

ANEXO D

**DECLARACIONES ORALES, REUNIÓN SUSTANTIVA DEL
GRUPO ESPECIAL CON LAS PARTES Y LOS TERCEROS**

Contenido		Página
Anexo D-1	Declaración oral inicial de la Argentina Declaración oral final de la Argentina	D-2
Anexo D-2	Declaración oral inicial de los Estados Unidos Declaración oral final de los Estados Unidos	D-28
Anexo D-3	Declaración oral de la República Popular China en calidad de tercero	D-35
Anexo D-4	Declaración oral de las Comunidades Europeas en calidad de tercero	D-37
Anexo D-5	Declaración oral del Japón en calidad de tercero	D-44
Anexo D-6	Declaración oral de México como tercero	D-49

ANEXO D-1

DECLARACIÓN ORAL INICIAL DE LA ARGENTINA

12 de julio de 2006

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	2
II. LA DETERMINACIÓN DEL DEPARTAMENTO EN EL MARCO DEL ARTÍCULO 129.....	3
A. LA OBTENCIÓN DE NUEVAS PRUEBAS	4
B. LAS CONSTATAACIONES RESPECTO DE AMBOS EXPORTADORES ARGENTINOS.....	6
C. LA INFERENCIA DE LA PROBABILIDAD SOBRE LA BASE DE LAS CONSTATAACIONES RELATIVAS A LOS VOLÚMENES DE LAS IMPORTACIONES.....	16
III. INFRACCIONES DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 6	19
IV. LAS DISPOSICIONES SOBRE LA RENUNCIA.....	20
V. SUGERENCIA DEL GRUPO ESPECIAL DE QUE LOS ESTADOS UNIDOS PONGAN FIN A LA MEDIDA	22
VI. CONCLUSIONES	23

I. INTRODUCCIÓN

Sr. Presidente, miembros del Grupo Especial:

1. El incumplimiento por los Estados Unidos de las obligaciones que les impone el párrafo 3 del artículo 11 ha dado lugar al resultado absurdo de que ese país inició el mes pasado un *segundo* examen por extinción de la orden de imposición de derechos antidumping a los OCTG procedentes de la Argentina de 1995. Esto es absurdo porque se constató que la *determinación* del USDOC en el *primer examen por extinción -de noviembre de 2000-* fue incompatible con el Acuerdo Antidumping. Los párrafos 3 y 4 del artículo 11 obligaban a los Estados Unidos a formular una constatación de probabilidad de dumping compatible con la OMC en ese examen como *condición previa* para invocar la excepción contenida en el párrafo 3 del artículo 11 y prorrogar la medida antidumping más allá del plazo de cinco años. Es indiscutible que los Estados Unidos no cumplieron *en ningún momento* esa condición previa y, sin embargo, mantienen la medida e incluso intentan prorrogarla cinco años más.

2. La Argentina se presenta ante este Grupo Especial por segunda vez con la esperanza de que el sistema basado en el ESD pueda "preservar los derechos y obligaciones de los Miembros conforme a los acuerdos", sin necesidad de "un 'ciclo potencialmente interminable' de procedimientos de solución de diferencias y [...] enormes demoras en la aplicación ...".¹

¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"*, Segundo recurso de las Comunidades Europeas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD, WT/DS108/AB/RW2, adoptado el 14 de marzo de 2006, párrafo 86.

3. Como se explicó en las comunicaciones escritas de la Argentina, los Estados Unidos no sólo no han corregido los aspectos de la decisión adoptada por el USDOC en 2000 que se consideraron incompatibles con el Acuerdo Antidumping sino que han adoptado una nueva decisión que una vez más incumple las prescripciones de los párrafos 3 y 4 del artículo 11. Por consiguiente, tampoco se han puesto en conformidad ya que no han revocado la orden antidumping pese a no haber formulado una determinación compatible con la OMC, como lo exige el párrafo 3 del artículo 11. Por último, durante el procedimiento, los Estados Unidos han actuado también en forma incompatible con las obligaciones que les impone el artículo 6.

4. La Argentina no repetirá hoy la totalidad de sus argumentos sino que centrará sus observaciones en la cuestión de si la Determinación adoptada por el USDOC en el marco del artículo 129 puso a los Estados Unidos en conformidad con sus obligaciones, tanto sustantivas como procesales. La Argentina se referirá a las infracciones derivadas de las medidas "en sí mismas" al final de su intervención. En toda su declaración de hoy, la Argentina tratará varias de las cuestiones planteadas por los Estados Unidos en su Segunda comunicación.

II. LA DETERMINACIÓN DEL DEPARTAMENTO EN EL MARCO DEL ARTÍCULO 129

5. Creemos que es apropiado comenzar el examen del supuesto "cumplimiento" estadounidense en el presente asunto recordando las infracciones de los Estados Unidos que crearon la necesidad de un procedimiento relativo al cumplimiento. El Grupo Especial constató que la determinación formulada por el Departamento en el examen por extinción de 2000 era incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 y el párrafo 2 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping. El Grupo Especial señaló que el USDOC basaba su determinación de 2000 en su conclusión de que el dumping había continuado durante la vigencia de la orden, conclusión a la que llegaba 1) sobre la base de la existencia del margen de dumping inicial; y 2) infringiendo la continuación del dumping a partir del pago de depósitos de derechos antidumping mínimos. El Grupo Especial consideró que ambos hechos eran insuficientes para demostrar que el dumping había continuado durante la vigencia de la orden y, por lo tanto, insuficientes para determinar que era probable que el dumping continuara o se repitiera después de la supresión de la orden.²

6. Cuando pretendió que se ponía en conformidad en 2005, el USDOC aplicó esencialmente el mismo método: llegó a determinadas conclusiones acerca de la continuación del dumping durante el período del examen por extinción y, sobre la base de esas conclusiones, infirió que era probable que el dumping continuara después de la supresión de la medida. Al igual que en 2000, el USDOC se basó de nuevo en 2005 en la disminución de los volúmenes de las importaciones después de que se dictara la orden para inferir la probabilidad de dumping, que constituyó una base adicional para la Determinación en el marco del artículo 129.

7. En cuanto a si el dumping continuó durante el período del examen por extinción, el contenido de la Determinación formulada en 2005 en el marco del artículo 129 es diferente, y el USDOC se ha apartado de las prescripciones del Acuerdo Antidumping *aun más* que en la determinación de 2000. En lugar de aclarar las deficiencias probatorias que el Grupo Especial había hallado en su conclusión de que el dumping había continuado en el pasado, el USDOC hizo menos exigente el criterio y modificó su constatación, que ya no se refirió al "dumping en el pasado" sino a la "probabilidad de dumping en el pasado" por la empresa Acindar. Y el USDOC hizo esto mediante una comparación que no tiene base alguna en el Acuerdo Antidumping -una comparación realizada con tan poca

² Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina*, WT/DS268/R, adoptado el 17 de diciembre de 2004, párrafo 7.219 ("informe del Grupo Especial").

diligencia que sus conclusiones carecen de sentido y no pueden servir de base de la constatación exigida por el párrafo 3 del artículo 11-³

8. La Argentina ha expuesto en sus comunicaciones escritas las razones de que la Determinación en el marco del artículo 129 formulada en 2005 no haya puesto a los Estados Unidos en conformidad con el Acuerdo.⁴ Hoy, la Argentina quisiera centrarse en tres de esas razones: en primer lugar, que la obtención de una nueva base probatoria en 2005 no cumple la obligación que los Estados Unidos tenían respecto de la Argentina en agosto de 2000; en segundo lugar, que, suponiendo, a efectos de argumentación, que el USDOC pudiera utilizar una base probatoria obtenida por primera vez en 2005 para cumplir la obligación que le impone el párrafo 3 del artículo 11, las constataciones respecto de ambos exportadores argentinos no se basan en una evaluación objetiva de las pruebas y no apoyan la conclusión de que es "probable" que el "dumping" continúe o se repita; y en tercer lugar, que el hecho de que el Departamento se basara en la inferencia relativa a los volúmenes es incompatible con las prescripciones del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo.

A. LA OBTENCIÓN DE NUEVAS PRUEBAS

9. El Departamento obtuvo muy escasas pruebas en el procedimiento de 2000. La base probatoria de su constatación sobre la continuación del dumping y, por lo tanto, sobre la probabilidad de dumping en el futuro era exigua y jurídicamente insuficiente. No obstante, esa fue la base probatoria que obtuvo el Departamento, y esa fue la base sobre la que intentó justificar la prórroga de la medida adoptada en 1995 más allá de la fecha en que supuestamente debía suprimirse.

10. Con arreglo al texto expreso del párrafo 3 del artículo 11, el "examen" y la "determinación" que en él se exigen son una *condición previa* para la prórroga de la medida. En el presente asunto, el Departamento eligió determinadas opciones acerca del tipo de examen que realizaría en 2000 y de la manera en que llegó a su determinación de 2000. Si los Estados Unidos no pueden demostrar ahora, sobre la base de las pruebas obtenidas en el examen realizado en 2000 por el USDOC, que invocar la excepción limitada del párrafo 3 del artículo 11 estaba justificado, no podían invocar esa excepción y, en lugar de ello, estaban obligados a suprimir la medida.

11. En el presente contexto, el Grupo Especial sólo tiene que constatar que las pruebas en que se basan ahora los Estados Unidos, en su determinación de 2005, no pueden justificar la decisión adoptada en 2000 por el USDOC de prorrogar la medida más allá de agosto de 2000, puesto que no se obtuvieron en ese momento, como lo exigen los párrafos 3 y 4 del artículo 11. La pregunta pertinente es: ¿cómo podrían esas pruebas justificar esa decisión cuando no se obtuvieron en ese momento? Es imposible que el USDOC alegue que se basó en esa información cuando examinó el caso en 2000.

12. Lo que mejor ilustra esta cuestión fundamental es la información que figura en Argentina - Prueba documental 18 y Argentina - Prueba documental 23, que forman parte de las pruebas que el Departamento utilizó para constatar que el exportador Acindar hacía "probablemente dumping" en el pasado. El USDOC obtuvo independientemente todas estas pruebas en 2005, como podía haberlas obtenido en 2000. El Departamento pidió simplemente al Servicio de Aduanas de los Estados Unidos que le proporcionara los datos, y determinó fácilmente el origen de las exportaciones que habían activado la renuncia presunta y la determinación de probabilidad de dumping ordenada por el instrumento legal en el caso de los declarantes "que no respondieron" en el examen inicial. ¿Por qué no se obtuvo la información en 2000? Simplemente porque el Departamento creyó erróneamente que

³ Véase la Determinación del USDOC en el marco del artículo 129, páginas 7 a 10.

