivo a la competencia de las importaciones de ciertos productos de acero, 67 Fed. Reg. 10553, 10587 (7 de marzo de 2002) (donde se reduce la medida al 24 por ciento en el segundo año y al 18 por ciento en el tercer año) (Prueba documental CC-13).

³⁴⁸⁷ Informe de la USITC, volumen I, página 358 y nota 22.

ciento es necesario para alcanzar los resultados deseados o es apropiado por otra razón".³⁴⁸⁸ A la luz de estas declaraciones de la USITC, la decisión del Presidente de aplicar un arancel superior al recomendado requería una explicación y justificación. Nueva Zelanda aduce que, como la medida adoptada por el Presidente se apartaba de la recomendación de la USITC, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 existía la obligación de enunciar las constataciones y las conclusiones acerca de las razones que justificaban esa otra medida adoptada. No obstante, el Presidente no intentó explicar por qué las medidas de salvaguardia que había adoptado no eran más restrictivas de lo necesario de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5. Por lo tanto, el Presidente no "explic[ó] y 'justific[ó]' claramente el alcance de la aplicación de la medida".³⁴⁸⁹ A juicio de Nueva Zelanda, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5, los Estados Unidos tenían la obligación de asegurarse de que la medida de salvaguardia que habían adoptado quedara limitada al alcance necesario para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. El Acuerdo no da por supuesto que las autoridades han elaborado una medida lo más restringida posible. La equidad procesal fundamental reflejada en el párrafo 1 del artículo 5 exige una explicación en la que se expongan las "constataciones y las conclusiones fundamentadas" de las autoridades.³⁴⁹⁰

7.1505 A juicio de las Comunidades Europeas y de China, si las autoridades competentes presentan una recomendación, constatan además que su recomendación sería suficiente para hacer frente al daño que se considera causado por el aumento de las importaciones y, por último, declaran expresamente que cualquier medida correctiva más restrictiva sería inapropiada, resulta difícil considerar que estaría justificado apartarse de esa recomendación sobre la base de la determinación formulada por las autoridades competentes de que el aumento de las importaciones ha causado daño a la rama nacional de producción de productos similares. En estas circunstancias, es necesario explicar por qué no se ha actuado de acuerdo con la recomendación. Además, cuando esas autoridades competentes presentan una recomendación y llegan a constataciones y conclusiones fundamentadas según las cuales su recomendación será suficiente para hacer frente al daño causado por el aumento de las importaciones y, por otra parte, declaran expresamente que cualquier medida correctiva más restrictiva sería inapropiada, si no se aplica la recomendación sino una medida correctiva que restringe el comercio más de lo recomendado, ello parecería indicar que la medida correctiva realmente aplicada va más allá del alcance necesario, infringiendo así lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5.³⁴⁹¹

7.1506 Las Comunidades Europeas y China aducen que la razón de que una autoridad política (el Presidente de los Estados Unidos) no tenga que explicar los motivos de la medida correctiva que impone es que la justificación debería ser evidente según la determinación de las autoridades competentes. En la medida en que la autoridad política no se basa en una determinación de las autoridades competentes sino que la modifica implícitamente o elige algunos de los diversos elementos de las constataciones de las autoridades competentes para crear su propia determinación, actúa como una autoridad competente y está obligada por las prescripciones del párrafo 1 del artículo 3 del Acuerdo sobre Salvaguardias. Las Comunidades Europeas explican³⁴⁹² que las determinaciones de la USITC se basan en las importaciones de una gama de productos distinta de la

³⁴⁸⁸ *Ibid.*, página 363.

³⁴⁸⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 236.

³⁴⁹⁰ Primera comunicación escrita de Nueva Zelanda, párrafo 4.202.

³⁴⁹¹ Respuestas escritas de las Comunidades Europeas y China a la pregunta 110 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁴⁹² Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafos 8-26.

abarcada por las medidas.³⁴⁹³ Además, en la Proclamación se excluyeron de las medidas 35 páginas de descripciones detalladas de productos y, aunque las determinaciones se basaron en las importaciones procedentes de todas las fuentes, las medidas no se aplicaron en absoluto al Canadá, México, Israel o Jordania. Por consiguiente, o la determinación no justifica las medidas de salvaguardia impuestas o el Presidente de los Estados Unidos formuló ciertas determinaciones de las que no ofreció ninguna explicación.³⁴⁹⁴

7.1507 Nueva Zelanda aduce que³⁴⁹⁵, como lo que hizo el Presidente en este caso va considerablemente más allá del "punto de referencia" establecido por las determinaciones de la USITC y por sus recomendaciones en cuanto a la medida correctiva, existe una infracción *prima facie* de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5. Esto es especialmente cierto cuando, como ocurrió también en el presente asunto, en el razonamiento con que justificó la adopción de medidas menos restrictivas, la USITC explicó por qué un arancel más restrictivo no era necesario en el sentido del párrafo 1 del artículo 5 y cuando (como ocurrió aquí) no se proporcionó ninguna explicación de la medida correctiva mas restrictiva que se impuso.³⁴⁹⁶ A juicio del Japón, el requisito de que el Presidente cumpla lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3 a fin de asegurarse del cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 no se aplica en todos los casos, pero indudablemente sí se aplica cuando la medida adoptada por el Presidente no está respaldada por el análisis realizado por la USITC. El Japón agrega otra distinción, según la cual, si la medida adoptada por el Presidente excede de la medida recomendada por la USITC, no se puede decir de ninguna manera que la medida no vaya más allá del alcance necesario.³⁴⁹⁷ Noruega aduce que el párrafo 1 del artículo 3 se aplica en todos los casos, ya que las medidas correctivas propuestas por la USITC tendrán que evaluarse y tendrá que estimarse su eficacia en relación con los criterios contenidos en el párrafo 1 del artículo 5. Esta estimación de hasta qué punto son proporcionadas las medidas propuestas es una de las "cuestiones pertinentes de hecho y de derecho" a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 3. Cuando el Presidente decide aplicar medidas que no han sido evaluadas y estimadas por la USITC, tiene que asegurarse de que se cumplan las prescripciones del párrafo 1 del artículo 3.³⁴⁹⁸

7.1508 A juicio de Nueva Zelanda, es probable que la imposición de una medida de salvaguardia más restrictiva de lo recomendado por una autoridad competente -como en el presente asunto- sea una prueba muy sólida y convincente de que ha habido una violación de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5. La determinación respecto del aumento de las importaciones, el daño grave y la relación de causalidad proporciona un "punto de referencia para determinar el alcance admisible de la

³⁴⁹³ Como puede apreciarse en la Prueba documental CC-107.

³⁴⁹⁴ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 45 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁹⁵ Respuesta escrita de Nueva Zelanda a la pregunta 45 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁹⁶ Respuesta escrita de Nueva Zelanda a la pregunta 108 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁴⁹⁷ Respuesta escrita del Japón a la pregunta 45 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁴⁹⁸ Respuesta escrita de Noruega a la pregunta 45 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

medida".³⁴⁹⁹ Como lo que hizo el Presidente en el presente asunto va considerablemente más allá del "punto de referencia" establecido por las determinaciones de la USITC y por sus recomendaciones en cuanto a la medida correctiva, Nueva Zelandia sostiene que hay una infracción *prima facie* de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5.³⁵⁰⁰

7.1509 El Japón, Corea, China, Noruega y el Brasil se remiten al informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos*, en el que se dijo que "El cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3 y en los párrafos 2 b) y c) del artículo 4 del *Acuerdo sobre Salvaguardias* debería tener el efecto secundario de proporcionar una 'justificación' suficiente de la medida y, como explicaremos, debería también servir de punto de referencia para determinar el alcance admisible de la medida."^{3501, 3502} En el presente asunto, los Estados Unidos no han cumplido lo dispuesto en esos artículos ya que la USITC no justificó sus recomendaciones y el Presidente no facilitó ninguna explicación de las razones por las que se apartó de esas recomendaciones. Esto basta para hacer que las medidas sean inválidas. El Brasil y Corea agregan que el Grupo Especial tiene ante sí dos cuestiones resultantes de la relación del párrafo 1 del artículo 3 con el párrafo 1 del artículo 5. En primer lugar ¿hay una explicación fundamentada de la recomendación de la USITC? En segundo lugar, en la medida en que el Presidente no aplicó la recomendación de la USITC ¿existe una explicación fundamentada de las medidas correctivas que finalmente se impusieron? Si el Presidente hubiera aplicado la recomendación de la USITC, la segunda cuestión no se plantearía. En ninguno de los dos casos se demostró que la medida correctiva recomendada por la USITC o la medida correctiva que realmente impuso el Presidente fuera compatible con las determinaciones subyacentes sobre el daño y la relación de causalidad formuladas por la USITC.³⁵⁰³ El Brasil añade que no aduce que la USITC tuviera que realizar y hacer público un análisis independiente del alcance de la medida. El incumplimiento por la USITC de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 no se debe a que no efectuó una evaluación de la medida distinta del análisis de no atribución prescrito en el párrafo 2 b) del artículo 4. Ese incumplimiento se refleja, más bien, en el hecho de que la USITC no realizó un análisis de ningún tipo. Concretamente, al no "separar" y "distinguir" el daño grave causado por el aumento de las importaciones, infringiendo así lo dispuesto en el párrafo 2 b) del artículo 4, y no efectuar ningún otro análisis independiente, incumplió las prescripciones del párrafo 1 del artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 3.³⁵⁰⁴

7.1510 Los Estados Unidos aducen que, como no existe ninguna obligación legal de que cualquier autoridad presente una recomendación sobre la medida correctiva, tampoco existe ninguna obligación de explicar por qué no se aplicó una recomendación formulada por una autoridad competente, además de la determinación prevista en los artículos 2 y 4. En el asunto *Estados Unidos - Tubos*, el Órgano

³⁴⁹⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 236.

³⁵⁰⁰ Respuesta escrita de Nueva Zelandia a la pregunta 45 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁵⁰¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 236.

³⁵⁰² Respuestas escritas del Japón, Corea y el Brasil a la pregunta 45 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva; Segunda comunicación escrita de China, párrafo 303; Primera comunicación de Noruega, párrafo 348.

³⁵⁰³ Respuestas escritas de Corea y el Brasil a la pregunta 45 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁵⁰⁴ Segunda comunicación escrita del Brasil, párrafo 111.

de Apelación aclaró que "al separar y distinguir, por una parte, los efectos perjudiciales de los factores distintos del aumento de las importaciones y, por la otra, los efectos perjudiciales causados por el aumento de las importaciones, como lo dispone el párrafo 2 b) del artículo 4, y al incluir este análisis detallado en el informe en el que se exponen las constataciones y las conclusiones fundamentadas, como lo disponen el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4, el Miembro que se proponga aplicar una medida de salvaguardia debería indicar motivos suficientes para adoptar esa medida".³⁵⁰⁵ El hecho de que las medidas de salvaguardia adoptadas por el Presidente sean distintas de las recomendaciones formuladas por la USITC no establece una presunción *prima facie* de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 5. El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Tubos* constató que la medida de salvaguardia adoptada por el Presidente puede diferir de la recomendación formulada por la USITC sin infringir lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5.³⁵⁰⁶

7.1511 Los Estados Unidos señalan que las Comunidades Europeas parecen estar de acuerdo en que, si un Miembro adopta la recomendación de las autoridades competentes sobre la medida correctiva, puede basarse en cualquier explicación dada por las autoridades competentes para establecer la compatibilidad de esa medida correctiva con el párrafo 1 del artículo 5. Los Estados Unidos coinciden en que, cuando un Miembro adopta una medida recomendada, cualquier explicación dada por las autoridades competentes, si el Miembro se basa en ella, sería pertinente en una diferencia subsiguiente en el marco de la OMC y podría ser debidamente objeto de examen por un grupo especial. Además, si el Miembro aplicara la medida con un alcance menor de lo recomendado por las autoridades competentes, la explicación de éstas demostraría la compatibilidad con el párrafo 1 del artículo 5. Esto fue indudablemente lo que ocurrió en el caso de los productos de acero fundido con estaño, los ABJH, las varillas de acero inoxidable y el alambre de acero inoxidable. Respecto de cada uno de estos productos, el Presidente estableció una medida cuyo nivel era igual o inferior al recomendado por la USITC, con una duración más breve. Si el Miembro aplicara una medida con un alcance mayor de lo recomendado por las autoridades competentes, la carga de demostrar la incompatibilidad de esa medida con el párrafo 1 del artículo 5 seguiría recayendo sobre los reclamantes. Con arreglo al razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos*, el Miembro tendría la oportunidad de refutar esos argumentos en cualquier diferencia que se planteara en el marco de la OMC. Los Estados Unidos señalan que el Órgano de Apelación ha constatado que el Acuerdo sobre Salvaguardias sólo exige que se dé una explicación del cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 en el momento mismo de la adopción en determinadas circunstancias limitadas que no son aplicables a las medidas de salvaguardia sobre el acero.³⁵⁰⁷ Así pues, cualquier análisis realizado por un Miembro para refutar una alegación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 5 sería pertinente en una diferencia. No importaría que hubieran efectuado el análisis las autoridades competentes u otro organismo del Miembro ni que el análisis se hubiera preparado antes o después de la aplicación de la medida o durante el procedimiento de solución de diferencias.³⁵⁰⁸

³⁵⁰⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 236.

³⁵⁰⁶ Respuestas escritas de los Estados Unidos a las preguntas 110 y 128 formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva, donde se cita el informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 7.94 (no se reproducen las notas de pie de página). Según los Estados Unidos, cuando el Grupo Especial hace referencia al término "necesaria" en esta cita, se está refiriendo a la cuantía máxima "necesaria para reparar el daño grave".

³⁵⁰⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 233.

³⁵⁰⁸ Respuestas escritas de los Estados Unidos a las preguntas 110 y 128 formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

7.1512 Noruega recuerda también que el 26 de octubre de 2001, el Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales publicó un aviso al público en el que solicitaba aportaciones en relación con la medida que había de imponerse.³⁵⁰⁹ Concretamente, el Representante pidió que se formularan observaciones sobre: a) la forma que debía adoptar la medida (es decir, arancel, contingente, contingente arancelario, etc.); b) la duración de cualquier medida; y c) cualesquiera otras medidas que facilitarían el reajuste de la rama de producción nacional ante la competencia de las importaciones.³⁵¹⁰ Numerosas partes interesadas presentaron observaciones pero el Presidente no hizo público ningún informe. Tampoco explicó cómo el arancel del 30 por ciento -aplicado a un grupo de países distintos- se había adaptado especialmente para atenuar el daño sufrido de resultas de las importaciones procedentes de esos países.³⁵¹¹

7.1513 Según los Estados Unidos, Corea, el Japón y Noruega incurren en error al caracterizar este proceso como una investigación. El USTR se limitó a reconocer que, en caso de que la USITC formulara una determinación positiva, sería necesario que el Ejecutivo de los Estados Unidos decidiera si se aplicaba o no una medida de salvaguardia y el alcance de ésta, y que las personas interesadas desearían presentar a los departamentos del Ejecutivo información relativa a tal decisión. Invitó formalmente a formular observaciones al público en general para proporcionar un marco que permitiera que las personas interesadas facilitaran esa información, tanto por escrito como personalmente.³⁵¹²

7.1514 Los Estados Unidos responden³⁵¹³ que el Acuerdo sobre Salvaguardias les permite claramente, como a cualquier Miembro de la OMC dividir la administración de su legislación sobre salvaguardias entre la USITC y el Presidente. Como lo indica el extracto de la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos*, un Miembro de la OMC tiene la capacidad discrecional de asignar la responsabilidad de formular determinaciones de conformidad con su legislación en materia de salvaguardias a tantos o a tan pocos responsables de la adopción de decisiones como considere conveniente, siempre que el "acto singular", es decir, la determinación de la existencia de daño por las autoridades competentes cumpla las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, los Estados Unidos tenían libertad para establecer un procedimiento en el que el Poder Ejecutivo decide la naturaleza y el alcance de la medida de salvaguardia pero no participa en la determinación de la existencia de daño. Además, a juicio de los Estados Unidos, todas las partes coinciden en que el Acuerdo sobre Salvaguardias obliga a las autoridades competentes, en este caso a la USITC, a facilitar determinadas constataciones y explicaciones en relación con la investigación y la determinación de la existencia de daño. No obstante, las partes discrepan en cuanto

³⁵⁰⁹ Comité Técnico de Política Comercial; Public Comments on Potential Action Under Section 203 of the Trade Act of 1974 With Regard to Imports of Certain Steel (Observaciones públicas sobre posibles medidas de conformidad con el artículo 203 de la Ley de Comercio de 1974 respecto de las importaciones de determinados productos de acero), 66 Fed. Reg. 54321 (26 de octubre de 2001) (Prueba documental CC-59).

³⁵¹⁰ Comité Técnico de Política Comercial; Public Comments on Potential Action Under Section 203 of the Trade Act de 1974 With Regard to Imports of Certain Steel, 66 Fed. Reg. 54321, 54323 (26 de octubre de 2001) (Prueba documental CC-59).

³⁵¹¹ Primera comunicación escrita de Noruega, párrafo 356.

³⁵¹² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, nota 1368.

³⁵¹³ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 128 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

a si el Acuerdo sobre Salvaguardias exige que el Presidente explique cómo una medida de salvaguardia previene o repara el daño y facilita el reajuste. Según los Estados Unidos, nunca han afirmado que la "división" del procedimiento permita al Presidente eludir la responsabilidad que le corresponde de conformidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias. La cuestión clave es que el propio Acuerdo sobre Salvaguardias divide el proceso en dos fases: 1) la investigación (artículo 3) y la determinación de la existencia de daño grave o amenaza de daño grave (artículo 4); y 2) la aplicación de la medida de salvaguardia (artículo 5). Esto ha sido reconocido por el Órgano de Apelación, que declaró que "esos dos análisis son separados y distintos, y el intérprete no debe confundirlos".³⁵¹⁴ Así pues, los Estados Unidos sostienen que es plenamente compatible con el Acuerdo sobre Salvaguardias considerar por separado la determinación de las autoridades competentes y la selección de una medida de salvaguardia compatible con el párrafo 1 del artículo 5 y utilizar distintos procedimientos en cada fase.

7.1515 A juicio de los Estados Unidos, la división del procedimiento entre la USITC y el Presidente no es pertinente. Incluso si la USITC se encargara de la administración de ambas fases del procedimiento, el Acuerdo sobre Salvaguardias no exigiría que se explicara, en el momento de la imposición de la medida de salvaguardia, cómo esa medida sólo tenía el alcance necesario para reparar o prevenir el daño y facilitar el reajuste. Como declaró el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos*, "[e]n consecuencia, está claro que, aparte de una excepción [determinados tipos de restricciones cuantitativas que no se utilizaron en el presente asunto], el párrafo 1 del artículo 5, incluyendo su primera frase, no obliga a ningún Miembro a justificar, en el momento de la aplicación, que la medida de salvaguardia en cuestión se aplica 'sólo ... en la medida necesaria'".^{3515, 3516}

iii) *Relación con la prescripción de no atribución y las determinaciones previstas en el párrafo 2 b) del artículo 4*

7.1516 Los reclamantes aducen que el nivel del daño que puede repararse o prevenirse de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 no debería corresponder a la totalidad del daño sufrido por la rama de producción nacional, evaluado con arreglo al párrafo 2 a) del artículo 4. Por el contrario, deberían deducirse los efectos perjudiciales de factores distintos del aumento de las importaciones, determinados en el contexto de la prescripción de no atribución que figura en el párrafo 2 b) del artículo 4. Por lo tanto, si una medida correctiva se adapta especialmente a una constatación de la existencia de daño grave que no ha sido sometida al debido procedimiento de "no atribución", será excesiva. De ahí que, en términos prácticos, la prescripción de no atribución que figura en el párrafo 2 b) del artículo 4 sirva para determinar la parte de todo el daño sufrido por la rama de producción nacional que puede repararse de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5. Según los reclamantes, el párrafo 2 b) del artículo 4 está al servicio de los objetivos previstos en el párrafo 1 del artículo 5 por dos razones. En primer lugar, evita que las autoridades infieran la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones y el daño grave cuando hay varios factores que causan daño al mismo tiempo. En segundo lugar, lo cual es aún más importante, sirve de "criterio para asegurarse de que sólo una parte apropiada del daño total se atribuya al aumento de las importaciones" y, por lo tanto, "determina la medida admisible en que se puede aplicar la medida de

³⁵¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 84.

³⁵¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 233.

³⁵¹⁶ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 128 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

salvaguardia con arreglo [...] [al] párrafo 1 del artículo 5".³⁵¹⁷ El incumplimiento de las prescripciones del párrafo 2 b) del artículo 4 establece necesariamente la presunción de que la medida es más restrictiva de lo necesario y, por lo tanto, infringe el párrafo 1 del artículo 5. Sin un "criterio" apropiado, era imposible que la USITC determinara cómo podía adaptarse especialmente cualquier medida al daño causado sólo por las importaciones. En un caso de este tipo, si no hay una explicación convincente de por qué la medida seguía siendo no más restrictiva de lo necesario, debe considerarse que infringe lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5.³⁵¹⁸ Además, agregan los reclamantes, el cumplimiento de los requisitos de causalidad o no atribución previstos en el párrafo 2 b) del artículo 4 no demuestra de modo concluyente que la medida correctiva no es excesiva.³⁵¹⁹

7.1517 El Brasil, el Japón y Suiza alegan que una violación del párrafo 2 b) del artículo 4 implica necesariamente la violación del párrafo 1 del artículo 5. Las Comunidades Europeas, Corea, China, Nueva Zelandia y Noruega aducen que en el asunto *Estados Unidos - Tubos*, el Órgano de Apelación resolvió que se establece un principio de prueba de conformidad con el párrafo 1 del artículo 5 tan pronto como se demuestra que ha habido una violación del requisito de no atribución previsto en el párrafo 2 b) del artículo 4³⁵²⁰, como ha ocurrido en la presente diferencia, en la que se han identificado errores en el análisis del daño grave y de la relación de causalidad. Como indicó el Órgano de Apelación, la carga de refutar ese principio de prueba recae entonces sobre el Miembro que aplica la medida de salvaguardia.³⁵²¹ Más concretamente, corresponde entonces a ese Miembro que aplica la medida de salvaguardia la carga de demostrar que su medida hace frente a una parte del daño sufrido por su rama de producción nacional igual o inferior a la causada por el aumento de las importaciones. En este contexto, recae sobre el Miembro que aplica la medida de salvaguardia la carga de evaluar el daño atribuido al aumento de las importaciones.³⁵²²

7.1518 Corea está de acuerdo y declara que la finalidad del párrafo 2 b) del artículo 4 es que el daño causado por otros factores no se atribuya indebidamente a las importaciones (párrafo 2 b) del artículo 4), mientras que la primera frase del párrafo 1 del artículo 5 tiene el objetivo de lograr que la medida quede limitada a reparar los efectos causados en la rama de producción nacional únicamente por las importaciones. El párrafo 1 del artículo 5 no permite la aplicación de una medida de salvaguardia más allá de lo necesario para prevenir o reparar el daño grave causado sólo por las importaciones.³⁵²³ No permite la aplicación de medidas de salvaguardia para reparar el daño causado por otros factores.³⁵²⁴ A juicio de Nueva Zelandia, el párrafo 2 b) del artículo 4 es totalmente

³⁵¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 252.

³⁵¹⁸ Primera y segunda declaraciones orales de Noruega.

³⁵¹⁹ Respuestas escritas del Brasil y el Japón a la pregunta 99 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵²⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 261.

³⁵²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 262.

³⁵²² Respuestas escritas de las Comunidades Europeas, Suiza, el Japón, Noruega y Nueva Zelandia a la pregunta 114 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵²³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 258.

³⁵²⁴ Respuesta escrita de Corea a la pregunta 99 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

indispensable para el cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 y, en particular, para que se cumpla el requisito de que "la parte del perjuicio grave total atribuida a un Miembro exportador debe ser proporcional al perjuicio causado por las importaciones procedentes de ese Miembro".³⁵²⁵ El Órgano de Apelación puso de relieve que "las medidas de salvaguardia deben aplicarse de forma que hagan frente sólo a las consecuencias de las importaciones".^{3526, 3527}

7.1519 Los reclamantes señalan el informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos*, en el que se pone de relieve que, "[a]l separar y distinguir, por una parte, los efectos perjudiciales de los factores distintos del aumento de las importaciones y, por otra, los efectos perjudiciales causados por el aumento de las importaciones, como lo dispone el párrafo 2 b) del artículo 4, y al incluir este análisis detallado en el informe en el que se exponen las constataciones y las conclusiones fundamentadas, como lo disponen el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 2 c) del artículo 4, el Miembro que se proponga aplicar una medida de salvaguardia debería indicar motivos suficientes para adoptar esa medida. El cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 3 y en los párrafos 2 b) y c) del artículo 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias debería tener el efecto secundario de proporcionar una 'justificación' suficiente de la medida y [...] debería también servir de punto de referencia para determinar el alcance admisible de la medida".³⁵²⁸ A juicio de los reclamantes, por lo tanto, el Órgano de Apelación ha aclarado que una autoridad no sólo debe evitar atribuir la causa a factores distintos del aumento de las importaciones (párrafo 2 b) del artículo 4), sino que también debe asegurarse de que la medida aplicada queda limitada a lo necesario para hacer frente a ese determinado daño causado por esas importaciones separadas y distinguidas (párrafo 1 del artículo 5) y debe justificar claramente la medida (párrafo 1 del artículo 3).³⁵²⁹

7.1520 A juicio de los Estados Unidos, el Órgano de Apelación ha constatado que el daño atribuido al aumento de las importaciones es el punto de referencia para la aplicación de una medida de salvaguardia. Este daño se identifica mediante los análisis de la relación de causalidad y la no atribución previstos en el párrafo 2 b) del artículo 4 e informa la selección de una medida de salvaguardia. Aunque un análisis lleva al otro, el Órgano de Apelación ha puesto de relieve que la evaluación del daño de conformidad con los artículos 3 y 4 es "separad[a] y distint[a]" de la evaluación del alcance admisible de la aplicación de una medida de salvaguardia y que "el intérprete no debe confundir [...]" esos dos análisis.³⁵³⁰ Así pues, no hay una prescripción que obligue a examinar por segunda vez los factores enumerados en el párrafo 2 a) del artículo 4 al aplicar el

³⁵²⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 253, en el que se cita con aprobación el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Hilados de algodón*.