⁴ Véanse la Primera comunicación de la Argentina, párrafos 38 a 143, y la Segunda comunicación de la Argentina, párrafos 8 a 144.

no era necesario que la aportara. No estaba realizando ese tipo de "examen" y, según el *Sunset Policy Bulletin* del USDOC, contaba con abundantes presunciones que le permitían formular una determinación. La Argentina quisiera recordar de nuevo la naturaleza de las obligaciones prescritas en el párrafo 3 del artículo 11, que es una norma obligatoria que exige la supresión de la medida con una excepción limitada que, por definición, debe interpretarse en forma estricta.

13. Si un Miembro puede invocar la excepción prevista en el párrafo 3 del artículo 11 sin realizar el tipo de examen exigido y después efectuar simplemente un examen distinto, con pruebas nuevas y diferentes, la prescripción (o "norma") sobre la supresión se ve privada de su sentido. Los Estados Unidos reconocen que esto es así. No es trivial la declaración que los Estados Unidos formulan en el párrafo 23 de su Segunda comunicación: "La única 'limitación temporal' que figura en el párrafo 3 del artículo 11 es que el examen debe *iniciarse* antes del quinto aniversario de la imposición de la orden." ¿Basta la iniciación oportuna del examen para cumplir lo prescrito en el párrafo 3 del artículo 11? En el Acuerdo queda claro que los Miembros se comprometieron a algo más en el párrafo 3 del artículo 11, y el Órgano de Apelación está de acuerdo. El "examen" realizado en ese momento determinado es sumamente sustantivo, y el Órgano de Apelación ha aclarado que es un proceso riguroso que combina los dos aspectos de investigación y resolución. De hecho, es hasta tal punto sustantivo que el párrafo 4 del artículo 11 contempla la posibilidad de que el examen dure un tiempo considerable a fin de cumplir las rigurosas prescripciones impuestas por el párrafo 3 de dicho artículo.⁵

14. Como ha explicado la Argentina desde que se inició el presente procedimiento, por su naturaleza, las obligaciones relativas al examen por extinción contenidas en el párrafo 3 del artículo 11 son únicas. En el *presente asunto*, dada la manera en que el USDOC realizó el examen por extinción de 2000, no puede cumplir por primera vez en 2005 sus obligaciones obteniendo una nueva base fáctica para apoyar su determinación de prorrogar la medida formulada en 2000.

15. Intentando desacreditar el argumento argentino, los Estados Unidos hacen referencia al párrafo 10 del artículo 5 del Acuerdo y afirman que "[c]on arreglo a la teoría de la Argentina, no se permitiría a un Miembro que tuviera que poner los resultados de una investigación en conformidad con sus obligaciones en el marco de la OMC obtener nueva información".⁶ Pero el ejemplo que eligen los Estados Unidos apoya la posición de la Argentina, según la cual la naturaleza de las obligaciones y los actos de autoridad en ese momento influyen en si puede lograrse el cumplimiento y en la manera en que puede lograrse. Si la autoridad administradora no formula una determinación definitiva en el plazo de 18 meses pero impone los derechos en cualquier caso ¿podría concederse más tiempo al Miembro para ponerse en conformidad con la obligación relativa al plazo de 18 meses? O, suponiendo que durante los 18 meses de la investigación, la autoridad no reuniera (o incluso intentara reunir) en ningún momento datos relativos a los precios de exportación o el valor normal ¿sería admisible que esa autoridad lo hiciera varios años más tarde en un procedimiento posterior en el marco de la OMC a fin de justificar la continuación de la imposición de derechos antidumping? Es evidente que esto sería incompatible con el Acuerdo Antidumping, y los Estados Unidos no pueden afirmar lo contrario de manera que resulte creíble. Los hechos de la diferencia que el Grupo Especial tiene ahora ante sí son muy similares a los de estos ejemplos.

⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 113.

⁶ Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 23.

16. Por último, debe rechazarse la sugerencia de los Estados Unidos de que existe una "interpretación general ... compartida por el Árbitro"⁷ de que, en el procedimiento en virtud del párrafo 3 del artículo 21 del ESD, el USDOC reuniría nuevas pruebas y presentaría una base fáctica totalmente nueva en 2005 para apoyar la determinación de 2000. La afirmación de que los actos del USDOC fueron de alguna manera "aprobados" por el Árbitro en el procedimiento en virtud del párrafo 3 del artículo 21 del ESD es falsa. De hecho, en el informe del Árbitro se señala expresamente que "[l]os Estados Unidos insisten, sin embargo, en que ello no significa que el USDOC procedería a formular una nueva determinación en un examen por extinción".⁸

B. LAS CONSTATAIONES RESPECTO DE AMBOS EXPORTADORES ARGENTINOS

17. Subsidiariamente, incluso si se supone, a efectos de argumentación, que el USDOC estaba autorizado a obtener en 2005 la información fáctica necesaria para apoyar su determinación de probabilidad de 2000, la Determinación formulada en 2005 en el marco del artículo 129 no cumplió las prescripciones del párrafo 3 del artículo 11.

18. En cuanto a las constataciones del USDOC respecto de ambos exportadores argentinos, no se basan en una evaluación objetiva de las pruebas y no apoyan la conclusión de que es "probable" que el "dumping" continúe o se repita.

1. Acindar

19. El USDOC expone claramente la base de su determinación respecto de Acindar: "La combinación de las ventas de Acindar en los Estados Unidos a precios inferiores al precio de mercado al final del período del examen por extinción y la depresión del mercado de los OCTG, sin que existieran pruebas de que era probable que las condiciones existentes en el mercado mejoraran en un futuro próximo, indica que es probable que Acindar practicara un dumping significativo en el mercado estadounidense."⁹ Además, el Departamento de Comercio afirmó que la situación debilitada de Acindar en el período del examen por extinción inicial indicaba también que era probable que Acindar hiciera dumping durante ese período. A continuación, el Departamento infirió que era probable que Acindar continuara vendiendo en los Estados Unidos a precios de dumping si se revocaba la orden.

20. Al evaluar las constataciones del Departamento, es importante tener presente la norma de examen que debe aplicar un Grupo Especial establecido de conformidad con el párrafo 5 del artículo 21, norma que, a su vez, aclara lo que se espera de las autoridades investigadoras que formulan una determinación destinada a poner al Miembro en conformidad. El Órgano de Apelación aclaró recientemente que, en el contexto de un procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21, el examen de las conclusiones de la autoridad por el Grupo Especial debe ser crítico y penetrante¹⁰ y que el Grupo Especial debe asegurarse de que las conclusiones a que llegue la autoridad son razonadas y

⁷ *Ibid.*, párrafo 26.

⁸ Laudo del Árbitro, *Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina*, WT/DS268/12, 7 de junio de 2005, párrafo 38.

⁹ Determinación del USDOC en el marco del artículo 129, páginas 7 y 8 (Argentina - Prueba documental 16).

¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación de la Comisión de Comercio Internacional respecto de la madera blanda procedente del Canadá (Madera blanda VI) (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 93.

adecuadas. La evaluación del Grupo Especial debe comprender un análisis de si una autoridad imparcial y objetiva habría llegado a esas conclusiones a partir de los hechos establecidos en el expediente.¹¹

21. Por consiguiente, el Grupo Especial debe estimar, con un enfoque crítico y penetrante, si las conclusiones siguientes son razonadas y adecuadas a la luz de las pruebas obrantes en el expediente y de las obligaciones prescritas en el párrafo 3 del artículo 11:

- Acindar hizo probablemente dumping durante el período del examen por extinción;
- era probable que Acindar continuara vendiendo a precios de dumping si se revocaba la orden;
- la situación financiera general de Acindar era una prueba positiva de que Acindar hacía dumping de OCTG; y
- no había ninguna prueba de que la situación del mercado fuera a mejorar en el futuro.

La Argentina cree que *ninguna* de las conclusiones del USDOC puede resistir un examen apropiado del Grupo Especial.

22. No existe ninguna base fáctica legítima para los dos primeros puntos: es decir, la "probabilidad" de dumping en el pasado y la probabilidad de continuación del dumping en el futuro. Al examinar la determinación formulada en el examen por extinción de 2000, el Grupo Especial constató que, si una autoridad investigadora invoca la existencia de dumping durante la vigencia de la medida como parte de su determinación en el examen por extinción, tiene que disponer de una base fáctica suficiente para llegar a esa conclusión. En lugar de explicar la base fáctica que respalda su decisión, los Estados Unidos alegan que la "existencia ... de dumping no es un requisito previo para que se prorrogue una orden: en la nota 22 de pie de página del Acuerdo Antidumping se prevé expresamente que incluso si el dumping ha cesado durante la vigencia de la orden, dicha orden no se suprimirá necesariamente".¹²

23. Esto podría ser cierto en los casos en que, contrariamente a lo que ocurre en el presente asunto, la determinación no se basa en la "continuación" de la venta a precios de dumping. Pero es inconcebible que se pueda formular una constatación de "continuación" del "dumping" -incluso si es sólo "probable"- sin pruebas positivas de que ha habido "dumping" en algún momento.

24. Es evidente que los Estados Unidos desean ambas cosas a la vez: desean mantener el concepto de dumping en el pasado como base para inferir la probabilidad de dumping en el futuro pero no desean verse obligados a establecer una base fáctica suficiente para la afirmación de que hubo realmente dumping en el pasado. El problema es evidente en la Primera comunicación estadounidense, en la que los Estados Unidos reconocen que al Departamento de Comercio le era imposible "evaluar si efectivamente había continuado el dumping durante la vigencia de la orden"¹³

¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 93.

¹² Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 35.

¹³ Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 40.

aunque, sin embargo, afirman en su Determinación en el marco del artículo 129 que "era probable que Acindar siguiera vendiendo en los Estados Unidos a precios de dumping si se revocara la orden".¹⁴

25. Para que el Departamento pudiera llegar, como lo ha hecho, a la conclusión de que es probable que Acindar "continúe" vendiendo a precios de dumping en el futuro, debía haber constatado de alguna manera que Acindar realizó efectivamente ventas a precios de dumping durante el período del examen por extinción (1995-2000). De lo contrario, la determinación de la "continuación" del dumping de conformidad con el Acuerdo quedaría privada de sentido. Los Estados Unidos reconocen que el Departamento no pudo constatar que Acindar hiciera dumping en el pasado, por lo que concluyen que es *probable* que lo hiciera, y llegan a esa conclusión mediante una extraña comparación no prevista en el artículo 2. El resultado es una decisión fundada en una especulación inadmisible y una base insuficiente para determinar lo que es probable que ocurra cuando se revoque la orden.

26. El párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo no proporciona ninguna base para el enfoque del Departamento. Un Miembro sólo puede mantener una medida antidumping más allá del plazo de cinco años si determina que sería probable que el "dumping" continuara o se repitiera si se revocara la medida. El párrafo 3 del artículo 11 no contempla la realización de un examen para determinar la probabilidad de continuación del dumping sobre la base de una constatación de la "probabilidad de dumping en el pasado".