³⁵²⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 258 (las cursivas figuran en el original); Respuesta escrita de Nueva Zelandia a la pregunta 99 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵²⁷ Respuesta escrita de Nueva Zelandia a la pregunta 114 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵²⁸ Primera comunicación escrita de Noruega, párrafo 348.

³⁵²⁹ Respuestas escritas de los reclamantes a las preguntas 113 y 114 formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva. Primera comunicación escrita de Noruega, párrafo 350.

³⁵³⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 84.

párrafo 1 del artículo 5.³⁵³¹ Los Estados Unidos aducen que la no atribución está relacionada con la identificación de la relación de causalidad entre las importaciones y el daño grave a la rama de producción nacional ya que permite distinguir los efectos perjudiciales de las importaciones de los efectos perjudiciales de otros factores. No es una prescripción del párrafo 1 del artículo 5 y, por lo tanto, no es un requisito para decidir cuál es la medida de salvaguardia adecuada que debe aplicarse. Los Estados Unidos sostienen que el análisis del párrafo 1 del artículo 5 realizado por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos* obliga a llegar a la conclusión de que el párrafo 2 b) del artículo 4 debe proporcionar un "punto de referencia" para asegurarse de que sólo la parte apropiada del daño total se atribuya al aumento de las importaciones. Por consiguiente, las autoridades competentes deben completar el análisis de no atribución de conformidad con el párrafo 2 b) del artículo 4 antes de que el Miembro adopte una decisión sobre el alcance admisible de una medida de salvaguardia. La no atribución es parte del proceso de identificación del daño atribuible al aumento de las importaciones que, a su vez, establece el "punto de referencia" para la aplicación de la medida. Por lo tanto, según el razonamiento del Órgano de Apelación existe una relación entre el análisis de no atribución realizado de conformidad con el párrafo 2 b) del artículo 4 y la selección del nivel de la medida de salvaguardia con arreglo al párrafo 1 del artículo 5. El primero informa el segundo. Puesto que la atribución del daño a las importaciones, que incorpora el análisis de no atribución, es el punto de referencia para el alcance de la aplicación de una medida de salvaguardia, un segundo análisis de no atribución sería redundante. Si la medida queda por debajo del punto de referencia, no es necesario preocuparse por la posibilidad de que se aplique para reparar el daño causado por factores distintos del aumento de las importaciones. A juicio de los Estados Unidos, confirma esto el hecho de que, con arreglo al Acuerdo sobre Salvaguardias, debe haber dos análisis. El primer análisis se utiliza para determinar si el aumento de las importaciones causa un daño grave a los productores nacionales y el segundo para determinar cuál es la medida correctiva apropiada. La no atribución es parte del primer análisis básico, que, según lo describió el Órgano de Apelación, es la determinación por las autoridades competentes de conformidad con los artículos 3 y 4 de si el aumento de las importaciones está causando o amenaza causar un daño grave.³⁵³²

7.1521 Los Estados Unidos llegan a la conclusión de que los reclamantes definen erróneamente el criterio que debe aplicarse para evaluar los argumentos con que responden los Estados Unidos. El Órgano de Apelación reconoció que un Miembro puede "refutar" la presunción creada por una incompatibilidad con el párrafo 2 b) del artículo 4. Al hacerlo, no sugirió que recaería sobre el Miembro una carga mayor de la que corresponde habitualmente a la parte demandada de conformidad con el ESD: contrarrestar o refutar una presunción *prima facie* establecida por la parte reclamante.³⁵³³ Cuando una parte reclamante se basa en una incompatibilidad con el párrafo 2 b) del artículo 4 para establecer una presunción *prima facie* de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 5, lo único que hace es demostrar que existe una cierta incertidumbre por lo que se refiere al nivel apropiado de la medida de salvaguardia. Por consiguiente, la refutación sólo tendría que probar que la medida guarda proporción con los efectos perjudiciales atribuibles al aumento de las importaciones. Los Estados

³⁵³¹ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 102 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵³² Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 99 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵³³ Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 98.

Unidos sostienen que han refutado plenamente cualquier alegación de incompatibilidad con el párrafo 2 b) del artículo 4.³⁵³⁴

f) Cuantificación

7.1522 Las Comunidades Europeas, Suiza y Noruega aducen que el párrafo 1 del artículo 5 exige sin ninguna duda que las medidas de salvaguardia no superen la medida necesaria para prevenir o remediar el daño grave y facilitar el reajuste. La evaluación de la "medida necesaria" exige inevitablemente algún tipo de cuantificación.³⁵³⁵ Las Comunidades Europeas, Suiza y Noruega señalan que nadie pide a los Estados Unidos una precisión absoluta -sino sólo que realicen una honrada estimación.³⁵³⁶ Noruega opina que, incluso si el texto del Acuerdo no utiliza expresamente el término "cuantificar", en el asunto *Corea - Productos lácteos*, el Órgano de Apelación declaró expresamente que el Acuerdo establece la obligación de asegurarse de que la medida de salvaguardia aplicada "guarda proporción" con los objetivos de prevenir o reparar el daño grave. Es difícil, si no imposible, comprender cómo se podría elaborar una medida que se adapte especialmente sólo al daño causado por las importaciones sin intentar de alguna manera cuantificar el daño pertinente.³⁵³⁷ Además, la cuantificación permite que otros Miembros comprueben que el nivel elegido cumple las prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias. Cuando no hay ninguna indicación de cuál es el daño al que se intenta hacer frente con la medida, es imposible estimar si ésta va más allá de la proporcionalidad o no. Esto es también totalmente evidente según el requisito de no atribución que estableció el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Tubos*.³⁵³⁸ Si no se pueden cuantificar los efectos de los distintos factores a que se ha atribuido el supuesto daño, es imposible asegurarse de que se ha llevado a cabo realmente la no atribución. Las afirmaciones de los Estados Unidos que alegan que no existe una obligación de cuantificar, no sólo están equivocadas sino que constituyen simplemente una excusa para incluir factores ajenos en su medida correctiva y, de ese modo, sobrecompensar cualquier daño que puedan haber causado las importaciones.³⁵³⁹

7.1523 Los Estados Unidos impugnan la afirmación de los reclamantes de que las determinaciones sobre el daño y la no atribución y otras determinaciones que han de formularse de conformidad con el Acuerdo sobre Salvaguardias, incluida la relativa al nivel y el alcance apropiados de la medida correctiva, deberían "cuantificarse". Sostienen que el Acuerdo sobre Salvaguardias no obliga al Miembro que aplica una medida de salvaguardia ni a sus autoridades competentes a "cuantificar" el daño atribuible al aumento de las importaciones. De hecho, el párrafo 2 a) del artículo 4 se refiere al análisis de tal manera que la cuantificación resulta imposible. Esta disposición exige que las autoridades competentes evalúen varios factores específicos que se miden en unidades distintas.

³⁵³⁴ Resumen de la Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 71.

³⁵³⁵ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 506.

³⁵³⁶ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 508.

³⁵³⁷ Noruega no excluye la posibilidad de combinar la cuantificación con evaluaciones cualitativas, pero ello requiere que las evaluaciones cualitativas sean lo bastante precisas para que se pueda realizar una comparación que tenga sentido y se pueda demostrar explícitamente que se cumple el requisito de la proporcionalidad; Segunda comunicación escrita de Noruega, párrafo 159.

³⁵³⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafos 252-260.

³⁵³⁹ Segunda comunicación escrita de Noruega, párrafos 159-163; Segunda comunicación escrita de Suiza, párrafos 109-118.

Ninguna otra disposición del Acuerdo sobre Salvaguardias sugiere que sea necesaria o incluso posible la cuantificación del "daño". Efectivamente, en el marco del GATT de 1947, se reconoció que "era imposible determinar por adelantado con alguna precisión el nivel del derecho necesario" para que una medida de salvaguardia alcanzara los objetivos del artículo XIX.³⁵⁴⁰ A juicio de los Estados Unidos, los artículos 5 y 7, que se refieren al alcance y la duración de una medida de salvaguardia, no exigen que se evalúe el daño grave o el alcance de la aplicación de una medida de salvaguardia. Tampoco eliminan la imposibilidad de esa evaluación en la práctica.³⁵⁴¹

7.1524 Los Estados Unidos agregan que el texto no apoya la idea de que el "daño", como tal, debe cuantificarse. En el párrafo 1 del artículo 4 se define el daño grave como "un menoscabo general significativo de la situación de una rama de producción nacional". En el párrafo 2 a) de ese artículo se especifica que, al determinar si existe daño, las autoridades competentes deben evaluar "todos los factores pertinentes de carácter objetivo y cuantificable que tengan relación con la situación de esa rama de producción". Por consiguiente, el propio texto da un tratamiento distinto a ambos conceptos. Los factores examinados por las autoridades competentes se describen como "cuantificable[s]" pero no el propio "daño grave". Esta omisión es significativa porque, cuando los acuerdos abarcados exigen la cuantificación o evaluación de algo, generalmente lo expresan claramente y con frecuencia facilitan directrices detalladas.³⁵⁴² Los Estados Unidos aducen que el marco del análisis contenido en el párrafo 2 a) del artículo 4 respalda también esta conclusión: no es posible "cuantificar" el daño por muchas razones. La más evidente es que los diversos factores a que se hace referencia en el párrafo 2 a) del artículo 4 se miden en unidades distintas -la parte del mercado y la utilización de la capacidad en porcentajes, el nivel de ventas y la producción en unidades, los beneficios y las pérdidas en moneda (o en porcentajes) y el empleo en número de trabajadores o en horas trabajadas.³⁵⁴³ El Órgano de Apelación ha puesto de relieve que "sólo cuando se ha evaluado la *situación general* de la rama de producción nacional, a la luz de todos los factores pertinentes que tengan relación con la situación de dicha rama de producción, puede determinarse si se ha producido un 'menoscabo general significativo' de la situación de dicha rama de producción".^{3544, 3545}

7.1525 Los Estados Unidos sostienen que otro problema que plantea la cuantificación del "daño grave" es que los factores que mejor ilustran la situación de una rama de producción pueden ser distintos según la rama de producción de que se trate. Por ejemplo, en una rama de producción que necesita trabajadores muy calificados para fabricar un producto, las reducciones del empleo pueden ser una indicación especialmente importante de la existencia de daño. Una vez que se despide a esos trabajadores, la rama de producción puede tener dificultades para formar otros que los sustituyan a fin de restablecer los niveles anteriores de producción. En cambio, en una rama de producción cuyo

³⁵⁴⁰ *Sombreros de fieltro*, párrafo 35; el Órgano de Apelación citó este informe como parte del *acquis* del GATT de 1947. Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 174.

³⁵⁴¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1032.

³⁵⁴² Por ejemplo, en el artículo 2 del Acuerdo Antidumping o en el artículo 14 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias. Hay un contraste entre las prescripciones detalladas para el cálculo del margen de dumping y de la cuantía de la subvención, respectivamente, y el tratamiento del daño en ambos acuerdos, que no exigen que se calcule la cuantía del daño.

³⁵⁴³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1036.

³⁵⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 139.

³⁵⁴⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1035.

producto incorpora tecnología que experimenta frecuentes cambios, las reducciones de los gastos de investigación y desarrollo pueden ser una indicación especialmente importante de la existencia de daño. Sin esos gastos, la rama de producción no podrá introducir en su producto los nuevos perfeccionamientos que necesita para seguir compitiendo en el mercado. Cualquier "cuantificación" realizada mediante una fórmula matemática no tendría en cuenta estos juicios informados acerca de la importancia relativa de los factores que habrían de tenerse en cuenta.³⁵⁴⁶

7.1526 Noruega señala³⁵⁴⁷ que, aunque los Estados Unidos intentan aducir que la cuantificación propuesta por los reclamantes es imposible³⁵⁴⁸, ese país proporciona una cierta cuantificación *ex post facto* en los modelos económicos que denomina "modelling worksheet I" (hoja de trabajo I relativa al modelo³⁵⁴⁹) y "remedy worksheet I" (hoja de trabajo I relativa a la medida correctiva³⁵⁵⁰), lo cual demuestra que sí es posible cuantificar, incluso para los Estados Unidos. No obstante, estos modelos no se incluyeron en el informe de la USITC. Por lo tanto, los Estados Unidos no pueden basarse en ellos para justificar las medidas. Además, los Estados Unidos no niegan que la refutación de una presunción *prima facie* de violación del párrafo 1 del artículo 5 debida a un análisis de no atribución deficiente comprendería algún tipo de "cuantificación" del efecto de la medida correctiva en relación con el daño causado por el aumento de las importaciones.³⁵⁵¹

7.1527 Según el Brasil, las autoridades nacionales tienen la obligación de demostrar que están presentes los elementos necesarios para imponer medidas de salvaguardia, ya sean cualitativos o cuantitativos. Por ejemplo, en el párrafo 2 b) del artículo 4 se dispone lo siguiente: "No se efectuará la determinación a que se refiere el apartado a) del presente párrafo a menos que la investigación demuestre, sobre la base de pruebas objetivas, la existencia de una relación de causalidad entre el aumento de las importaciones [...] y el daño grave". Análogamente, el párrafo 2 c) del artículo 4 se refiere a una "demostración de la pertinencia de los factores examinados". El párrafo 1 del artículo 3, por supuesto, exige a las autoridades competentes que enuncien "las constataciones y las conclusiones fundamentadas a que hayan llegado". Así pues, no cabe duda de que la carga recae sobre las autoridades nacionales. Que se proporcione o no un análisis cuantitativo o que éste sea o no necesario dependerá de las circunstancias y de las posibilidades de disponer de datos para realizar ese análisis. Hay dos factores presentes en este asunto que parecerían exigir un análisis cuantitativo para justificar las constataciones y conclusiones de la USITC. En primer lugar, por lo que se refiere a CPLPAC, intuitivamente parecería que muchos factores distintos de las importaciones de que se trata tuvieron efectos más considerables que dichas importaciones, tanto por sí solos como acumulados. Por ejemplo, intuitivamente, se podría pensar que el crecimiento del exceso de capacidad nacional, que superó en 16 millones de toneladas la demanda de 1996 a 2000³⁵⁵², tendría un efecto considerablemente mayor desde el punto de vista del daño a la rama de producción nacional que un aumento de las importaciones de 2,5 millones de toneladas. También podría suponerse que un

³⁵⁴⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1038.

³⁵⁴⁷ Segunda comunicación escrita de Noruega, párrafo 163.

³⁵⁴⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1036.

³⁵⁴⁹ EE.UU. - Prueba documental 57.

³⁵⁵⁰ Que no figuran en las pruebas documentales.

³⁵⁵¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1062.

³⁵⁵² Primera comunicación escrita del Brasil, figura 3.

incremento de 3 millones de toneladas de las expediciones de bajo costo de las miniaccerías entre 1998 y 2001³⁵⁵³ tendría asimismo un efecto considerablemente mayor en el estado de la rama de producción nacional que un aumento de las importaciones más pequeño. Por consiguiente, el Brasil aduce que parece que debe demostrarse de algún modo que existe una relación auténtica y sustancial entre el aumento de las importaciones, distinguido y separado de estos otros factores, y el daño grave. Cuando, intuitivamente, los hechos parecen apuntar a una conclusión y las autoridades llegan a una conclusión distinta, debe demostrarse de algún modo que la conclusión a que se llegó era correcta. En el presente asunto, el Brasil opina que parecería que era necesario cuantificar los efectos de las importaciones y de otras causas; de lo contrario, no hay nada que respalde la conclusión de la USITC. En segundo lugar, existen abundantes datos en los que podría basarse una cuantificación de las causas de daño a la rama de producción nacional. En particular, el principal problema, tanto según la rama de producción como según la USITC, eran los niveles de precios bajos en la última parte del período de investigación. Se disponía de amplia información para elaborar modelos de los efectos de diversos factores en los precios. El personal económico de la USITC ya había incluso aceptado y aprobado un modelo de ese tipo en la investigación antidumping sobre los productos de acero laminados en frío. Este modelo podía haber sido elaborado por la USITC. Otra posibilidad eran los modelos proporcionados por diversas partes interesadas, que podían haberse adaptado a las necesidades de la USITC. Ante un resultado contrario a la intuición, la USITC no hizo ningún esfuerzo por demostrar que sus constataciones y conclusiones tenían una base.³⁵⁵⁴

7.1528 El Brasil afirma que el hecho de que no se realizara un análisis adecuado de no atribución, como lo exige el párrafo 2 b) del artículo 4, establece, por sí mismo, una presunción *prima facie*. Además, el Brasil cree que un resultado contrario a la intuición, no acompañado por una demostración concreta de cómo se llegó a ese resultado, también establece una presunción *prima facie*. Por último, en cuanto a si la medida correctiva es mayor de lo necesario para reparar el daño causado por el aumento de las importaciones, la imposición de una medida correctiva superior a lo recomendado (y, es de suponer, a lo que respaldaban las constataciones y conclusiones fundamentadas), sin ninguna explicación de la razón o la necesidad de ese cambio, parecería establecer asimismo una presunción *prima facie*. Que se haya establecido o no una presunción *prima facie* dependerá de los hechos y circunstancias de cada caso.³⁵⁵⁵

7.1529 Análogamente, a juicio del Japón, Corea y Nueva Zelandia, como las autoridades son las que deciden la imposición de medidas de salvaguardia, recae sobre ellas la carga de reunir y evaluar información fáctica suficiente para cumplir todos los requisitos de dicha imposición. En las situaciones en que se dispone de amplios datos, y en particular en los casos en que los datos no sólo están disponibles sino que se presentan a las autoridades, éstas tienen la obligación de examinarlos. En el presente asunto, los reclamantes sostienen que existían abundantes datos a disposición del público y que las partes presentaron diversos estudios económicos en los que se utilizaron esos datos. Por lo tanto, la USITC tenía a su disposición información y estudios que le habrían permitido cuantificar los efectos perjudiciales, pero optó por no hacerlo.³⁵⁵⁶

³⁵⁵³ Primera comunicación escrita del Brasil, figura 24.

³⁵⁵⁴ Respuesta escrita del Brasil a la pregunta 114 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁵⁵ Respuesta escrita del Brasil a la pregunta 114 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁵⁶ Respuestas escritas del Japón, Corea y Nueva Zelandia a la pregunta 114 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

7.1530 Los Estados Unidos señalan que el Japón y el Brasil dan por cierto que sólo existe una manera de "cuantificar" el daño -utilizando modelos económicos.³⁵⁵⁷ En la práctica, desearían sustituir el análisis complejo y matizado que contempla el párrafo 1 del artículo 5 por una prueba rígida basada en fórmulas matemáticas. La elaboración de modelos se utiliza ampliamente en la teoría económica y puede desempeñar una función en la evaluación de una medida de salvaguardia. Sin embargo, los modelos tienen importantes limitaciones, que impedirían cuantificar por ese medio el "daño" en el sentido del Acuerdo sobre Salvaguardias o medir con cierta precisión el efecto del aumento de las importaciones o de una medida de salvaguardia en los diversos factores que demuestran la existencia de daño.³⁵⁵⁸

7.1531 Los Estados Unidos sugieren que la diferencia más importante entre el enfoque del Japón y el Brasil y el estadounidense reside en la manera en que se utilizan los modelos. El Japón y el Brasil adujeron ante la USITC y ahora aducen ante el Grupo Especial que determinados modelos permiten calcular los efectos de las importaciones y de otros factores en la rama de producción nacional y que los resultados calculados deberían informar el análisis de la relación de causalidad y la no atribución realizado por las autoridades competentes. Como cuestión general, esta opinión ignora las limitaciones de los modelos informáticos. Un modelo diseñado para estimar los efectos de las ventas de un participante en el mercado en los precios y cantidades de los demás participantes reflejará probablemente los efectos de otros factores con menor exactitud. Aunque teóricamente se podrían diseñar modelos para todas las posibles causas de daño, éstos requerirían distintos supuestos subyacentes y distintos insumos cualitativos y cuantitativos, lo cual haría sumamente sospechosa cualquier comparación de los resultados. En resumen, los mejores modelos informáticos disponibles proporcionan un tipo de "cuantificación" que no permitiría cumplir la obligación prevista en el Acuerdo sobre Salvaguardias de demostrar la existencia de una relación de causalidad o asegurar la no atribución. Concretamente, en el caso de los modelos a que hacen referencia el Japón y el Brasil -que fueron elaborados para el procedimiento sobre el *acero*- el personal de la USITC llegó a la conclusión de que no proporcionaban "pruebas estadísticas de que el efecto de la competencia de las importaciones en los precios nacionales fuera significativamente mayor que el efecto de los demás factores incluidos en su análisis".³⁵⁵⁹ Además, los modelos no evaluaban la magnitud de los efectos de las importaciones frente a los efectos de los demás factores "de manera estadística". Medían el efecto de la competencia nacional como "débil" o "nulo".³⁵⁶⁰ Tampoco pretendían examinar y sopesar todos los factores que es necesario tener en cuenta para evaluar el daño y la relación de causalidad. Por consiguiente, la USITC concedió escasa importancia a los modelos debido a sus "graves limitaciones".^{3561, 3562}

7.1532 Por el contrario, los Estados Unidos aducen que no utilizaron un nuevo modelo informático para comparar los distintos factores como parte del análisis de la relación de causalidad. En cambio, recurrieron a un modelo informático establecido para realizar un análisis discreto acerca de un solo

³⁵⁵⁷ Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 324; Primera comunicación escrita del Brasil, párrafos 212-214.

³⁵⁵⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1039.

³⁵⁵⁹ Memorando de la USITC EC-Y-042, página 42.

³⁵⁶⁰ Memorando de la USITC EC-Y-042, página 1.

³⁵⁶¹ Informe de la USITC, página 59, nota 260.

³⁵⁶² Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 116 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

factor -las importaciones- al analizar el alcance admisible de la aplicación de la medida de salvaguardia desde el punto de vista del volumen, los precios y los ingresos correspondientes al producto vendido por la rama de producción nacional. Concretamente, los Estados Unidos utilizaron dos escenarios: 1) estabilidad de las importaciones en 2000 en los niveles anteriores al incremento súbito y 2) aplicación en 2000 de las medidas de salvaguardia establecidas por el Presidente y elaboraron un modelo de la manera en que los precios y los volúmenes de los productos vendidos en los Estados Unidos podrían haber sido distintos. Examinando los efectos de las importaciones en los volúmenes y los precios en ambos escenarios y manteniendo constantes todas las demás causas supuestas de daño, los Estados Unidos alegan que evitaron el riesgo de que el modelo no comparara con exactitud los efectos en los volúmenes y los precios de dos causas de daño distintas. Además, como era "imposible determinar por adelantado con alguna precisión el nivel del derecho necesario para que esa industria estadounidense pudiese competir con los abastecedores extranjeros en la situación del mercado [...] en ese momento"³⁵⁶³, los Estados Unidos aducen que la incertidumbre inherente a los modelos informáticos no es diferente de la que caracteriza cualquier otro análisis disponible. En cambio, cuando se trata de analizar la relación de causalidad, hay una alternativa: el tipo de análisis cualitativo que utilizó la USITC.³⁵⁶⁴

7.1533 Los Estados Unidos declaran que no pueden comprender exactamente lo que los partidarios de la cuantificación habrían querido que la USITC hiciera de manera diferente. Sólo un reducido número de reclamantes han planteado esta cuestión y, hasta la fecha, no han indicado con exactitud cómo debería haber cuantificado el daño la USITC. Según los Estados Unidos, Noruega afirma en repetidas ocasiones que la cuantificación es necesaria, pero no indica cómo puede realizarse. El Brasil critica también el modelo económico utilizado por la USITC en su recomendación de una medida correctiva, pero sugiere que la USITC debía haberse basado realmente en un modelo económico, en particular en un modelo informático presentado en nombre de los productores extranjeros, que la USITC rechazó.³⁵⁶⁵ El Japón critica también a la USITC por no haberse basado en el modelo informático de los productores extranjeros.³⁵⁶⁶ Según los Estados Unidos, los partidarios de la cuantificación no han explicado qué significa para ellos ese término ni cómo podría una autoridad competente cuantificar el daño o los efectos de las importaciones en todos los indicadores de daño que han de tenerse en cuenta según el Acuerdo sobre Salvaguardias. Por lo tanto, los Estados Unidos alegan que no comprenden en qué difirieron los cálculos numéricos que realizaron de cualquier sugerencia que puedan formular los reclamantes.³⁵⁶⁷

7.1534 Los Estados Unidos señalan que los reclamantes adoptan posiciones distintas sobre la necesidad de la cuantificación. La mayor parte de ellos evitan la cuestión, declarando que las autoridades competentes deben cuantificar el daño "si es necesario" y asumir la carga de hacerlo.³⁵⁶⁸

³⁵⁶³ *Estados Unidos - Sombreros de fieltro*, párrafo 35.

³⁵⁶⁴ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 116 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁶⁵ Primera declaración oral pronunciada por el Brasil, párrafo 35.

³⁵⁶⁶ Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 276-281.