27. Los Estados Unidos insisten en varias ocasiones en sus comunicaciones escritas en que no es necesario realizar un cálculo de conformidad con el artículo 2. Pero, como ha aclarado el Órgano de Apelación, el artículo 2 es la única fuente que puede hallarse en el Acuerdo para formular conclusiones sobre el "dumping".¹⁵ Por lo tanto, el "dumping" a que hace referencia el párrafo 3 del artículo 11 es el "dumping" del artículo 2, y en el artículo 2 se explica que el "dumping" debe obtenerse a partir de una comparación entre el "precio de exportación" y el "valor normal". No es esa la comparación que efectuaron los Estados Unidos; en lugar de ello, compararon los precios obtenidos de las autoridades aduaneras estadounidenses con los precios de venta en los Estados Unidos.

28. La Argentina quisiera destacar hoy tres puntos relativos a la actuación del USDOC: **en primer lugar** los acontecimientos del presente asunto ponen de relieve la importancia de que se exija a las autoridades que realicen un examen compatible con las normas de la OMC en el momento especificado en el párrafo 3 del artículo 11. En este caso, el Departamento solicitó información sobre los costos de 5 a 10 años de antigüedad, y ambas empresas explicaron que no conservaban tanto tiempo la información sobre los costos de los productos específicos, pero que podrían haberla proporcionado si el USDOC hubiera formulado su solicitud en 2000.¹⁶ Aunque el USDOC no declaró expresamente que infería conclusiones desfavorables del hecho de que las empresas no dispusieran ya de la información sobre los costos de los productos específicos, es evidente que el hecho de que no pudieran presentar esa información se utilizó en contra de las empresas. El USDOC no hizo ningún intento de buscar otra información; simplemente dictó una determinación definitiva, revelando en el momento en que formuló la Determinación en el marco del artículo 129 las nuevas comparaciones que demostraban la supuesta "probabilidad de dumping en el pasado".

¹⁴ Determinación del USDOC en el marco del artículo 129, página 10.

¹⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 127.

¹⁶ Véanse la respuesta de Acindar al cuestionario (30 de noviembre de 2005) (Argentina - Prueba documental 14); y la respuesta de Siderca al cuestionario (30 de noviembre de 2005) (Argentina - Prueba documental 15).

29. **En segundo lugar**, los precios internos estadounidenses no son un sustituto del valor normal. En ningún lugar del párrafo 3 del artículo 11 o el artículo 2 del Acuerdo Antidumping o del artículo VI del GATT de 1994 se mencionan los precios que prevalecen en el mercado del país importador en el contexto del "dumping". Si el USDOC desea formular una determinación sobre el "dumping" en el pasado, debe referirse a los elementos del "dumping", entre los que no se cuentan los precios prevalecientes en el mercado del país importador.

30. El significado de los precios internos estadounidenses en que se basó el USDOC es aun menor si se consideran las constataciones de la USITC en el mismo examen por extinción. El presente Grupo Especial confirmó la determinación positiva de la USITC señalando, entre otras cosas, que el precio de los OCTG en los Estados Unidos durante el período del examen fue significativamente superior al precio de los OCTG en otros mercados.¹⁷ El hecho de que los precios de Acindar observados fueran inferiores a esos precios estadounidenses elevados no respalda la opinión de que Acindar hacía dumping: es de suponer que una empresa puede vender por debajo de un precio significativamente elevado en el mercado consumidor sin hacer "dumping" en el sentido del artículo 2. Esto es especialmente cierto dado que ahora los Estados Unidos reconocen que la división de tuberías de Acindar era rentable.¹⁸ La constatación de la USITC, aceptada ya por el Grupo Especial, debilita aún más el tenue razonamiento en que se basó el USDOC.

31. **En tercer lugar**, la comparación realizada por el Departamento es, para decirlo suavemente, una comparación muy "burda". Esto no puede negarse, y la Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos no intenta realmente negarlo. La Argentina pide al Grupo Especial que preste especial atención a los párrafos 39 y 40 de la Segunda comunicación escrita de este país. Después de reconocer que hay muchos factores que influyen en el precio de los distintos OCTG, los Estados Unidos alegan que la distinción entre los OCTG sin costura y soldados y entre los OCTG de acero al carbono y acero aleado se refiere a las cuestiones que "son las más importantes para las comparaciones entre los precios". Esto sencillamente no es cierto y debilita aún más la base fáctica de la conclusión del USDOC de que era "probable" que Acindar hiciera dumping en el pasado y la inferencia de que era probable que Acindar hiciera dumping si se revocaba la orden.

32. Para demostrar la inexactitud de la posición estadounidense, quisiera señalar a su atención las Pruebas documentales adicionales que se han distribuido, denominadas Argentina - Prueba documental 34 (Lista de precios de U.S. Steel para 1997) y Argentina - Prueba documental 35 (Diagramas y fotografías: características físicas de los OCTG). Estas Pruebas documentales nos permiten ver claramente la falacia de la posición estadounidense.

33. En primer lugar, en Argentina - Prueba documental 34 se aprecia la manera en que muchas de las características físicas de los OCTG influyen en la comparación entre los precios. La Prueba documental contiene una lista de precios para 1997 de U.S. Steel, un importante productor estadounidense de OCTG. Mediante la lista de precios, U.S. Steel informa a sus posibles compradores del precio de los distintos tipos de OCTG (diferentes grados del acero, tamaños, espesores de las paredes, acabados de los extremos y diámetros exteriores) y, a continuación, pide al comprador que "agregue" al precio normalizado, o "deduzca" de éste, el valor que corresponda a las características físicas que desee. Por ejemplo, la última página de Argentina - Prueba documental 34 contiene los precios de las tuberías de producción de acero al carbono y acero aleado expedidas por la instalación de producción de U.S. Steel situada en Lorrain, Ohio. Como puede verse en la parte superior del cuadro, los precios que figuran en éste están en dólares de los Estados Unidos por tonelada corta en el caso de las tuberías de producción de los grados del API, con "extremos con

¹⁷ Véase el informe del Grupo Especial, párrafos 7.291 y 7.297.

¹⁸ Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 43.

recalcado externo", roscadas y acopladas, de la gama 2 de longitudes. Sin embargo, si un cliente no quiere este producto sino que desea, en cambio, una tubería de extremo liso no recalcado, la lista de precios le pide que **deduzca 250 dólares por tonelada**. Esto está señalado con una flecha en la Prueba documental. Por sí sola, esta importante deducción **-más del 25 por ciento del precio de algunos de los OCTG incluidos en la lista-** demuestra que las afirmaciones del USDOC acerca de su comparación son erróneas. La diferencia es más significativa que la que existe entre las tuberías de "acero al carbono" y "acero aleado", ya que, según la lista de precios de U.S. Steel correspondiente a la instalación de Lorrain, esta segunda diferencia representa menos del 10 por ciento en el caso de algunas gamas de tamaños.¹⁹ En la lista de precios se indica también la diferencia correspondiente a otras características, como el diámetro exterior y el espesor de las paredes.

34. Estas diferencias no se pueden explicar como una mera anomalía de la lista de precios de U.S. Steel. En lugar de ello, reflejan la realidad de los costos y los precios de los numerosos OCTG distintos, realidad que la comparación realizada por el USDOC ignora por completo. Para confirmar esto, pedimos al Grupo Especial que examine Argentina - Prueba documental 35, que contiene diagramas y fotografías de algunas de las distintas características físicas de los diferentes OCTG. Examinando en primer lugar el diagrama que figura en la página 1 de esta Prueba documental, se puede apreciar que, incluso dentro de la categoría de OCTG denominada "tubería de producción", la gama de los diámetros es significativa, de 26,67 mm a 114,3 mm. En la página 2 se indica la gama de espesores de las paredes para uno solo de esos tamaños, el producto de 4 ½ pulgadas (114,3 mm) que observamos en la lista de precios de U.S. Steel: el espesor varía de 6,88 mm a 16 mm. Se ha de tener presente que ambos diagramas sólo muestran una sección transversal de los OCTG y que esas diferencias significativas continúan en toda la longitud de la tubería que, según la lista de precios de U.S. Steel en la que se citan los precios correspondientes a la "gama 2", sería de 7,62 a 10,36 metros o de 25 a 34 pies.

35. Por último, las páginas 3 a 6 de Argentina - Prueba documental 35 contienen fotografías y diagramas de los posibles acabados de los extremos. Examinando los diagramas, es fácil comprender por qué U.S. Steel dice a los clientes que deduzcan 250 dólares por tonelada si sólo desean un producto de extremo liso: algunos de estos acabados de los extremos son conexiones de precisión cuidadosamente producidas que suponen costos importantes y tienen un alto valor comercial. En el diagrama de la página 3 se indica la diferencia entre un acabado de "extremo liso" (el esquema que figura en la parte superior) y distintos tipos de OCTG soldados roscados y acoplados. Las páginas 4 a 6 de la Prueba documental contienen fotografías que muestran estas diferencias en los artículos tubulares reales. Además, al llegar a este punto, quisiera señalar a la atención del Grupo Especial esta muestra de junta roscada y acoplada, que pone claramente de manifiesto lo que se ve en los esquemas y fotografías de Argentina - Prueba documental 35. En ella se aprecian los extremos recalcados y roscados de dos piezas de la tubería de producción de 60 mm (2 y 3/8 pulgadas) y el acoplamiento que une las dos piezas. En una tubería de "extremo liso" no habría nada de esto: ningún recalcado, ningún acoplamiento y ningún roscado en el acoplamiento y, por lo tanto, no existiría ninguno de los costos que lleva consigo el logro de esa precisión.

36. Es evidente que los costos y los precios de los OCTG son distintos según su combinación específica de características físicas. Es igualmente evidente que la "comparación" realizada por el USDOC hizo caso omiso de las diferencias, y la explicación que da el Departamento de que las diferencias se tuvieron suficientemente en cuenta al dividir los productos en "tuberías de producción" y "tuberías de revestimiento" y en productos de "acero al carbono" y de "acero aleado" es errónea e

¹⁹ Por ejemplo, compárese la diferencia de precio entre una tubería de 4 ½ pulgadas de acero al carbono de grado J55 normalizada y la misma tubería de producción de acero aleado de grado N80, que es de 100 dólares, lo cual representa el 8,7 por ciento del precio correspondiente al grado del acero al carbono, que es de 1.150 dólares. Esta comparación se ha señalado con un círculo en la Prueba documental.

induce a error. Incluso si los OCTG se dividen en tuberías de producción y tuberías de revestimiento y en tuberías de acero al carbono y de acero aleado, como se hace en el Informe Preston sobre tuberías, el USDOC *no podía saber siquiera qué OCTG específicos quedaban incluidos en los precios medios*. Asimismo, según lo que contengan las versiones confidenciales de Argentina - Prueba documental 18 y Argentina - Prueba documental 23, es posible que el USDOC no supiera siquiera qué productos específicos exportó Acindar a los Estados Unidos.

37. Estas deficiencias ponen de relieve razones adicionales por las que los Estados Unidos no se han puesto en conformidad con sus obligaciones. Al utilizar una comparación tan general y poco específica, este país no ha establecido una base probatoria suficiente para llegar a conclusiones compatibles con las normas de la OMC acerca del dumping, en el pasado o en el futuro. Además, los Estados Unidos desarrollaron el procedimiento de tal manera que ni siquiera pidieron a las partes información que les permitiera mejorar la comparación. El USDOC divulgó los resultados de la comparación en su determinación definitiva, sin intentar siquiera pedir a las partes información que podría haber dado lugar a una comparación dotada de mayor sentido.

38. Como debería ser evidente, la comparación realizada por el USDOC -que constituye gran parte de la base de su determinación de la "probabilidad de dumping en el pasado" que es, a su vez, la base de su inferencia de que es probable que el dumping continúe o se repita en el futuro- no sólo es burda. Es tan general que no puede constituir una prueba positiva de nada, y desde luego no de la "probabilidad de dumping" en el futuro.

39. Incluso si la comparación efectuada por el USDOC hubiera demostrado que Acindar había hecho dumping en el pasado -lo cual no demostró- la manera en que el USDOC pasa de la probabilidad de dumping en el pasado a la probabilidad de dumping en el futuro no cumpliría lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 11. El USDOC simplemente dio por supuesto que la "probabilidad de dumping en el pasado" es suficiente para indicar la probabilidad de dumping en el futuro. De hecho, criticando a la Argentina por mencionar otros factores que habían de tenerse en cuenta, los Estados Unidos declaran lo siguiente: "Los únicos hechos pertinentes son que Acindar exportó OCTG objeto de examen a los Estados Unidos durante el período y que fue el único exportador argentino, puesto que el otro exportador, Siderca, desvió sus envíos a otros mercados de exportación después de la imposición de la orden. El tamaño de las exportaciones de Acindar o su combinación de productos no son pertinentes."²⁰ Este razonamiento va directamente en contra de las resoluciones autorizadas del Órgano de Apelación en relación con la obligación prescrita en el párrafo 3 del artículo 11. Es evidente que, incluso si el dumping hubiera continuado durante el período -lo cual, como ha demostrado la Argentina, se basa en un análisis muy defectuoso- la magnitud del margen de dumping y el volumen de las importaciones objeto de dumping debían tenerse en cuenta en el análisis. Efectivamente, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

Nos sería difícil aceptar que los márgenes de dumping y los volúmenes de las importaciones son siempre "sumamente probatorio[s]" en un examen por extinción realizado por el USDOC si ello significa que se presume que cualquiera de estos factores, o ambos, por sí mismos, son prueba suficiente de que la supresión del derecho daría probablemente lugar a la continuación o la repetición del dumping. Esta presunción podría tener cierta validez cuando el dumping ha *continuado* desde que se impuso el derecho (como en el primer escenario identificado en la

²⁰ Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 41.

sección II.A.3 del *Sunset Policy Bulletin*), **especialmente cuando ese dumping ha proseguido con márgenes y volúmenes de importaciones significativos.**²¹

40. Los Estados Unidos simplemente no están en lo cierto cuando dicen que los volúmenes de las importaciones no son pertinentes si se ha demostrado que el dumping continuó, lo cual, por supuesto, no han demostrado en este caso. Además, en el presente asunto, nadie sabe cuál es el margen de dumping correspondiente a esas importaciones, y el volumen de las importaciones fue insignificante.

41. Además, una autoridad imparcial y objetiva no podría haber llegado a ninguna conclusión acerca del *dumping* en el *pasado* sobre la base de los precios de importación observados y los precios medios, sin ajustes, de los grupos de productos en lo que, según se determinó, era el mercado con precios más elevados del mundo. Y el USDOC tampoco puede justificar su determinación diciendo que su constatación no se refería al dumping real sino al dumping "probable". Efectivamente, sería absurdo que, en el presente caso, el Grupo Especial permitiera que la utilización por el Departamento de la palabra "probable" -claramente destinada a representar los aspectos prospectivos y no fácticos de la determinación de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 de lo que ocurriría en el *futuro*-sirviera como excusa para no poder obtener la base fáctica de lo ocurrido en el *pasado*.

42. Es importante distinguir un análisis de la probabilidad en el futuro, que es un análisis predictivo, de un análisis de la probabilidad en relación con episodios pasados. Las predicciones sólo se refieren al futuro, a si tendrá lugar un acontecimiento o un acto según los conocimientos o la experiencia. La idea se basa en el hecho de que existe una falta de certidumbre acerca del futuro, y ese es el núcleo del párrafo 3 del artículo 11. Pero no es necesario predecir los acontecimientos pasados, al menos no en el marco del Acuerdo Antidumping. O hubo dumping o no lo hubo o no se sabe si lo hubo. Los Estados Unidos pueden intentar fabricar múltiples teorías, pero el expediente simplemente no respalda ninguna de ellas y, lo cual es más importante, no hay pruebas de que el dumping continuara durante el período del examen por extinción en el presente asunto. El Departamento no estableció una base fáctica suficiente ni llegó a una conclusión razonada sobre estos dos puntos fundamentales: la "probabilidad de dumping en el pasado" y la inferencia de la probabilidad de continuación del dumping en el futuro.

43. El USDOC no actuó de manera más acertada al evaluar los estados financieros de Acindar. En su Determinación en el marco del artículo 129, el USDOC llegó a la conclusión de que las pérdidas que aparecían en los estados financieros de Acindar indicaban que los OCTG se vendían a precios de dumping. Esta constatación no resiste un examen cuidadoso. El USDOC se refiere a los resultados globales de Acindar, pese al hecho de que la producción de OCTG de esa empresa no representó en ningún momento más de la mitad del 1 por ciento de su producción total. A partir de los estados financieros de Acindar no se puede llegar a ninguna conclusión válida *relativa a los OCTG*, especialmente sobre la base del análisis superficial realizado por el USDOC.

44. Con independencia de esto, la posición de los Estados Unidos acerca de los estados financieros de Acindar evoluciona constantemente en las comunicaciones escritas de ese país al presente Grupo Especial. Cuando la Argentina señaló en sus comunicaciones escritas al Grupo Especial que el USDOC hacía caso omiso del hecho de que los estados financieros indicaban, en realidad, que la división de tuberías y tubos de Acindar era rentable, *los Estados Unidos adoptaron una posición que estaba totalmente en contradicción con la que habían adoptado en su Determinación en el marco del artículo 129*. Los Estados Unidos confirman ahora la rentabilidad de la producción de OCTG por Acindar, declarando que "el hecho de que su división de tuberías y elementos estructurales, que abarcaba los OCTG, fuera rentable respalda la conclusión de que Acindar

²¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 177.

continuará utilizando esta división para mejorar su situación general, por lo que la declaración de que el mercado de exportación se utiliza para estabilizar la situación de la empresa durante los períodos de reducción del ritmo de la actividad económica queda respaldada por la rentabilidad de las ventas de la división de tuberías".²²

45. Esta declaración plantea problemas evidentes. En primer lugar, no recoge la posición adoptada en la Determinación en el marco del artículo 129, en la que el USDOC puso de relieve las pérdidas de Acindar. Esta explicación más reciente de que Acindar utilizaría las exportaciones de OCTG rentables para estabilizar la empresa no es sino una racionalización *a posteriori*.

46. La teoría de la "estabilización" es ilógica. ¿Cómo podrían las exportaciones de un producto que representa el 0,5 por ciento de la producción de una empresa estabilizar la situación financiera general de ésta? Tal cosa es imposible y no puede aceptarse como base de una decisión compatible con las normas de la OMC.

47. Por último, no había ninguna base para que el USDOC hiciera caso omiso de las pruebas de que el mercado de los OCTG estaba comenzando a mejorar al final del período del examen por extinción. Como recordará el Grupo Especial, la USITC había efectuado ya una constatación similar y había llegado a la conclusión en el mismo examen por extinción de que las previsiones para la rama de producción eran positivas y de que la rama de producción estadounidense no era vulnerable en aquellos momentos.²³ En el procedimiento en el marco del artículo 129, Siderca proporcionó al USDOC sus estados financieros correspondientes al período de abril a junio de 2000 como prueba de la inversión de la tendencia en el sector. En su Segunda comunicación escrita, los Estados Unidos intentaron justificar el hecho de que habían hecho caso omiso de los estados financieros trimestrales de la empresa correspondientes al período de abril a junio de 2000 sobre la base de que se trataba de unos estados financieros trimestrales, no examinados por auditores. Por supuesto, las partes descriptivas de los estados financieros no son "examinadas por auditores"; en ellas, la dirección describe a los accionistas las tendencias del mercado que afectan a sus inversiones.

48. Objetivamente, se trata de pruebas sumamente creíbles y probatorias. Además, los Estados Unidos olvidan que en los estados financieros correspondientes al año completo terminado el 31 de marzo de 2000 también se alude a la inversión de la tendencia. La Argentina remite al Grupo Especial a Argentina - Prueba documental 36 (extractos de los estados financieros de Siderca correspondientes al ejercicio económico terminado el 31 de marzo de 2000), de que el USDOC dispuso como parte del expediente de su Determinación en el marco del artículo 129. En la sección titulada "Perspectivas", contenida en la última página de esa Prueba documental, se afirma que la recuperación ya había comenzado:

La recuperación de los precios del crudo y el buen nivel de los precios del gas influirán en una recuperación constante de los mercados del petróleo y acero. Esta perspectiva, en el contexto de la introducción de nuevas instalaciones y de mejoras significativas a nivel de los costos de explotación, lleva a hacer previsiones optimistas para el año entrante.

De hecho, en los estados financieros trimestrales de la empresa correspondientes al período de abril a junio de 2000 -que, según aducen los Estados Unidos, no han sido examinados por auditores y, por lo tanto, no son probatorios- se hace referencia a los estados financieros al 31 de marzo de 2000, confirmando de nuevo que la recuperación ya se había iniciado:

²² Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 43.

²³ Véase el informe del Grupo Especial, párrafos 7.308 a 7.311.

Como se dijo en el informe resumido al 31 de marzo de 2000, la recuperación de los precios del crudo y el buen nivel de los precios de la gasolina han apuntado a una recuperación sostenida de los mercados del petróleo y el acero. Esto se reflejó en el aumento de las ventas, sobre todo de las exportaciones, que, conjuntamente con importantes mejoras de los costos de explotación, permite abrigar una actitud optimista acerca de la recuperación de los niveles de beneficio durante el año.²⁴

49. Los esfuerzos realizados por el USDOC para socavar la credibilidad de estos elementos objetivamente probatorios son aun menos convincentes cuando se comparan con la calidad de las pruebas que el USDOC utilizó para establecer la "probabilidad de dumping en el pasado" y la probabilidad de continuación o repetición del dumping tras la supresión del derecho.