³⁵⁶⁷ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 116 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁶⁸ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 114 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva; el Japón, Noruega y el Brasil adoptan una posición similar en sus respuestas escritas a la pregunta 114 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva. Corea y Nueva

Los Estados Unidos sostienen que, por el contrario, en las diferencias que se desarrollan al amparo del ESD, es un principio arraigado que incumbe a la parte que defiende el aspecto afirmativo de una proposición la carga de demostrarla.³⁵⁶⁹ Los Estados Unidos alegan que han presentado amplias pruebas de que no es posible cuantificar con exactitud el daño causado por el aumento de las importaciones o los efectos perjudiciales de dicho aumento de manera que pueda utilizarse en un análisis que separe los efectos perjudiciales de las importaciones y de otros factores. Por lo tanto, aducen que recae sobre los partidarios de la cuantificación la carga de demostrar dos cosas: i) que el Acuerdo sobre Salvaguardias exige la cuantificación y ii) que es posible una cuantificación precisa del daño o de los efectos perjudiciales causados por el aumento de las importaciones. Según los Estados Unidos, los reclamantes no han asumido esta carga en ninguno de sus dos aspectos. La única prueba que ofrecen para demostrar que la cuantificación es posible son los modelos informáticos presentados a la USITC, que ésta rechazó. Aunque el Japón y el Brasil critican a la USITC por "descartar" los resultados de los modelos económicos "con una sola nota de pie de página"³⁵⁷⁰, en ningún momento se refieren a las razones de la USITC para conceder escasa importancia a los modelos. El único fundamento de derecho de la afirmación de que la cuantificación es obligatoria que citan los reclamantes es el criterio de "sólo [...] en la medida necesaria" previsto en el párrafo 1 del artículo 5. Algunos reclamantes creen que un Miembro únicamente puede actuar de acuerdo con este criterio si cuantifica los efectos tanto del aumento de las importaciones como de la medida de salvaguardia.³⁵⁷¹ No obstante, en opinión de los Estados Unidos, un análisis cualitativo también puede ser suficiente para demostrar que una medida de salvaguardia guarda proporción con el daño atribuible al aumento de las importaciones.³⁵⁷²

7.1535 Para los Estados Unidos, en la medida en que los reclamantes han sugerido que es necesario algún análisis adicional para cuantificar con precisión y científicamente el alcance exacto del daño y los efectos de las medidas adoptadas, ese criterio sería claramente inaplicable e incompatible con el Acuerdo. Es un criterio que ninguna parte puede cumplir al adoptar una medida de salvaguardia y que, por lo tanto, anularía en la práctica el Acuerdo.³⁵⁷³

7.1536 A juicio de los Estados Unidos, ningún análisis que pretenda realizar una cuantificación puede cumplir las prescripciones del párrafo 1 del artículo 5 o el párrafo 2 b) del artículo 4. Los cálculos numéricos limitados que facilitaron los Estados Unidos en su Primera comunicación escrita tenían el objetivo restringido de proporcionar al Grupo Especial pruebas adicionales de que las medidas de salvaguardia aplicadas al acero eran compatibles con el párrafo 1 del artículo 5. Desde

Zelandia aducen que la cuantificación siempre es necesaria, mientras que China y Suiza no adoptan ninguna posición; respuestas escritas de Corea, Nueva Zelandia y Suiza a la pregunta 114 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁶⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 20.

³⁵⁷⁰ Primera comunicación escrita del Brasil, párrafo 213; Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 276-278. Las Comunidades Europeas formulan un argumento similar; Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 278.

³⁵⁷¹ Respuesta escrita de Nueva Zelandia a la pregunta 114 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁷² Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 192-196.

³⁵⁷³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1064.

luego, no apoyan la idea de que se exige el tipo de cuantificación que contemplan algunos reclamantes o cálculos numéricos como el (o los) que hicieron los Estados Unidos en la presente diferencia.³⁵⁷⁴

g) Exclusión de productos

7.1537 Las Comunidades Europeas y Noruega aducen que, para determinar si productos investigados pueden ser excluidos de la aplicación de una medida de salvaguardia, el artículo 5 ha de interpretarse a la luz del principio de paralelismo inherente a esa disposición y a los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias. En este contexto, la cláusula "medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave" que figura en el párrafo 1 del artículo 5 significa "medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave causado por las importaciones que han sido la base de las determinaciones sobre el 'aumento de las importaciones' y sobre la existencia de un 'daño grave' y de una relación de causalidad", que deben ser las importaciones objeto de la medida. Si el daño grave y la relación de causalidad se han estimado con referencia a una determinada gama de productos, es esa gama de productos la que se ha identificado como causante del daño grave. El nivel y el tipo de la medida correctiva apropiada para contrarrestar ese daño grave no pueden redistribuirse entre una gama más limitada de productos. De lo contrario, según sugieren estos reclamantes, se atribuirían a ciertas importaciones las consecuencias de un daño que no se ha determinado que causaron. Por otra parte, si todas las importaciones investigadas y de las que se ha constatado que han causado un daño grave quedan cubiertas por la medida, esa medida puede reducirse uniformemente a algo menos de lo necesario, si el país importador lo desea.³⁵⁷⁵

7.1538 A juicio del Brasil, las exclusiones de productos modifican la medida correctiva, haciéndola menos restrictiva. Influyen en el nivel de protección otorgado por la medida correctiva y deben considerarse así.³⁵⁷⁶ El Japón cree que las exclusiones de productos tienen la finalidad concreta de asegurar que las medidas no sean mayores de lo necesario para proporcionar alivio. Si un producto no se fabrica en los Estados Unidos sería excesivo imponer una medida paliativa en relación con ese producto.³⁵⁷⁷ Según Corea, al excluir esos productos de la aplicación de la medida correctiva, los Estados Unidos optan por no imponer el alivio. Este proceder no sólo está permitido sino que se contempla en la primera frase del párrafo 1 del artículo 5.³⁵⁷⁸

7.1539 Según las Comunidades Europeas, la exclusión de un producto (o subproducto) abarcado por una medida de salvaguardia porque la solicite la rama de producción estadounidense o por cualquier otra razón elimina la restricción que se aplicaría a ese subproducto pero no hace nada para que la medida de salvaguardia guarde mayor proporción en el caso del resto de los subproductos. Efectivamente, el hecho de que la propia rama de producción de acero de los Estados Unidos haya

³⁵⁷⁴ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 116 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁷⁵ Respuestas escritas de las Comunidades Europeas y Noruega a la pregunta 100 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁷⁶ Respuesta escrita del Brasil a la pregunta 100 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁷⁷ Respuesta escrita del Japón a la pregunta 100 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁷⁸ Respuesta escrita de Corea a la pregunta 100 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

pedido y obtenido exclusiones (por ejemplo, de los desbastes) tendería a indicar que el nivel inicial de las medidas era desproporcionado.³⁵⁷⁹

7.1540 Los Estados Unidos responden que la exclusión de determinados tipos de cada producto de la aplicación de las medidas no establece una presunción *prima facie* de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 5. Este artículo permite claramente a los Miembros aplicar una medida de salvaguardia cuyo alcance sea menor de lo necesario para reparar o prevenir el daño grave y facilitar el reajuste, siempre que cumplan la obligación de trato NMF prevista en el párrafo 2 del artículo 2. Esta capacidad discrecional abarca la aplicación reducida -o incluso la no aplicación- de una medida a determinados tipos de un producto. La utilización del criterio "sólo [...] en la medida necesaria" indica que en el párrafo 1 del artículo 5 se establece un máximo para la aplicación de una medida de salvaguardia. "Sólo" significa que la medida puede aplicarse hasta ese nivel pero no por encima de él. Puesto que el párrafo 1 del artículo 5 no limita la capacidad de un Miembro de aplicar una medida menor de lo necesario, los Miembros tienen facultades discrecionales para hacerlo. Por consiguiente, un Miembro tiene libertad para excluir un tipo del producto o aplicar la medida en niveles más bajos a ese tipo del producto, siempre que cumpla las demás prescripciones del Acuerdo sobre Salvaguardias, incluido el requisito previsto en el párrafo 2 del artículo 2 de aplicar la medida independientemente de la fuente.³⁵⁸⁰

7.1541 Los Estados Unidos señalan que el Japón, Corea y el Brasil están de acuerdo en que la exclusión de productos no es necesariamente incompatible con el párrafo 1 del artículo 5. Sólo Nueva Zelandia aduce que las exclusiones están prohibidas basándose en que el paralelismo exige la aplicación de cualquier medida de salvaguardia a todos y cada uno de los artículos incluidos en el producto objeto de una constatación de la existencia de daño grave.³⁵⁸¹ (Los Estados Unidos hacen referencia a este concepto denominándolo "paralelismo en cuanto al alcance".) Nueva Zelandia reconoce que el paralelismo, tal como se describió en los asuntos *Estados Unidos - Gluten de Trigo y Estados Unidos - Tubos*, "estaba, según los hechos, limitado a las importaciones por su fuente".³⁵⁸² (Los Estados Unidos denominan esto "paralelismo en cuanto a la fuente".) Sin embargo, según los Estados Unidos, Nueva Zelandia aduce que estos informes también defienden el "principio general" del paralelismo en cuanto al alcance. A juicio de los Estados Unidos, este principio no existe.³⁵⁸³ Ese país aduce que Nueva Zelandia no ha refutado su análisis y, por lo tanto, no ha establecido una presunción *prima facie* de que el Acuerdo sobre Salvaguardias requiere el paralelismo en cuanto al alcance.³⁵⁸⁴

³⁵⁷⁹ Segunda comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 520.

³⁵⁸⁰ Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 100 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁸¹ Respuesta escrita de Nueva Zelandia a la pregunta 92 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁸² Respuesta escrita de Nueva Zelandia a la pregunta 92 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁸³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 763-766.

³⁵⁸⁴ Los Estados Unidos señalan también que, como cuestión sistémica, es inquietante la interpretación que hace Nueva Zelandia de los informes sobre los asuntos *Estados Unidos - Gluten de trigo* y *Estados Unidos - Tubos*. A juicio de Nueva Zelandia, las observaciones generales formuladas por el Órgano de Apelación en esos informes son dispositivas en lo relativo a una cuestión -el paralelismo en cuanto al alcance- que las partes no

7.1542 A juicio de los Estados Unidos, las exclusiones (o las reducciones de la aplicación) son un factor que el Grupo Especial debería tener en cuenta al evaluar si las medidas de salvaguardia aplicadas al acero son compatibles con el párrafo 1 del artículo 5. Estos reajustes de las medidas de salvaguardia sobre el acero disminuyen sus efectos en las ramas de producción nacionales y, por lo tanto, reducen la medida en que previenen o reparan el daño grave.³⁵⁸⁵

h) Aplicación de medidas correctivas distintas a los desbastes y a CPLPAC

7.1543 Las Comunidades Europeas y China señalan que las dos medidas de salvaguardia distintas aplicadas a los desbastes y a CPLPAC, respectivamente, tienen, como explicó la propia USITC, objetivos y alcances diferentes.³⁵⁸⁶ En particular, el contingente arancelario aplicado a los desbastes tiene la finalidad de tener en cuenta el uso final específico y el canal de comercialización de los desbastes, es decir, el hecho de que "los productores nacionales habitualmente consumen en el país casi todos los desbastes que producen" y de que "las ventas comerciales de desbastes han sido sumamente limitadas". Por consiguiente, el contingente arancelario aplicado a los desbastes está "destinado a evitar causar daño a los productores nacionales de acero que tienen una necesidad legítima de seguir importando desbastes". A la luz de sus objetivos y alcances respectivos, parece difícil aducir que las medidas de salvaguardia aplicadas a los desbastes y al resto de ciertos productos planos de acero al carbono y aleado pueden justificarse sobre la base de la misma determinación de que el aumento de las importaciones de la totalidad de ciertos productos planos de acero al carbono y aleado ha causado daño a la rama de producción nacional que fabrica todos los productos planos de acero al carbono y aleado.³⁵⁸⁷

7.1544 A juicio de las Comunidades Europeas, si una autoridad competente presenta una recomendación, constata que su recomendación sería suficiente para hacer frente al daño que, según ha constatado, ha sido causado por el aumento de las importaciones y además declara expresamente que cualquier medida correctiva más restrictiva sería inapropiada, resultaría difícil considerar que estaría justificado apartarse de esa recomendación sobre la base de la determinación formulada por la autoridad competente de que el aumento de las importaciones ha causado un daño a la rama nacional que fabrica productos similares. En estas circunstancias, es necesario explicar por qué no se siguió la recomendación.³⁵⁸⁸ Por otra parte, cuando esa autoridad competente presenta una recomendación y llega a constataciones y conclusiones fundamentadas según las cuales su recomendación sería suficiente para hacer frente al daño causado por el aumento de las importaciones y además declara expresamente que cualquier medida correctiva más restrictiva sería inapropiada, sino se aplica la recomendación sino una medida correctiva más restrictiva del comercio de lo recomendado, ello parecería indicar que el alcance de la medida correctiva realmente aplicada es mayor de lo necesario,

plantearon y que el Órgano de Apelación no trató. Así pues, el Órgano de Apelación no tuvo la posibilidad de examinar plenamente las consecuencias del paralelismo en cuanto al alcance ni la compatibilidad de ese concepto con el Acuerdo sobre Salvaguardias. Por consiguiente, debe entenderse que sus declaraciones acerca del paralelismo en cuanto a la fuente no son aplicables al paralelismo en cuanto al alcance.