50. Para terminar, el USDOC no ha proporcionado una base fáctica suficiente para sus constataciones de que: a) probablemente había habido "dumping" durante el período del examen por extinción; b) era probable que el dumping continuara tras la supresión del derecho; c) los estados financieros de Acindar mostraban que era probable que la empresa hiciera dumping en el futuro; y d) no era probable que las condiciones que prevalecían en el mercado de los OCTG mejoraran en un futuro próximo. Además, en el caso de los puntos c) y d), el expediente contenía pruebas positivas en contrario, que el USDOC ignoró.

2. Siderca

51. Los Estados Unidos reafirman que el USDOC no formuló constataciones acerca de Siderca en su Determinación en el marco del artículo 129.²⁵ La insistencia de los Estados Unidos en este punto debería ser una cuestión de interés para el Grupo Especial.

52. No se discute que Siderca es el principal fabricante argentino de OCTG, la única empresa investigada durante el período del examen por extinción y la única para la que se calculó un margen de dumping (el margen de la investigación inicial). El USDOC simplemente no pudo hallar ninguna prueba de que fuera probable que Siderca hiciera dumping si se revocaba la orden. De hecho, Siderca facilitó información que indicaba que: 1) había logrado una eficiencia en la producción que la convertía en un productor de bajos costos; 2) había diversificado con éxito sus mercados a lo largo del período del examen por extinción; 3) no había sido acusada de hacer dumping en ningún otro mercado; y 4) había optado por evitar el mercado estadounidense por razones comerciales no relacionadas con su supuesta incapacidad de realizar envíos sin hacer dumping. Un examen objetivo de estos hechos exigiría la estimación del valor probatorio de estas pruebas y una explicación de cómo se relacionan éstas con la probabilidad de dumping en caso de supresión del derecho. En lugar de realizar ese examen, los Estados Unidos intentan justificar su determinación sobre la base de que el USDOC no formuló constataciones respecto de Siderca.

53. Los Estados Unidos afirman también que "Siderca no proporcionó al USDOC los costos reales correspondientes al período".²⁶ Esta afirmación no es exacta. Como explicó la Argentina en su Segunda comunicación, Siderca facilitó datos sobre los costos reales correspondientes al período 1995-2000. La Argentina remite al Grupo Especial al párrafo 64, nota 63, de la Segunda comunicación de la Argentina.

²⁴ Véase la respuesta de Siderca de 30 de noviembre de 2005 (Argentina - Prueba documental 15), apéndice 1, página 9.

²⁵ Véase la Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafos 2, 44, 74 y 82.

²⁶ Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 46.

54. Como explicó la Argentina en sus comunicaciones escritas, la manera en que el USDOC trató la información proporcionada por Siderca demuestra que no realizó una evaluación imparcial de los hechos. Ahora que la Argentina y el Grupo Especial han recibido un ejemplar de Argentina - Prueba documental 21, el Grupo Especial puede apreciar por sí mismo la falta de la objetividad necesaria para que el USDOC llegara a la conclusión de que los datos de Siderca sobre los costos adolecían de "faltas de coherencia" y eran "contrarios a la intuición". Quisiera pedirles que presten de nuevo atención a las Pruebas documentales que se han distribuido hoy, en este caso a Argentina - Prueba documental 37 (versión confidencial de Argentina - Prueba documental 21). Se trata de un extracto (páginas primera, segunda y última) de la versión confidencial de Argentina - Prueba documental 21, al que hemos agregado anotaciones para facilitar el debate de hoy. Los detalles sobre lo que indica esta Prueba documental ya se explicaron en los párrafos 76 a 85 de la Primera comunicación escrita de la Argentina. Pero ahora podemos apreciarlos claramente en el documento propiamente dicho.

55. Como puede observarse según la información entre corchetes contenida en la primera página, en la parte de la Prueba documental marcada con una flecha, inquietaba al USDOC el hecho de que "Siderca ha comunicado costos superiores para las tuberías de revestimiento de acero al carbono que para las tuberías de revestimiento de acero aleado", y el USDOC estaba "convencido" de que esto era un error. De hecho, podemos ver en las páginas 2 y 3 de Argentina - Prueba documental 37 que Siderca *no* comunicó los costos de la manera que alegó el USDOC. En realidad, los datos comunicados por Siderca en las 10 categorías solicitadas por el USDOC en su cuestionario indicaban que el producto aleado tenía casi siempre costos más altos que el producto al carbono. Si se examina la segunda página de Argentina - Prueba documental 37, que corresponde a los costos de 1995/96, y concretamente las columnas tituladas "Adjusted TCOM" (TCOM ajustado) y "Total COP" (COP total)²⁷, se ve que la partida 3 es superior a la partida 1, la partida 4 es superior a la partida 2, la partida 7 es superior a la partida 5 y la partida 8 es superior a la partida 6. Así pues, los costos comunicados por Siderca eran compatibles con las expectativas del USDOC, y esto siguió siendo así incluso después de que el USDOC realizara determinados ajustes técnicos en los costos. Esto puede verse también en la página 3 de Argentina - Prueba documental 37, en la que se resumen los datos relativos a todos los años en las 10 categorías sobre las que informó Siderca y con los ajustes técnicos realizados por el USDOC. Sólo hay una excepción referente a las tuberías de revestimiento de acero al carbono y acero aleado en el año 2000; en todos los demás casos, los costos comunicados por Siderca en el caso del producto de acero aleado fueron superiores a los comunicados en el caso del producto de acero al carbono.

56. El problema surge de los promedios elaborados por el USDOC. Volviendo a la página 2 de Argentina - Prueba documental 37, podemos ver en el recuadro que figura a la derecha del cuadro que el USDOC promedió conjuntamente los costos del producto de extremo liso y el producto roscado y acoplado de cada categoría y a continuación comparó los promedios. En otros términos, estableció una categoría mayor y más general que incluía tanto los productos de extremo liso como los que tenían acabados de los extremos especiales, comparó los costos de las categorías para las que había elaborado promedios y *después formuló conclusiones sobre el efecto en los costos de la producción de un producto de acero aleado o de acero al carbono*. Sólo de ese modo están los datos de acuerdo con su teoría.

57. Quisiera pedir a los integrantes del Grupo Especial que recuerden la demostración realizada hace unos momentos en relación con Argentina - Prueba documental 34 y Argentina - Prueba documental 35. Observamos que los OCTG pueden tener numerosos acabados de precisión de los extremos cuidadosamente producidos o no tener acabado de los extremos y venderse simplemente con el "extremo liso". Observamos también que un importante productor de OCTG como U.S. Steel pedía a sus clientes que "dedujeran", si deseaban un producto de extremo liso, 250 dólares por tonelada,

²⁷ TCOM significa "costo de manufactura total" y TCOP significa "costo de producción total".

cantidad que refleja no sólo la diferencia entre el valor comercial de los dos acabados de los extremos sino también, podemos suponer, alguna diferencia en cuanto a los costos. De hecho, la información facilitada por Siderca indica lo que es evidente: el acabado de los extremos roscado y acoplado es siempre más costoso que el extremo liso (compárense los costos promedios de 2 con 1, 4 con 3, 6 con 5 y 8 con 7 en la tercera página de Argentina - Prueba documental 37). No cabe duda de que la decisión del USDOC de promediar los costos de los distintos acabados de los extremos *distorsionó e incluso eliminó* precisamente la relación entre los costos que Siderca comunicó de manera uniforme y que el USDOC trataba supuestamente de confirmar: que el costo de la producción de un producto de acero al carbono es normalmente inferior al costo de la producción de un producto de acero aleado.

58. Los Estados Unidos niegan que el USDOC haya manipulado los datos o haya dado muestras en modo alguno de falta de objetividad. Pero su explicación plantea más preguntas de las que contesta. En el párrafo 50 de la Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, este país explica que "el USDOC agrupó así esos artículos porque en la información públicamente disponible los productos estaban agrupados de esa manera". En otros términos, el USDOC tomó la información más específica facilitada por Siderca y la hizo menos precisa porque la información que optó por utilizar como referencia (la información de Preston Pipe) era menos precisa. Lo importante para el USDOC era que los datos se expresaran de una manera determinada, incluso si eso significaba que la comparación resultante quedaba completamente privada de cualquier valor probatorio. De hecho, las comparaciones no pueden dar lugar a conclusiones significativas ni pueden considerarse resultado de la adopción de decisiones razonadas.

59. Como se señaló en los párrafos 83 a 85 de la Primera comunicación escrita de la Argentina, el análisis realizado en Argentina - Prueba documental 21 y la conclusión a que se llegó a partir de ese análisis demuestran: 1) una falta de objetividad; 2) que el USDOC no estableció debidamente los hechos necesarios para llegar a conclusiones razonadas (inclusive formulando a Siderca preguntas complementarias si abrigaba alguna duda acerca de la información); y 3) que no examinó información que tendía a demostrar que los costos de Siderca eran competitivos y que no era probable que esa empresa vendiera OCTG a precios de dumping.

60. Para terminar, el análisis de los dos exportadores argentinos realizado por el USDOC en su Determinación en el marco del artículo 129 demuestra que no ha corregido las infracciones cuya existencia constató este Grupo Especial. De hecho, el USDOC aplicó el mismo método, infringiendo en este caso la "probabilidad de dumping en el pasado" a partir de la cual infirió además que era probable que el dumping continuara o se repitiera si se suprimía el derecho. En lugar de aclarar las bases probatorias de esas conclusiones inferidas, el USDOC modificó el criterio en relación con el dumping en el pasado, aumentando así el grado de especulación. El presente Grupo Especial debería formular la misma constatación que formuló anteriormente: los hechos en que se basan los Estados Unidos "no puede[n] representar por sí mism[os] una base fáctica suficiente para concluir que el dumping ha continuado durante la vigencia de la medida, y menos aún puede[n] representar una base fáctica suficiente para concluir que es probable que el dumping continúe o se repita después de la supresión de la orden".

C. LA INFERENCIA DE LA PROBABILIDAD SOBRE LA BASE DE LAS CONSTATAciones RELATIVAS A LOS VOLÚMENES DE LAS IMPORTACIONES

61. Pasemos ahora al tercer y último aspecto de la Determinación en el marco del artículo 129 que examinaremos hoy: la conclusión que infirió el USDOC de la disminución de los volúmenes. Como punto inicial, pero importante, el Grupo Especial debe rechazar cualquier intento de los Estados Unidos de evitar que se incluyan en el examen por el Grupo Especial de las medidas estadounidenses destinadas a cumplir las resoluciones y recomendaciones del OSD en el presente asunto partes de la Determinación en el marco del artículo 129 del USDOC.

62. En su Segunda comunicación, los Estados Unidos sostienen de nuevo que "la Argentina no ha demostrado que la constatación relativa a los volúmenes sea una medida encaminada al cumplimiento".²⁸ La razón de que los Estados Unidos formulen este argumento es evidente: el hecho de que este país se haya basado en la disminución de los volúmenes sin realizar ningún análisis para justificarlo es directamente contrario a las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC y a la interpretación del párrafo 3 del artículo 11 por el Órgano de Apelación, según la cual siempre será necesario analizar en cada caso las razones de una disminución de las importaciones.²⁹

63. Aunque la Argentina comprende la razón de que los Estados Unidos intenten situar la constatación relativa a los volúmenes fuera del ámbito de competencia del presente Grupo Especial, la posición estadounidense carece de base. En primer lugar, la Determinación en el marco del artículo 129 es indudablemente una "medida destinada a cumplir" a los efectos del párrafo 5 del artículo 21 del ESD. En segundo lugar, el USDOC tomó la inferencia de probabilidad de dumping resultante de sus constataciones relativas a los volúmenes de las importaciones formuladas en el examen por extinción inicial como base de su Determinación en el marco del artículo 129. Por lo tanto, las constataciones relativas a los volúmenes son parte integrante de las "medidas destinadas a cumplir" a los efectos del párrafo 5 del artículo 21.

64. La Determinación del USDOC en el marco del artículo 129 es una de las medidas adoptadas por los Estados Unidos para el cumplimiento en respuesta a la constatación de este Grupo Especial de que la determinación de probabilidad de dumping formulada por el USDOC en 2000 era incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco de la OMC. Una de las principales bases de la determinación estadounidense es la inferencia del USDOC de que era probable que el dumping continuara o se repitiera basada en la disminución de las importaciones de OCTG a los Estados Unidos después de que se dictara la orden. En la primera página de la Determinación del USDOC en el marco del artículo 129 se declara lo siguiente:

[S]olicitamos y examinamos información y argumentos de las partes interesadas nacionales y declarantes en relación con el mismo período en litigio en nuestro examen por extinción inicial, 1995-2000. Sobre la base de esta información y estos argumentos, así como de las constataciones sobre los volúmenes de las importaciones durante el período 1995-2000 procedentes del examen por extinción inicial, seguimos constatando que la revocación de la orden daría probablemente lugar a la continuación o la repetición del dumping.

65. En la página 11 de la Determinación del USDOC en el marco del artículo 129 se dice:

Al estimar la probabilidad, nos basamos también en nuestra constatación anterior sobre el volumen de las importaciones de la mercancía objeto de investigación durante los períodos anterior y posterior a que se dictara la orden de imposición de derechos antidumping. En el examen por extinción inicial, constatamos que, después de la imposición de la orden, los volúmenes de las importaciones disminuyeron significativamente con respecto a sus niveles anteriores a la orden [no se reproducen las citas]. La reducción de los volúmenes de las importaciones después de que se dictara una orden de imposición de derechos antidumping, y aparentemente como resultado de ésta, indica que los exportadores tendrían que hacer dumping para vender a los niveles anteriores a la orden.

²⁸ Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 28; véase también la Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafo 34.

²⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 177.

66. Cada una de estas citas de la Determinación en el marco del artículo 129 demuestra de forma inequívoca que la inferencia del USDOC basada en la disminución de los volúmenes forma parte de la Determinación en el marco del artículo 129. Así pues, el argumento estadounidense de que la Argentina "no explica cómo 'se basó' el USDOC en la constatación relativa a los volúmenes" para los fines de la medida estadounidense encaminada al cumplimiento está en contradicción con los términos mismos de la Determinación en el marco del artículo 129 -la medida estadounidense "destinada a cumplir"-.³⁰ Cualquier posible duda sobre esta cuestión queda eliminada por la declaración que hace el propio USDOC en la Determinación en el marco del artículo 129 de que "nos basamos en nuestra constatación anterior sobre el volumen de las importaciones".³¹

67. Además, aceptar el argumento estadounidense -que las constataciones sobre los volúmenes no forman parte de las "medidas destinadas a cumplir"- es incompatible con dos importantes principios establecidos por la jurisprudencia. En primer lugar, no incumbe a la parte que efectúa la aplicación decidir el ámbito de la jurisdicción de un grupo especial establecido en virtud del párrafo 5 del artículo 21. Después de afirmar expresamente en su medida encaminada a la aplicación que se basaron en sus constataciones anteriores relativas a los volúmenes, los Estados Unidos no pueden declarar ahora que esa parte de la Determinación en el marco del artículo 129 queda excluida por alguna razón del ámbito de las "medidas destinadas a cumplir". Permitir que lo hagan equivaldría a autorizar a los Estados Unidos a determinar unilateralmente qué partes de las medidas encaminadas al cumplimiento puede examinar un grupo especial establecido en virtud del párrafo 5 del artículo 21, lo cual, por supuesto no están autorizados a hacer.

68. En segundo lugar, si prevaleciera la posición estadounidense en esta cuestión, quedaría menoscabada la capacidad del Grupo Especial de determinar la compatibilidad con las normas de la OMC de las medidas de aplicación adoptadas por los Estados Unidos, sobre la base de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la Argentina. El USDOC no confirmó simplemente su "examen inicial" de la constatación relativa a los volúmenes. En lugar de ello, se basó en esta constatación para los fines separados e independientes de su medida de aplicación, es decir, la Determinación en el marco del artículo 129. En lugar de indicar que una constatación formulada en el pasado "no resultaba afectada", el USDOC tomó esta constatación como una de las dos bases de su medida de aplicación.

69. El recurso de los Estados Unidos al informe sobre el asunto *CE - Ropa de cama (párrafo 5 del artículo 21 - India)* no es apropiado. En el asunto *Estados Unidos - Investigación de la Comisión de Comercio Internacional respecto de la madera blanda procedente del Canadá, Recurso del Canadá al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, el Órgano de Apelación aclaró que el ámbito de los procedimientos iniciados en virtud del párrafo 5 del artículo 21 puede quedar limitado por el ámbito del procedimiento inicial:

Por ejemplo, una parte no puede presentar la misma alegación de incompatibilidad contra la misma medida (o componente de una medida) en un procedimiento en

³⁰ Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 29.

³¹ Determinación del USDOC en el marco del artículo 129, página 6 (Argentina - Prueba documental 16) ("Al formular nuestra determinación de probabilidad, nos basamos también en nuestra constatación anterior sobre el volumen de las importaciones de la mercancía objeto de investigación durante los períodos anterior y posterior a que se dictara la orden de imposición de derechos antidumping ...") (sin cursivas en el original); véase también la Determinación del USDOC en el marco del artículo 129, página 11 ("Sobre la base de esta información y estos argumentos, así como de las constataciones sobre los volúmenes de las importaciones durante el período 1995-2000 procedentes del examen por extinción inicial, seguimos constatando que la revocación de la orden daría probablemente lugar a la continuación o la repetición del dumping.") (sin cursivas en el original).

virtud del párrafo 5 del artículo 21 si el grupo especial inicial y el Órgano de Apelación constataron que la medida era compatible con la obligación en cuestión [...] o si el grupo especial inicial constató que la parte reclamante no había expuesto su alegación con respecto a la medida (o componente de una medida). [...] De manera similar, en un procedimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD una parte no puede pedir que el Órgano de Apelación "examin[e] de nuevo el informe del Grupo Especial inicial" cuando ese informe no fue objeto de apelación.³²

70. Ninguno de los tres supuestos identificados por el Órgano de Apelación se aplica en este caso. No se formuló la constatación de que la Argentina no había establecido una presunción, y la cuestión no se resolvió en ningún momento en primera instancia, contrariamente a lo que se dice en los supuestos primero y tercero identificados por el Órgano de Apelación y contrariamente a lo que ocurrió en el asunto *CE - Ropa de cama*. En el presente asunto, este Grupo Especial decidió aplicar el principio de economía procesal y no formular ninguna constatación sobre este punto, por lo que declarar que la cuestión ha sido decidida es simplemente erróneo.

71. La Argentina pide al Grupo Especial que constate que el hecho de que el USDOC se basara en la disminución de los volúmenes al formular su Determinación en el marco del artículo 129 infringe lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 11. Como se explicó en las comunicaciones escritas de la Argentina, el Órgano de Apelación ha aclarado, en el contexto de su análisis del SPB, que las autoridades deben investigar las razones de la disminución de los volúmenes y no pueden dar simplemente por supuesto que es una indicación de que la empresa no puede efectuar envíos sin hacer dumping. El USDOC no intentó realizar ese análisis en el presente asunto.

III. INFRACCIONES DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 6

72. Ante todo, la Argentina desea poner de relieve que sus alegaciones al amparo del artículo 6 no pueden separarse de su alegación sustantiva con arreglo al párrafo 3 del artículo 11. Como resolvió el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, el párrafo 3 del artículo 11 "prevé un proceso que combina los *dos* aspectos de investigación y resolución".³³ El "aspecto[...]" de investigación" de las determinaciones de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 exige el pleno cumplimiento de las obligaciones de procedimiento prescritas en el artículo 6. Como ha declarado el Órgano de Apelación, las autoridades que realicen un examen por extinción "deben actuar con un grado de diligencia adecuado y llegar a una conclusión motivada basándose en la información recopilada como parte de un proceso de reconsideración y análisis".³⁴ El "proceso" de reconsideración y análisis exige el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6. Cualquier sugerencia en contrario anularía la prescripción inequívoca del párrafo 4 del artículo 11 según la cual el artículo 6 se aplica a los exámenes realizados de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11.

73. Así pues, las alegaciones al amparo del artículo 6 que ha formulado la Argentina no son simplemente de naturaleza procesal. Por el contrario, el hecho de que los Estados Unidos no hayan cumplido las obligaciones que les impone el artículo 6 demuestra que siguen infringiendo sus obligaciones sustantivas prescritas en el párrafo 3 del artículo 11.

³² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda VI (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 102, nota 150 (no se reproducen las citas).

³³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 111 (las cursivas figuran en el original).

³⁴ *Ibid.*

74. La referencia de los Estados Unidos a una supuesta "avalancha" de alegaciones parecería sugerir que las infracciones de las obligaciones de procedimiento prescritas en el artículo 6 son en cierto modo triviales.³⁵ Aunque parezca increíble, los Estados Unidos sugirieron que este Grupo Especial no debe "acceder" a las peticiones de la Argentina de que constate esas infracciones.³⁶ Sin embargo, el Órgano de Apelación ha adoptado un enfoque muy distinto del que preconizan los Estados Unidos. Como declaró el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Accesorios de tubería*:

[D]eseamos poner de relieve la importancia de las obligaciones que figuran en el artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*. Este artículo "establece un marco de obligaciones procesales y de debidas garantías de procedimiento". Sus disposiciones "establecen normas sobre la prueba que son aplicables a lo largo de toda una investigación antidumping, y establecen asimismo las debidas garantías procesales de que disfrutaban las 'partes interesadas' a lo largo de toda esa investigación".³⁷

75. Así pues, la afirmación por la Argentina de esas debidas garantías procesales no es algo a lo que se opte por "acceder". En lugar de ello, la vulneración de estas garantías viciará irremediabilmente la determinación de la autoridad investigadora, como lo ha hecho en el presente asunto.