³⁵⁸⁵ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 210.

³⁵⁸⁶ Informe de la USITC, volumen I, páginas 362 a 366.

³⁵⁸⁷ Respuestas escritas de los reclamantes a la pregunta 104 formulada por el Grupo especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁸⁸ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 110 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

infringiendo así lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5.³⁵⁸⁹ Para Corea, la cuestión decisiva es si la medida adoptada puede conciliarse y es compatible con las determinaciones de la existencia de daño grave y de una relación de causalidad subyacentes. En el caso de los tubos soldados, por ejemplo, la cuestión decisiva es que la recomendación de la USITC facilitó realmente una explicación detallada de cómo la constatación de la existencia de una amenaza de daño proporcionaba un "punto de referencia" para la medida correctiva recomendada.³⁵⁹⁰

7.1545 El Japón agrega que, si estos productos son iguales y compiten entre sí ¿por qué deberían quedar sujetos a medidas correctivas distintas con efectos diferentes? Corresponde a los Estados Unidos la carga de explicar por qué la medida correctiva aplicada a los desbastes, que es menos restrictiva que los aranceles aplicados a los productos planos acabados, no debería ampliarse y aplicarse a los productos planos acabados, a fin de cumplir las obligaciones prescritas en el párrafo 1 del artículo 5. En otros términos, si no hay ninguna explicación, el Japón cree que existe una presunción de que la aplicación de medidas correctivas diferentes dentro de un "producto similar" infringe lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5. El Japón sostiene que la aplicación de medidas correctivas distintas a productos pertenecientes a una sola categoría del producto similar, según la definición de la autoridad competente, demuestra que no fue apropiado que los productos se agruparan dentro de esa categoría.³⁵⁹¹

7.1546 Análogamente, Corea y Nueva Zelandia aducen que, al imponer a los desbastes una medida correctiva menos restrictiva que la aplicada al resto de CPLPAC, los Estados Unidos reconocieron que se podía hacer frente al daño causado por CPLPAC (los desbastes) utilizando medios menos restrictivos que los aplicados a la mayor parte de CPLPAC.³⁵⁹²

7.1547 El Brasil aduce que el hecho de que los Estados Unidos concedieran un contingente adicional independiente para los desbastes con una proporción muy reducida de carbono implica que admiten que hay subproductos dentro del grupo de los desbastes.³⁵⁹³ Tanto las exclusiones como el establecimiento del contingente adicional para los desbastes equivalen a reconocer que ciertos productos incluidos en una categoría del producto similar más amplia pueden no fabricarse en el mercado del país importador o no fabricarse en él en cantidades suficientes. Indican que los Estados Unidos han excluido tradicionalmente productos de las definiciones de los productos similares en los asuntos en materia de derechos antidumping y compensatorios.³⁵⁹⁴ Sin embargo, el hecho de que se

³⁵⁸⁹ Respuesta escrita de las Comunidades Europeas a la pregunta 109 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁹⁰ Respuesta escrita de Corea a la pregunta 109 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁹¹ Respuesta escrita del Japón a la pregunta 103 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁹² Respuestas escritas de Corea y Nueva Zelandia a la pregunta 103 formulada por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁹³ Exclusion of Particular Products from Actions under Section 203 of the Trade Act of 1974 With Regard to Certain Steel Products; Conforming Changes and Technical Corrections to the harmonized Tariff Schedule of the United States, 67 FR 56182 (30 de agosto de 2002).

³⁵⁹⁴ Por ejemplo, *Carbon and Certain Alloy Steel Wire Rod From Brazil et. al.*, Inv. N°s 701-TA-417-421, y 731-TA-953-954, 956-959, 961-962, publicación de la USITC 3546 (octubre de 2002),

apliquen medidas correctivas diferentes a productos incluidos en el mismo grupo de productos de la USITC plantea una cuestión muy distinta. Concretamente, si todos los productos pertenecientes a la categoría del producto similar compiten entre sí ¿por qué es necesario aplicar una medida correctiva diferente a una subcategoría de esos productos? Es de suponer que, si los desbastes compiten directamente con las chapas y los productos planos laminados en caliente, laminados en frío y resistentes a la corrosión, la medida correctiva necesaria para eliminar el daño causado por las importaciones de desbastes no es distinta de la necesaria para eliminar el daño causado por las importaciones de esos productos pertenecientes a fases posteriores del proceso de producción. Si los desbastes son el mismo producto similar sujeto a la misma dinámica competitiva que los demás productos laminados planos de acero al carbono ¿por qué es necesario imponer a los desbastes una medida correctiva diferente? Según el Brasil, la necesidad de una medida correctiva distinta para los desbastes demuestra que los productos pertenecientes al grupo no son similares ni compiten directamente entre sí y no deberían incluirse en el mismo grupo. Si los productos son similares, la dinámica competitiva entre ellos debería ser la misma, por definición. Por consiguiente, no hay ninguna razón para que la medida correctiva no sea también la misma. El hecho de que el Presidente se haya sentido obligado a imponer un contingente arancelario en el caso de los desbastes y un arancel elevado en el de los demás productos del grupo de productos laminados planos demuestra que las dinámicas competitivas que actúan en el caso de los desbastes y de los productos planos acabados son diferentes, lo cual quiere decir que ambos no pueden formar parte del mismo producto similar.³⁵⁹⁵

7.1548 Los Estados Unidos aducen que el Acuerdo sobre Salvaguardias permite también que un Miembro reduzca el alcance de la aplicación de una medida a determinados artículos comprendidos en el producto importado. En el caso de una medida de salvaguardia basada en aranceles, tal reducción podría adoptar la forma de un tipo de derecho inferior aplicable a un artículo concreto, o de un tipo nulo aplicable a una cantidad limitada de importaciones de ese artículo. Al igual que ocurre con la exclusión completa, cualquiera de estas medidas atenuaría la aplicación general de la medida. Las exclusiones apoyadas por el Japón, Corea y el Brasil contienen varios ejemplos de exclusiones cuantitativas de artículos concretos.³⁵⁹⁶

7.1549 Los reclamantes entienden erróneamente la base para la aplicación de un contingente arancelario a los desbastes. La USITC constató que los desbastes eran parte del producto similar a ciertos productos laminados planos al carbono y afectaban a la venta de ese producto en los Estados Unidos. Concretamente, la USITC señaló que "los precios de los desbastes son únicamente una función de los precios correspondientes a etapas posteriores del proceso aplicables al acero laminado en caliente y al laminado en frío, lo que sugeriría que existe un fuerte efecto cruzado de precios entre estos tipos de acero".³⁵⁹⁷ El Presidente no revisó ni modificó estas conclusiones ni la constatación general de que las importaciones de desbastes eran perjudiciales. Constató, en cambio, que era apropiado un contingente arancelario para los desbastes sobre la base de diversos factores legales que estaba obligado a tener en cuenta, incluso si la medida correctiva era inferior a la medida máxima permitida por el Acuerdo sobre Salvaguardias.³⁵⁹⁸

nota 2 (donde se excluyeron, entre otros productos, el hilo para neumáticos de grado 1080 y las varillas para alambre de calidad para talones de neumáticos).

³⁵⁹⁵ Respuestas escritas del Brasil a las preguntas 22 y 103 formuladas por el Grupo Especial en la primera reunión sustantiva.

³⁵⁹⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 211.

³⁵⁹⁷ Informe de la USITC, página 43.

³⁵⁹⁸ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 213.

7.1550 El tratamiento de los desbastes no pone en duda la definición del producto similar que hizo la USITC con respecto a ciertos productos laminados planos de acero al carbono. El Presidente no constató que los desbastes no fueran "similares" a otros productos de acero. Antes bien, el Presidente incluyó los desbastes en el ámbito de aplicación de la medida de salvaguardia precisamente porque las importaciones de desbastes son similares a ciertos productos laminados planos de acero al carbono nacionales y tienen un efecto en la rama de producción nacional que produce ese producto. A continuación aplicó a los desbastes la medida en forma de contingente arancelario porque el efecto correctivo a largo plazo de la aplicación a todos los desbastes de la medida de salvaguardia en forma de arancel quedaba contrarrestado por la perturbación que esa medida causaría a corto plazo a la economía de los Estados Unidos en un sentido más amplio.³⁵⁹⁹

2. Demostración y justificación por los Estados Unidos de las medidas impuestas en el presente asunto

a) Generalidades

7.1551 Los Estados Unidos aducen que un análisis de las diez medidas de salvaguardia que aplicaron demuestra que son compatibles con el criterio establecido en el párrafo 1 del artículo 5, tal como lo interpretó el Órgano de Apelación. En el informe de la USITC se demostró que los Estados Unidos tenían derecho a aplicar una medida de salvaguardia a cada uno de los diez productos de acero de que se trata. Los Estados Unidos alegan que han demostrado que, de resultas de acontecimientos imprevistos, las importaciones de cada producto aumentaron en tales cantidades y en tales condiciones que causaban o amenazaban causar un daño grave. El informe demostró también que, al formular sus determinaciones, la USITC separó y distinguió el daño causado por el aumento de las importaciones del daño causado por otros factores. Según los Estados Unidos, ningún reclamante ha establecido una presunción *prima facie* de incompatibilidad con esas obligaciones. En la medida en que podría considerarse que cualquier reclamante ha establecido una presunción *prima facie* en relación con cualquiera de estas cuestiones, el examen realizado en las secciones anteriores ha refutado plenamente esa presunción.³⁶⁰⁰ Los Estados Unidos sostienen que es evidente, sobre la base de una evaluación tanto cualitativa como cuantitativa de los efectos de las importaciones en las ramas de producción nacionales pertinentes y de las medidas adoptadas, que el alivio proporcionado sólo lo fue en la medida necesaria para prevenir o reparar el daño grave y facilitar el reajuste. El daño sufrido por las ramas de producción nacionales de que se trata en este asunto fue extraordinario, según cualquier tipo de medición. La naturaleza y el alcance de este daño se documentaron en todas las constataciones de la USITC. Este daño implicó pérdidas financieras importantes, numerosas quiebras y decenas de miles de puestos de trabajo perdidos, así como pérdidas de ventas, un descenso de la producción, una reducción de la utilización de la capacidad, la pérdida de oportunidades de inversión y muchos otros indicadores del daño grave. En las constataciones de la USITC se documentan también las medidas extraordinarias necesarias para facilitar el reajuste de los productores nacionales ante la competencia de las importaciones. A juicio de los Estados Unidos, la inmensidad del daño aquí documentado requería evidentemente medidas del tipo y el alcance de las que adoptaron si se deseaba que las ramas de producción de que se trata tuvieran alguna oportunidad de recuperarse del daño grave y efectuar un reajuste para el futuro.³⁶⁰¹

³⁵⁹⁹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 214.

³⁶⁰⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1055.

³⁶⁰¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 1066 y 1067.

7.1552 Según los Estados Unidos, uno de los posibles análisis numéricos parte del sentido corriente del texto del párrafo 1 del artículo 5. Una medida de salvaguardia destinada a "remedy" (reparar) el daño causado por el aumento de las importaciones tendría que, según el sentido corriente del término, "put right, reform (a state of things); rectify, make good" (corregir, reformar (un estado de cosas); rectificar, arreglar). "Prevent" (prevenir) un daño grave sería "to forestall or thwart by previous or precautionary measures" (evitar a o frustrar mediante medidas previas o precautorias). "Facilitate" (facilitar) el reajuste sería promover la adaptación a circunstancias que han cambiado, es decir, a la competencia de las importaciones en aumento. Cada aspecto del párrafo 1 del artículo 5 -"el daño" que se previene o se repara y el "reajuste" que se facilita- depende de los hechos del asunto, más concretamente de la situación de la rama de producción y de los efectos perjudiciales de las importaciones. En la mayor parte de las determinaciones formuladas en relación con el acero se señaló que los bajos precios de las importaciones en aumento estaban obligando a los productores nacionales a bajar sus propios precios, reduciendo así la rentabilidad. En estos casos, los Estados Unidos consideran que una reparación en el sentido del párrafo 1 del artículo 5 detendría los efectos negativos de las importaciones en curso y permitiría que la rama de producción nacional se recuperara de las pérdidas causadas por el aumento de las importaciones durante el período de investigación. Esa medida correctiva contribuiría también a que se alcanzara el objetivo de facilitar el reajuste, ya que los productores podrían dedicar sus mayores beneficios a proyectos que los harían más competitivos con las importaciones cuando se suprimieran las medidas de salvaguardia.³⁶⁰²

7.1553 Los Estados Unidos explican que, en algunas de las determinaciones formuladas en relación con el acero, el análisis realizado por la USITC tomó nota de que la pérdida de cuota de mercado sufrida por la rama de producción nacional desempeñaba un papel destacado. En estos casos, los Estados Unidos consideran que una reparación en el sentido del párrafo 1 del artículo 5 permitiría que los productores nacionales recuperaran cuota de mercado. Las mejoras conexas de sus ingresos y beneficios permitirían también, hasta cierto punto, que emprendieran proyectos que los hicieran más competitivos con las importaciones cuando se suprimieran las medidas de salvaguardia. En ambos tipos de casos, contrarrestar simplemente los efectos negativos actuales de las importaciones o promover una vuelta temporal a la situación pasada de la rama de producción antes de que comenzaran a aumentar las importaciones no sería suficiente. En primer lugar, la situación de las ramas de producción antes del aumento de las importaciones evidentemente no les permitía adaptarse a dicho aumento. Ésa fue la razón de que llegaron a la situación de daño grave. En segundo lugar, el concepto mismo de "reparar" sugiere que se alivia el daño identificado durante el período de investigación, además de evitar el daño futuro. Una rama de producción no puede adaptarse con éxito si las pérdidas pasadas la dejan en una situación financiera peligrosa, que una medida sólo podría reparar en el futuro. Por consiguiente, los Estados Unidos consideran que el alcance de la aplicación de una medida de salvaguardia implica tanto que se contrarresten los efectos negativos actuales de las importaciones como que se alivien los efectos negativos pasados para permitir el reajuste de la rama de producción.³⁶⁰³

b) Análisis numérico

7.1554 Los Estados Unidos explican que el simple análisis numérico que se describe a continuación se centra en las condiciones existentes durante un año del período de investigación para estimar la modificación de los ingresos o del volumen de importaciones necesaria para eliminar los efectos

³⁶⁰² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1066.