76. Como se demostró en la parte anterior, la elaboración de la Determinación en el marco del artículo 129 adoleció de problemas sustantivos causados, en parte, por las infracciones de lo dispuesto en el artículo 6. Si el Departamento hubiera comunicado a las partes los hechos esenciales, no habría tenido que basarse en la comparación superficial que figura en el centro de su constatación de la "probabilidad de dumping en el pasado". Si el USDOC hubiera formulado a Siderca preguntas acerca de las supuestas "faltas de coherencia" de sus datos sobre los costos, en lugar de evaluar esas faltas de coherencia basándose en la "intuición"³⁸, podría haber descubierto que los datos eran probatorios. En ambos casos, los exportadores argentinos no fueron informados de las supuestas deficiencias hasta que se hizo pública la determinación definitiva, momento en el que todas las dudas se resolvieron en contra de los exportadores. Estas violaciones no son triviales sino que demuestran que el USDOC no realizó el tipo de examen exigido en el párrafo 3 del artículo 11.

IV. LAS DISPOSICIONES SOBRE LA RENUNCIA

77. Recordamos que el Órgano de Apelación constató que, como resultado de la aplicación de las disposiciones sobre la renuncia, ciertas determinaciones de probabilidad formuladas por el USDOC sobre la base del conjunto de la orden se apoyarán [...] en "*suposiciones* legalmente prescritas acerca de la probabilidad de dumping de una empresa".³⁹ A juicio del Órgano de Apelación, este resultado

³⁵ Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 10.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Derechos antidumping sobre los accesorios de tubería de fundición maleable procedentes del Brasil*, WT/DS219/AB/R, adoptado el 18 de agosto de 2003, párrafo 138. Las cursivas figuran en el original.

³⁸ Véase la Determinación del USDOC en el marco del artículo 129, página 8 (Argentina - Prueba documental 16).

³⁹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos*, párrafo 234. Las cursivas figuran en el original.

es incompatible con la obligación que el párrafo 3 del artículo 11 impone a la autoridad investigadora de llegar a una conclusión motivada sobre la base de pruebas positivas.⁴⁰

78. Esta disposición incompatible con las normas de la OMC sigue vigente. Pese a la resolución autorizada del OSD, esta disposición de la Ley Arancelaria no ha sido revocada ni enmendada.

79. La defensa que hacen los Estados Unidos de esta no aplicación se basa en el supuesto defectuoso de que la declaración positiva de una parte declarante de que probablemente hará dumping siempre tendrá un gran valor probatorio -de hecho, será determinante-. En su Segunda comunicación escrita, los Estados Unidos rechazan la idea de que otras partes, por ejemplo, los importadores, puedan presentar declaraciones de que no importarán mercancías objeto de dumping, razonando que "el valor probatorio de esa declaración *no podría en modo alguno ser superior al de la declaración del propio exportador* de que es probable que haga dumping".⁴¹ Así pues, a juicio de los Estados Unidos, nada puede demostrar mejor la probabilidad de dumping que la admisión por un exportador de que es probable que haga dumping.

80. Los Estados Unidos han adoptado evidentemente esta posición porque tienen que hacerlo para aducir que se han puesto en conformidad. La Ley Arancelaria, que los Estados Unidos optaron por no modificar, *exige* una determinación de probabilidad de dumping en el caso de una empresa específica cuando ésta renuncia a su participación. Una vez que se activa la disposición sobre la renuncia de la Ley, ésta exige que se constate que es probable que el exportador haga dumping. En el caso de una renuncia expresa, la "confesión" del exportador que ahora requiere la disposición reglamentaria revisada debe ser correcta en todos los casos. De lo contrario, los Estados Unidos no habrían logrado la conformidad, porque su Ley requeriría una constatación positiva de probabilidad incluso si existieran pruebas en contrario en un caso determinado.

81. El problema para los Estados Unidos es que las "confesiones" no siempre son correctas ni son siempre las más probatorias. Cuando hay pruebas en contrario, la autoridad tiene la obligación de sopesar las pruebas y llegar a una conclusión razonada sobre cuáles son más probatorias. La Ley no revisada *no permite que se sopesen las pruebas*; ordena que se constate que es probable que la empresa haga dumping en caso de revocación. Como ya ha observado el Órgano de Apelación, la exigencia de una constatación respecto de un exportador influye necesariamente en la determinación para todo el país.⁴² La disposición sobre la renuncia sigue prejuzgando el resultado, y los supuestos exigidos por la Ley impiden que se sopesen en forma razonada las pruebas, lo cual, según ha dejado claro el Órgano de Apelación, forma parte del "aspecto [...] de investigación" del proceso previsto en el párrafo 3 del artículo 11.

82. Los Estados Unidos alegan que "[l]a Argentina no ha explicado cómo podría ser que la declaración de un declarante de que es probable que haga dumping no constituyera una prueba 'positiva'".⁴³ La cuestión no es si la declaración del declarante es una "prueba positiva" sino que, según la Ley y según las explicaciones dadas por los Estados Unidos, se considera legalmente la **prueba más probatoria**, y no se permite que se examinen otras pruebas.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Segunda comunicación de los Estados Unidos, nota 9. Sin negritas ni cursivas en el original.

⁴² Informe del Órgano de Apelación, párrafo 234.

⁴³ Segunda comunicación de los Estados Unidos, nota 10.

83. Por último, aunque los Estados Unidos afirman que la disposición sobre la renuncia sólo se aplicará en caso de renuncia expresa, en la Ley queda claro que cuando una parte "opta por no participar" en un examen por extinción del USDOC, éste llegará a la conclusión de que es probable que esa empresa haga dumping. Esto es así tanto si la empresa "opta por no participar" presentando una renuncia expresa como si simplemente decide no participar. En ese caso, la modificación del Reglamento por el USDOC no puede dejar sin efecto las prescripciones inequívocas de la Ley a fin de que el mandato legal sea menos general. De conformidad con la legislación estadounidense, el USDOC no puede ir en contra de la clara intención del Congreso expresada en la Ley (intención que ordena la formulación de una determinación de probabilidad para cualquier empresa específica que opte por no participar en un examen por extinción del USDOC) intentando limitar el alcance de la disposición legal para que abarque únicamente una subcategoría de las partes que "optan por no participar" en los exámenes por extinción (aquellas que presentan una declaración expresa de renuncia).

84. Por consiguiente, los Estados Unidos siguen infringiendo las obligaciones que les impone el párrafo 3 del artículo 11.

V. SUGERENCIA DEL GRUPO ESPECIAL DE QUE LOS ESTADOS UNIDOS PONGAN FIN A LA MEDIDA

85. Sr. Presidente, la Argentina repite su solicitud de que el Grupo Especial sugiera a los Estados Unidos al amparo del párrafo 1 del artículo 19 del ESD que revoken su orden incompatible con las normas de la OMC.

86. En un momento anterior del presente año, en el contexto de un procedimiento iniciado en virtud del párrafo 5 del artículo 21, el Órgano de Apelación puso enérgicamente en guardia contra lo que denominó el "ciclo [...] interminable" de procedimientos de solución de diferencias y "enormes demoras en la aplicación de las recomendaciones y resoluciones del OSD".⁴⁴ Tal preocupación sólo se agrava cuando la cuestión se refiere al cumplimiento de la disposición contenida en el párrafo 3 del artículo 11, que conlleva una limitación temporal.

87. En respuesta a la solicitud de una sugerencia formulada por la Argentina, los Estados Unidos invocaron el párrafo 187 de la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping relativas a las tuberías para perforación petrolera procedentes de México*. Es importante tomar cuidadosamente nota de lo que dijo realmente el Órgano de Apelación en ese párrafo.⁴⁵ Éste no ayuda a los Estados Unidos en esta fase de la diferencia. En primer lugar, y

⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"* - Segundo recurso de las Comunidades Europeas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD (WT/DS108/AB/RW2), adoptado el 14 de marzo de 2006, párrafo 86.

⁴⁵ El Órgano de Apelación declaró que:

El hecho de que el USDOC haya actuado en forma incompatible con las prescripciones del párrafo 3 del artículo 11 del *Acuerdo Antidumping* en su determinación de probabilidad de dumping no supone necesariamente que se deba poner fin de inmediato a los respectivos derechos antidumping. El solo hecho de que el párrafo 3 del artículo 11 fije un plazo para poner fin a un derecho antidumping, a menos que se realice un examen, según lo previsto en dicho párrafo, que dé lugar a una determinación conforme a las normas de la OMC para el mantenimiento de los derechos, no afecta a las demás disposiciones del ESD por las que se rige la aplicación de las resoluciones y recomendaciones del OSD, incluidos en particular los medios de aplicación y el plazo prudencial que se otorgan al Miembro que debe efectuar la aplicación para realizarla.

contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, el Órgano de Apelación hizo referencia al "hecho" de que el párrafo 3 del artículo 11 fija un plazo para poner fin a un derecho antidumping, a menos que se realice un examen, según lo previsto en dicho párrafo, que dé lugar a una determinación conforme a las normas de la OMC para el mantenimiento de los derechos. Es evidente que el Órgano de Apelación no comparte la opinión de que la *única* prescripción temporal del párrafo 3 del artículo 11 se refiere a la *iniciación* oportuna del examen.

88. El Órgano de Apelación declaró también, como han destacado los Estados Unidos, que esto no afecta a las demás disposiciones del ESD por las que se rige la aplicación de las resoluciones y recomendaciones del OSD. Estos derechos previstos en el ESD incluyen, muy en particular, el derecho del Miembro que realiza la aplicación a un plazo prudencial y su derecho a elegir los medios de aplicación.

89. En el presente asunto, no obstante, los Estados Unidos *ya han ejercido* su derecho a un plazo prudencial. El plazo prudencial ha terminado. Los Estados Unidos también han elegido los "medios de aplicación". Así pues, la parte del párrafo 187 del informe del Órgano de Apelación que hace referencia a los derechos previstos en el ESD ya no es aplicable, puesto que los Estados Unidos ya han ejercido sus derechos en virtud del ESD. ¿Qué queda entonces? La obligación prescrita en el párrafo 3 del artículo 11 de que los Estados Unidos revoquen de inmediato la orden ilegal puesto que no existe una determinación compatible con las normas de la OMC.

90. Una sugerencia contribuiría a introducir mayor claridad jurídica en la presente diferencia y a evitar el peligro de que los Estados Unidos sigan infringiendo las obligaciones que les impone el párrafo 3 del artículo 11 mucho después del momento en que se debía poner fin a la orden.

91. En el párrafo 7 del artículo 3 del ESD se dispone que el "primer objetivo" del mecanismo de solución de diferencias será en general conseguir la supresión de las medidas incompatibles con las normas de la OMC. Dado el largo historial de incumplimiento de los Estados Unidos en la presente diferencia, la Argentina pide simplemente que el Grupo Especial haga uso de sus facultades discrecionales para formular una sugerencia favorable al "primer objetivo" de la solución de diferencias en el marco de la OMC.