³⁶⁰³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1068.

negativos actuales de las importaciones y resarcirse de los efectos negativos pasados. Como sustituto de la situación de "inexistencia de daño" de la rama de producción, los Estados Unidos utilizan un año anterior al aumento de las importaciones o anterior a la iniciación del empeoramiento de la situación de la rama de producción. Esto representa un enfoque moderado porque la USITC no halló durante el período de investigación ningún momento en el cual no hubiera ningún daño. Efectivamente, en varios casos, la USITC constató concretamente que las importaciones habían tenido efectos negativos durante todo el período. Por consiguiente, cualquier parte del período reflejaría posiblemente un nivel de ingresos o producto de explotación ya reducido por los efectos del aumento de las importaciones.³⁶⁰⁴

7.1555 Los Estados Unidos recuerdan que la selección de un año de comparación, un margen de explotación estimado o un volumen de importaciones estimado no tiene la finalidad de sugerir que las importaciones no tenían efectos negativos en la rama de producción nacional y en sus niveles de ingresos de explotación en esos momentos. Tampoco implica que en ese año había un daño grave o no había un daño grave, ya que la USITC no formuló una determinación a ese respecto. El año de comparación proporciona simplemente un punto de partida para evaluar los efectos negativos que las importaciones que tuvieron lugar en años posteriores pueden haber tenido en los resultados de la rama de producción. A continuación, mediante este análisis numérico, se estima la medida en que tendrían que aumentar los precios de las importaciones no procedentes de países del TLCAN o tendrían que disminuir sus volúmenes para llegar a la situación deseada. Por consiguiente, para realizar este análisis numérico en el caso de las ramas de producción en las que los efectos de las importaciones en los precios desempeñaron un papel destacado, los Estados Unidos efectúan un análisis en cuatro fases destinado a estimar la medida en que tendrían que subir los precios y crecer los ingresos de los productores nacionales para eliminar los efectos negativos del aumento de las importaciones en los ingresos de explotación de la rama de producción. A continuación, los Estados Unidos estiman el grado en que tendrían que aumentar los precios de las importaciones para que la rama de producción nacional alcanzara ese nivel de rentabilidad y el arancel adicional que produciría esa subida de los precios.^{3605, 3606}

7.1556 Los Estados Unidos explican que en la primera fase de este análisis se estimó la cuantía de los ingresos que habrían necesitado anualmente los productores nacionales para elevar los ingresos de explotación al nivel que alcanzaron en un momento (el "año de base") del período de investigación, antes de que comenzaran a empeorar los resultados de la rama de producción. Se estimó el grado en que disminuyeron cada año los ingresos de explotación de la rama de producción después del período de base. En los casos en que la USITC constató que factores distintos de las importaciones causaban también daño a la rama de producción, se utilizó un año de comparación en el que la USITC observó que uno o varios de los factores distintos de las importaciones afectaban a la rama de producción. Por ejemplo, si la USITC hubiera constatado que el crecimiento de la capacidad tenía efectos perjudiciales, los Estados Unidos habrían intentado elegir un año en el que la capacidad ya hubiera

³⁶⁰⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1069.

³⁶⁰⁵ En la mayor parte de los casos, los Estados Unidos basan sus cálculos en valores unitarios, ya que éstos abarcan todos los productos objeto de investigación. Respecto de algunos productos, las constataciones de la USITC o los datos incluidos en su informe indican que la diferencia entre los valores unitarios de las importaciones y de los productos nacionales reflejaba distintas combinaciones de productos, así como los efectos perjudiciales de la venta a precio inferior de las importaciones procedentes de países no pertenecientes al TLCAN. En estos casos, los Estados Unidos basaron sus cálculos en las comparaciones de los precios de artículos realizadas por la USITC.

³⁶⁰⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1070.

alcanzado el nivel que tenía durante el período de daño grave. A continuación, se estimó la cuantía del aumento que deberían haber experimentado los ingresos para producir ese margen de explotación estimado en cada año en que la USITC identificó un empeoramiento de los resultados de la rama de producción debido al aumento de las importaciones. En las situaciones en las que no había un año de comparación que reflejara los efectos perjudiciales de los factores distintos de las importaciones, o bien se omitieron en el análisis los años en los que ejercieron efectos otros factores o se restó la cuantía del déficit de beneficios que, según las estimaciones de los Estados Unidos, sería atribuibles a ese factor.³⁶⁰⁷

7.1557 En la segunda fase del análisis realizado por los Estados Unidos, se estimó el grado en que tendrían que aumentar los precios de los productores nacionales durante la vigencia de una medida de salvaguardia. Cualquier subida de los precios tendría que volver a situar los precios nacionales por lo menos en un nivel que proporcionara unos ingresos de explotación que no reflejaran el efecto del aumento de las importaciones en los precios, y después habría que elevar de nuevo los precios para contrarrestar los efectos negativos de las importaciones de 1998 a 2000 y facilitar el reajuste. En esta estimación, se calcula el nuevo aumento dividiendo el déficit de ingresos estimado durante la primera fase por los ingresos totales durante el período del déficit y agregando ese porcentaje al margen de ingresos de explotación correspondiente al año de comparación.³⁶⁰⁸

7.1558 Con arreglo a este método, en la tercera fase se estimó el grado en que tendrían que subir los precios de los productores de las importaciones para que los productores nacionales alcanzaran el margen de ingresos de explotación que se ha descrito. Los valores unitarios medios o las comparaciones de precios realizadas por la USITC, según el caso, estaban basados en los precios nacionales de los años en que la rama de producción no había alcanzado este nivel de rentabilidad. Para estimar un precio que alcanzara el nivel de los ingresos de explotación tomado como objetivo que se calculó en la segunda fase, este método resta del valor unitario anual o del precio unitario anual de los productores nacionales³⁶⁰⁹ el ingreso de explotación unitario³⁶¹⁰ y a continuación eleva la cifra resultante al punto en que el margen de ingresos de explotación sería igual al margen de ingresos de explotación tomado como objetivo. Según este método, el precio en cada año se compara con el valor unitario anual o el precio unitario anual de las importaciones a fin de calcular cuánto tendrían que aumentar los precios de las importaciones para que la rama de producción nacional obtuviera los ingresos de explotación tomados como objetivo.³⁶¹¹

7.1559 En la cuarta fase del análisis, se estimó el derecho adicional que permitiría alcanzar la subida de los precios calculada en la tercera fase. Como parte de su investigación, la USITC elaboró modelos económicos sobre las ramas de producción estadounidenses. Estos modelos indicaron que cualesquiera aumentos de los derechos arancelarios no se transmitirían plenamente. Es decir, que un aumento de los aranceles del X por ciento tendría como resultado una subida de los precios cobrados

³⁶⁰⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1073.

³⁶⁰⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1074.

³⁶⁰⁹ Como la USITC realizó sus comparaciones de precios con carácter trimestral, los Estados Unidos ponderaron los promedios de los precios para obtener una cifra anual que pudiera compararse con la rentabilidad, expresada en cifras anuales.

³⁶¹⁰ Los Estados Unidos hicieron esto multiplicando el precio correspondiente al valor unitario expresado en términos anuales por el precio menos el margen de beneficios notificado.

³⁶¹¹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1075.

por los importadores en el mercado estadounidense inferior a X. Sobre la base de estos modelos, los Estados Unidos calcularon una gama de aumentos de los aranceles que produciría la subida de los precios de las importaciones del producto en cuestión tomada como objetivo. Estas estimaciones de la transmisión estaban en armonía con las previstas por los participantes pertenecientes a la rama de producción.³⁶¹²

7.1560 Los Estados Unidos explican que, con arreglo a este enfoque, se utilizó un procedimiento algo diferente para la constatación de la existencia de una amenaza de daño grave en relación con los tubos soldados. En el caso de esa rama de producción, los conceptos de "prevenir" y "reparar" el daño grave se superponen significativamente. Para "prevenir" el daño atribuible a las importaciones, que, según constató la USITC, sería un resultado inminente de los efectos negativos del aumento de las importaciones durante el período de investigación, la medida de salvaguardia tenía que contrarrestar esos efectos negativos actuales. Como la determinación reflejaba los resultados negativos aparecidos en la última parte del período, el cálculo del déficit de ingresos en la primera fase se refirió a un período más breve que el utilizado para las ramas de producción objeto de determinaciones de la existencia de daño grave. Por último, en el caso de las ramas de producción en las que los efectos de las importaciones en la cuota de mercado fueron destacados, se analizó el cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 en lo relativo a los volúmenes de importaciones. Este método se utilizó respecto de los productos fundidos con estaño y el alambre de acero inoxidable.³⁶¹³

7.1561 Los Estados Unidos reafirman que, aunque este análisis numérico puede ser instructivo, como lo reconoció el Grupo de Trabajo que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Sombreros de fieltro*, no es una ciencia. Estas estimaciones se han efectuado para mostrar que las medidas de salvaguardia aplicadas al acero no tenían un alcance mayor de lo necesario para prevenir o reparar el daño grave. A juicio de los Estados Unidos, estas estimaciones son moderadas, ya que la USITC identificó varios efectos negativos de las importaciones en la rama de producción nacional -la reducción del volumen, los precios, los ingresos, la producción, la utilización de la capacidad, el empleo, la formación de capital y la inversión- pero no intentó abarcar con sus estimaciones los efectos negativos de las importaciones en otros indicadores del daño, como el empleo, la producción y la utilización de la capacidad. Además, tampoco intentó elevar los aranceles estimados para alcanzar niveles de los ingresos de explotación que facilitarían plenamente el reajuste de la rama de producción ante el aumento de las importaciones.³⁶¹⁴

7.1562 Los Estados Unidos indican que las hojas de trabajo relativas a las medidas de salvaguardia aplicadas a cada producto muestran los resultados de estos cálculos, pero reafirman que la decisión sobre la naturaleza y el nivel de una medida de salvaguardia o la defensa contra una alegación de incompatibilidad con el párrafo 1 del artículo 5 no es una cuestión estrictamente numérica. Al igual que no es cuantificable el "daño grave" descrito en el Acuerdo sobre Salvaguardias, tampoco lo es el efecto total de prevención o reparación del daño grave y facilitación del reajuste de una medida de salvaguardia. Los Estados Unidos repiten que los instrumentos de análisis disponibles para estimar el efecto de una medida correctiva adolecen de importantes limitaciones. Así, cualquier análisis numérico es, en el mejor de los casos, una aproximación que puede ayudar a un grupo especial a estimar si una medida guarda proporción con el daño causado por el aumento de las importaciones y la necesidad de reajuste. El análisis numérico no delimitará con precisión el alcance del daño o el

³⁶¹² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1076.

³⁶¹³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1077.

³⁶¹⁴ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1079.

alcance de la aplicación de la medida que repararía sólo ese daño. En resumen, estas estimaciones no representan en absoluto una cuantificación del daño, puesto que excluyen el examen de la mayor parte de los factores que han de tenerse en cuenta para determinar la existencia de daño grave de conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 4.³⁶¹⁵

c) Modelo económico

7.1563 Los Estados Unidos explican que el modelo económico de los efectos en los precios, los volúmenes y los ingresos del aumento de las importaciones y de las medidas de salvaguardia adoptadas por el Presidente estadounidense el 5 de marzo de 2002 parece indicar también que esas medidas estaban conformes con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5. Durante la fase relativa a la medida correctiva, la USITC preparó un modelo económico, similar a los que ha utilizado durante un período de tiempo prolongado y en múltiples procedimientos para estudiar los efectos teóricos de diversas medidas en las ramas de producción estadounidenses pertinentes. Se trata de un modelo comparativo estático, que estima cómo habrían variado los precios, las cantidades y los ingresos totales correspondientes a las ventas de los productores nacionales y a diversas fuentes de importaciones durante un período determinado si hubiera habido un cambio en las condiciones del mercado. Es importante reconocer que el modelo no predice los resultados futuros y tampoco mide el daño como tal. Lo que hace es estimar cómo podrían haber variado determinados indicadores de los resultados pasados si hubieran cambiado los parámetros del mercado.³⁶¹⁶

7.1564 Los Estados Unidos declaran que utilizaron este modelo atribuyendo valores a las variables para estudiar cómo se habrían modificado en 2000 las cantidades, los precios y los ingresos correspondientes a las ventas de la rama de producción nacional y de diversas fuentes de importaciones si la medida de salvaguardia establecida por el Presidente estadounidense el 5 de marzo de 2002 hubiera estado vigente durante ese período. Los resultados se exponen en la columna 2 de la hoja de trabajo que contiene los resultados del modelo para cada producto.³⁶¹⁷

7.1565 Los Estados Unidos explican que, a continuación, estudiaron mediante el modelo cómo habrían variado las cantidades, los precios y los ingresos correspondientes a las ventas de la rama de producción nacional si en 2000 el volumen de las importaciones hubiera sido igual al de un año anterior a su aumento. Los resultados se exponen en la columna 1 de cada hoja de trabajo que contiene los resultados del modelo. Estos modelos sólo proporcionan los efectos de la variación de las importaciones sobre los precios, las cantidades y los ingresos correspondientes a las ventas del producto similar nacional. No estudian el daño que las importaciones pueden haber causado cuando sus niveles eran más bajos, antes de cualquier aumento. A reserva de todas las limitaciones inherentes a la elaboración de modelos, este modelo proporciona una estimación general de determinados efectos del aumento de las importaciones, por ejemplo, en las cantidades, los precios y los ingresos correspondientes a las ventas de la rama de producción nacional. La comparación entre las cifras que figuran en las columnas 1 y 2 de cada hoja de trabajo demuestra que la medida correctiva aplicada no fue superior a los efectos del aumento de las importaciones en los indicadores del daño que abarca el

³⁶¹⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1080.

³⁶¹⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1081.

³⁶¹⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 1082.

modelo: los precios, los volúmenes y los ingresos correspondientes a las ventas de la rama de producción nacional.³⁶¹⁸

- d) Comparación entre las recomendaciones formuladas por la USITC y la justificación aducida por los Estados Unidos en el presente asunto

7.1566 Los Estados Unidos señalan que es importante reconocer las diferencias entre el modelo empleado por la USITC en su examen de la medida correctiva y el modelo presentado en la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos.³⁶¹⁹ Aunque los insumos relativos a los volúmenes, los precios, los ingresos y la elasticidad utilizados para reflejar las condiciones del mercado en 2000 fueron los mismos, la USITC introdujo en el modelo una serie de posibles medidas correctivas distintas de las que posteriormente eligió el Presidente. En cambio, el modelo presentado en la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos se basa en los efectos estimados en los precios, los volúmenes y los ingresos de las medidas correctivas realmente aplicadas por el Presidente, comparando dichas medidas correctivas con los efectos estimados del aumento de las importaciones en los precios, los volúmenes y los ingresos. La USITC no estudió mediante el modelo los efectos del aumento de las importaciones en los precios, los volúmenes y los ingresos. Es también importante reconocer que la USITC basó su recomendación de medidas correctivas en el examen de varios factores y que los resultados del modelo sólo fueron uno de esos factores. La USITC examinó también información y argumentos presentados por las partes, testimonios obtenidos en sus audiencias sobre las medidas correctivas, datos procedentes del expediente administrativo y análisis económicos no realizados mediante modelos. Sobre la base de esta información, la USITC evaluó la medida correctiva desde el punto de vista de todos los efectos perjudiciales del aumento de las importaciones: variaciones de la producción, la productividad, la utilización de la capacidad, los beneficios y las pérdidas y el empleo, así como de los precios, volúmenes e ingresos de cada rama de producción nacional y cualesquiera otros factores pertinentes. El Memorando que acompaña a la Proclamación 7529 especifica que el Presidente determinó que las medidas de salvaguardia aplicadas al acero eran apropiadas "habiendo examinado todos los aspectos pertinentes de la investigación, incluidos los factores a que se hace referencia en el artículo 203(a)(2) de la Ley de Comercio y el Informe Complementario".³⁶²⁰ Entre esos elementos figuraban la recomendación y el informe de la USITC, la medida en que los trabajadores y las empresas de la rama de producción nacional recibían asistencia para el reajuste y participaban en actividades de capacitación adicional de trabajadores, los esfuerzos de las ramas de producción nacionales por realizar un reajuste positivo ante la competencia de las importaciones, los costos y beneficios económicos y sociales a corto y a largo plazo de cualquier medida de salvaguardia y los intereses económicos nacionales, entre otras consideraciones. El modelo utiliza una comparación de los efectos en los precios, los volúmenes y los ingresos de las medidas realmente adoptadas con los efectos en los precios, los volúmenes y los ingresos del aumento de las importaciones para confirmar que las medidas de salvaguardia no tuvieron un alcance mayor de lo necesario. Los Estados Unidos facilitan este análisis para refutar los argumentos formulados por los reclamantes según los cuales las constataciones de la USITC eran incompatibles con el

³⁶¹⁸ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 1083 y 1084.

³⁶¹⁹ Los Estados Unidos señalan que la USITC utilizó los resultados del modelo como uno de los elementos de su evaluación de las posibles medidas correctivas y no en su análisis del daño y la relación de causalidad.

³⁶²⁰ Memorando de 5 de marzo de 2002, 67 Fed. Reg. 10593, 10594 (Prueba documental CC-13).

párrafo 2 b) del artículo 4 y una constatación en su favor sobre este punto crearía, por sí sola, la presunción de que las medidas son incompatibles con el párrafo 1 del artículo 5.^{3621, 3622}

e) Justificación de cada una de las medidas de salvaguardia

7.1567 Los Estados Unidos explican cómo y por qué consideran que el nivel de reparación elegido por el Presidente para cada medida de salvaguardia no es más restrictivo de lo necesario para reparar el daño grave y permitir los reajustes.

i) *Arancel aplicado a CPLPAC y contingente arancelario aplicado a los desbastes*

7.1568 Los Estados Unidos³⁶²³ sostienen que la USITC demostró que el aumento de las importaciones procedentes de fuentes no pertenecientes al TLCAN causó un daño grave a la rama nacional de producción de CPLPAC, y éste es el supuesto en que basan su justificación.

7.1569 La USITC identificó seis factores distintos del aumento de las importaciones que podían causar daño: la reducción de la demanda, el crecimiento de la capacidad, los costos heredados, la competencia interna de la rama de producción, las decisiones administrativas y la unión de los compradores. Constató que los costos heredados, las decisiones administrativas y la unión de los compradores no habían causado daño a la rama de producción nacional durante el período de investigación. Tampoco consideró que la reducción de la demanda hubiera causado daño antes del primer semestre de 2001. La demanda aumentó de 1996 al tercer trimestre de 2000, y la demanda de la totalidad de CPLPAC durante todo el año 2000 fue mayor que en 1996 ó 1999. No obstante, la USITC constató que el descenso de la demanda había contribuido al daño grave al final del período de investigación.³⁶²⁴ La USITC señaló que la capacidad había crecido con mayor rapidez que el consumo interno aparente y que el ritmo del aumento de la producción había sido menor, lo cual había hecho descender las tasas de utilización de la capacidad, afectando al comportamiento de los productores en materia de precios. Sin embargo, no atribuyó este efecto a las importaciones. Señaló que las importaciones se habían vendido uniformemente a un precio inferior al de la rama de producción nacional, inclusive al de los productores que habían agregado capacidad -y habían seguido haciendo bajar los precios en 1999 y 2000. Sobre esta base, la USITC llegó a la conclusión de que la causa principal de la caída de los precios habían sido las importaciones y no el aumento de la capacidad.³⁶²⁵ La USITC constató que la competencia de las miniacerías había tenido ciertos efectos en los precios nacionales. Los miembros de la Comisión llegaron a la conclusión de que, aunque los costos de las miniacerías eran menores que los de los productores integrados, habían sido las importaciones las que habían determinado los movimientos de los precios y los habían hecho bajar, ya que se habían vendido a un precio inferior al de las miniacerías durante todo el período de investigación. Por consiguiente, la USITC constató que las miniacerías no eran las principales

³⁶²¹ El Órgano de Apelación constató que cualquier presunción establecida por una incompatibilidad con el párrafo 2 b) del artículo 4 será refutable. Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Tubos*, párrafo 262.

³⁶²² Respuesta escrita de los Estados Unidos a la pregunta 72 formulada por el Grupo Especial en la segunda reunión sustantiva.

³⁶²³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 1085-1101.

³⁶²⁴ Informe de la USITC, página 63.

³⁶²⁵ Informe de la USITC, páginas 63 y 64.

responsables de los descensos de los precios nacionales.³⁶²⁶ A este respecto, los Estados Unidos señalan que el volumen de las importaciones representó más del doble del volumen de las ventas de las miniacerías en el mercado comercial.³⁶²⁷ La USITC constató que los únicos factores distintos del aumento de las importaciones que causaban daño a la rama de producción nacional eran el crecimiento de la capacidad, la competencia de las miniacerías y el descenso de la demanda después de 2000. Esto no quiere decir que las importaciones no hubieran tenido efectos negativos en 1996 y 1997. No obstante, como el análisis de la USITC se centró en las variaciones de los resultados de la rama de producción después de 1997 y para efectuar una estimación moderada del daño atribuible a las importaciones, el análisis numérico relativo a CPLPAC se basó únicamente en los cambios que tuvieron lugar de 1998 al primer semestre de 2001, en comparación con 1997. El daño atribuible a las importaciones de 1998 a 2000 continuó durante el primer semestre de 2001. Los valores unitarios correspondientes a los países no pertenecientes al TLCAN disminuyeron durante el primer semestre de 2001, en comparación con el mismo período de 2000. A partir del cuarto trimestre de 2000, los precios nacionales se derrumbaron. Los precios de las importaciones disminuyeron en menor medida, lo cual dio lugar a la reducción o la eliminación del margen de ventas a precio inferior.

7.1570 Los Estados Unidos señalan que el análisis numérico se realizó según el método general descrito anteriormente en relación con la evaluación de la medida de salvaguardia aplicada a CPLPAC, con las modificaciones apropiadas para reflejar la mayor variación entre las categorías de acero incluidas en el producto similar. La estimación que se efectuó en el análisis se basó en los valores unitarios, que parecían reflejar en términos generales los productos de los productores nacionales y las fuentes de importaciones. Éste es un método que produce resultados moderados, ya que, durante la mayor parte del período, las diferencias entre los valores unitarios nacionales y correspondientes a los países no pertenecientes al TLCAN fueron superiores [sic] al margen de ventas a precio inferior. El análisis también tuvo en cuenta el efecto de las órdenes de imposición de derechos antidumping y compensatorios en la rama de producción nacional. La mayor parte de esas órdenes eran anteriores al período en que la USITC realizó su investigación. Las excepciones fueron las órdenes de 1997 y 2000 aplicadas a las chapas y las órdenes antidumping de 1999 y 2001 aplicadas al acero laminado en caliente. La USITC constató que los incrementos súbitos de las importaciones de muchos de los productos tuvieron lugar después de la entrada en vigor de las órdenes de imposición de derechos antidumping y compensatorios, observación que se aplica asimismo a las órdenes dictadas antes del período de investigación y a las órdenes de 1997 aplicadas a las chapas. Además, los datos de la USITC relativos a los períodos en que tuvieron lugar esos incrementos súbitos y a los períodos posteriores reflejan cualquier efecto que puedan haber tenido esas órdenes en la rama de producción. Como los Estados Unidos basan su estimación de la medida en esos datos, consideran que no necesitan realizar ningún análisis adicional para tener en cuenta esas órdenes. Las órdenes de imposición de derechos antidumping y los acuerdos de suspensión aplicados en 1999 y 2001 al acero laminado en caliente afectaron a varios países. No obstante, dado que las órdenes de 1999 no impidieron que las importaciones continuaran a niveles elevados y perjudiciales y no habrían evitado el daño debido a importaciones objeto de comercio equitativo, el análisis no reajustó la estimación para tener en cuenta estas órdenes. En cuanto a las órdenes antidumping de 2000 aplicadas a las chapas, es significativo que la compensación del dumping mediante las órdenes y los acuerdos de suspensión de 1997 afectó al volumen de las importaciones pero no evitó la reducción de los valores unitarios ni la continuación de la venta a precio inferior.³⁶²⁸ Por

³⁶²⁶ Informe de la USITC, página 65.

³⁶²⁷ De 1996 a 2000, las importaciones oscilaron entre 18,3 y 25,3 millones de toneladas anuales, mientras que las expediciones de las miniacerías nunca superaron los 8,49 millones anuales.

³⁶²⁸ Informe de la USITC, páginas FLAT-64 y FLAT-C-3.

consiguiente, al realizar el análisis no se reajustó la estimación para reflejar la compensación del dumping y las subvenciones mediante las órdenes de 2000.