VI. CONCLUSIONES

92. Sr. Presidente, miembros del Grupo Especial: Estrictamente hablando, este Grupo Especial encargado del cumplimiento en virtud del párrafo 5 del artículo 21 tiene un mandato muy concreto. Sólo tiene que determinar si los Estados Unidos han cumplido las resoluciones del OSD en el presente asunto. Pero aceptar la posición estadounidense equivaldría a hacer *inútil* la norma inequívoca del párrafo 3 del artículo 11 según la cual las medidas antidumping no pueden continuar aplicándose indefinidamente sino que deben expirar después de cinco años. Permitir a los Estados Unidos que "apliquen" sus obligaciones en el marco de la OMC simplemente iniciando en el momento debido un examen de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 y a continuación desarrollando continuamente la base fáctica para apoyar su decisión reduciría a la nada una de las reformas clave de la Ronda Uruguay. La Argentina confía en que el Grupo Especial rechazará esa interpretación y formulará una resolución clara en el sentido de que los Estados Unidos siguen infringiendo sus obligaciones.

93. La Argentina quisiera remitir al Grupo Especial a los párrafos 225 y 226 de su Primera comunicación, en los que expuso con detalle su solicitud de constataciones y de una sugerencia de revocación por parte del Grupo Especial.

94. Les agradezco el tiempo y la atención que me han dedicado y tendría sumo gusto en responder a cualquier pregunta que deseen formularme.

DECLARACIÓN ORAL FINAL DE LA ARGENTINA

13 de julio de 2006

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	25
II. LA DETERMINACIÓN EN EL MARCO DEL ARTÍCULO 129.....	25
III. LA INFERENCIA DE LA PROBABILIDAD SOBRE LA BASE DE LAS CONSTATAIONES RELATIVAS A LOS VOLÚMENES DE LAS IMPORTACIONES.....	26
IV. OBTENCIÓN EN 2005 DE UNA NUEVA BASE FÁCTICA PARA APOYAR LA DETERMINACIÓN DE 2000	27
V. SUGERENCIA DEL GRUPO ESPECIAL DE QUE LOS ESTADOS UNIDOS REVOQUEN LA ORDEN	27

I. INTRODUCCIÓN

Sr. Presidente, miembros del Grupo Especial:

1. La Argentina sólo formulará hoy para terminar un pequeño número de observaciones:

II. LA DETERMINACIÓN EN EL MARCO DEL ARTÍCULO 129

2. Respecto de la determinación en el marco del artículo 129, los Estados Unidos observaron en su declaración inicial que la Argentina no había refutado ni impugnado el hecho de que los precios de Acindar eran inferiores a los precios prevalecientes en el mercado de los Estados Unidos comunicados en la publicación Preston Pipe. La Argentina quisiera señalar lo siguiente.

3. En primer lugar, la Argentina no conocía estos precios -de hecho, aún no los conoce- porque no conoce el contenido de las versiones confidenciales de Argentina - Prueba documental 18 y Argentina - Prueba documental 23. Ni nosotros ni el Grupo Especial sabemos siquiera hasta qué punto el USDOC identificó los productos específicos utilizados para la comparación. Puede ser que el USDOC comparara productos de "extremo liso" con una combinación de los productos contenidos en las categorías de Preston Pipe, que tampoco se han identificado. Es precisamente esta situación lo que nos lleva a apoyar las observaciones formuladas esta mañana por las CE sobre la cuestión de la información confidencial.

4. En segundo lugar, incluso suponiendo, a efectos de argumentación, que la Argentina conociera los precios específicos, el hecho de que esos precios fueran inferiores no implica que Acindar hiciera "dumping" (tal como se define en el Acuerdo) durante el período del examen por extinción. No cabe duda de que la Argentina proporcionó abundantes pruebas y argumentos para refutar plenamente cualquier idea de que el hecho de que se observaran precios inferiores era probatorio de la "probabilidad" de que Acindar "hiciera dumping" durante el período del examen por extinción. La Argentina explicó que la utilización de los precios prevalecientes en el mercado de los Estados Unidos planteaba problemas y que la comparación realizada por el USDOC no era una comparación reconocida por el artículo 2 y no establecía una base razonable para que el USDOC

inferiera que era probable que Acindar hubiera hecho dumping durante el período, y aún menos que era probable que hiciera dumping en el futuro, de conformidad con las prescripciones del párrafo 3 del artículo 11.

5. En tercer lugar, no es sorprendente que los precios de Acindar fueran inferiores a los prevalecientes en el mercado de los Estados Unidos, ya que la USITC formuló una constatación, examinada por este Grupo Especial, de que los precios de los OCTG en el mercado estadounidense eran significativamente superiores a los de otros mercados mundiales. Dado este hecho, no cabe duda de que Acindar podía haber realizado ventas por debajo de los precios estadounidenses pero no a precios de dumping.

6. También sorprendió ayer a la Argentina enterarse de que el USDOC sabía que el mercado de Acindar no era un mercado viable a efectos del establecimiento del valor normal utilizado para el cálculo del dumping en ninguno de los años del examen por extinción. El USDOC no formuló en ningún momento una pregunta a ese respecto en el examen inicial ni en el procedimiento en el marco del artículo 129. La revelación hecha ayer por los Estados Unidos de que sabían esto debido a un examen de Acindar realizado después del examen por extinción está en contradicción con la propia declaración de este país de que no podía realizar un examen *de novo*, lo cual, según su propia interpretación, significaba que tenía que utilizar la información existente durante el período del examen por extinción. Por otra parte ¿qué sabía exactamente el USDOC acerca del mercado interno o los mercados de exportación de Acindar en 1998, 1999 y 2000? Es de suponer que se trataba de información obtenida en un año posterior y no en cada año del período del examen por extinción.

7. En cuanto a las cuestiones de procedimiento, en respuesta a una pregunta formulada ayer, los Estados Unidos pretenden que prestaron una atención "meticulosa" a las alegaciones formuladas por la Argentina al amparo del artículo 6 pero que tienen dificultades para comprender cuál es la base de las alegaciones argentinas sobre infracciones procesales o relativas a las debidas garantías. Por muy meticolosos que puedan haber sido los Estados Unidos al tener en cuenta los derechos procesales de la Argentina, ésta estima que el hecho de que los Estados Unidos no le comunicaran los hechos esenciales de la determinación en el marco del artículo 129 antes de dictar esa determinación sino sólo una semana más tarde, a petición del letrado de esa parte, es un problema relacionado con las debidas garantías que no debe pasarse por alto. La Argentina remite al Grupo Especial a Argentina - Prueba documental 26, que responde a la pregunta simple y directa de si las Partes conocían los hechos esenciales utilizados como base de la determinación en el marco del artículo 129 antes de que se dictara esa decisión.

III. LA INFERENCIA DE LA PROBABILIDAD SOBRE LA BASE DE LAS CONSTATAciones RELATIVAS A LOS VOLÚMENES DE LAS IMPORTACIONES

8. Durante este procedimiento, la Argentina ha formulado amplios argumentos sobre dos puntos: en primer lugar, que las constataciones relativas a los volúmenes constituían un respaldo esencial de la determinación en el marco del artículo 129 y, por lo tanto, formaban claramente parte de la medida de los Estados Unidos destinada a cumplir. En segundo lugar, la Argentina demostró que el USDOC no realizó ningún análisis sustantivo para determinar la razón de la disminución de los volúmenes y que por lo tanto, la mera presunción basada en los volúmenes no podía servir de base para determinar la probabilidad de dumping.

9. Es significativo que los Estados Unidos hayan optado por no refutar ninguno de los argumentos formulados por la Argentina en su segunda comunicación. La razón de que no lo hayan hecho es evidente: no hay ningún análisis de los volúmenes. La Argentina invita al Grupo Especial a examinar las páginas 1 y 11 de la determinación en el marco del artículo 129 (Argentina - Prueba documental 16) y después Argentina - Prueba documental 8, el Memorándum sobre las cuestiones y la

decisión correspondiente al examen por extinción realizado por el USDOC en 2000, para ver exactamente qué es lo que se incorporó. Dada la falta de cualquier análisis de la cuestión de los volúmenes, es fácil comprender por qué los Estados Unidos intentan evitar que el Grupo Especial examine detenidamente esta parte de su medida encaminada al cumplimiento.

IV. OBTENCIÓN EN 2005 DE UNA NUEVA BASE FÁCTICA PARA APOYAR LA DETERMINACIÓN DE 2000

10. Los Estados Unidos siguen afirmando de manera no justificada que la Argentina no ofrece ningún apoyo textual para su argumento de que el USDOC no podía obtener en 2005 nuevas pruebas para apoyar su determinación de 2000. La Argentina sí proporcionó este apoyo textual. La Argentina invita al Grupo Especial a examinar sus comunicaciones escritas, en las que explica las obligaciones y las limitaciones temporales previstas en los párrafos 3 y 4 del artículo 11 sobre la base del texto de éstos -en particular, el significado de los conceptos de "examen" y "determinación" y el hecho de que el plazo adicional para la realización del examen por extinción a que se hace referencia en el párrafo 4 del artículo 11 es la única excepción que permite el mantenimiento de la orden más allá del plazo presunto de cinco años-.

11. En los párrafos 3 y 4 del artículo 11 se establece el intervalo en el que la autoridad administradora tiene la oportunidad de reunir información para crear la base probatoria que le permita formular la determinación sustantiva. La Argentina pregunta de nuevo cómo pueden conciliarse estas prescripciones con la reunión de nueva información por el USDOC cinco años después, en un procedimiento relativo al cumplimiento, con objeto de apoyar la determinación que se formuló cinco años antes.

12. La posición de la Argentina está conforme con el párrafo 187 del informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Medidas antidumping relativas a las tuberías para perforación petrolera*. Dicho sencillamente, el USDOC podría haber aclarado su decisión de 2000 durante el plazo prudencial (por ejemplo, explicando por qué podía inferir la probabilidad de dumping a partir de la disminución de los volúmenes) sobre la base de las pruebas obtenidas en el examen de 2000. Pero los Estados Unidos optaron por no actuar de esa manera. No obstante, después de la expiración del plazo prudencial, como no existía una determinación con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 que fuera compatible con las normas de la OMC, tenían que haber puesto fin a la medida.

V. SUGERENCIA DEL GRUPO ESPECIAL DE QUE LOS ESTADOS UNIDOS REVOQUEN LA ORDEN

13. Creemos que la sugerencia es importante en el presente asunto debido a la norma obligatoria sobre la necesidad de poner fin a la medida y a que los derechos reconocidos en el ESD (tanto por lo que se refiere al plazo prudencial como a los medios de aplicación) han caducado. La sugerencia introduciría la claridad necesaria en la presente diferencia y confirmaría el significado de los derechos y obligaciones recogidos en el Acuerdo. Si el resultado de este procedimiento es que los Estados Unidos persistan en su incumplimiento y simplemente intenten hacer lo mismo una vez más, ello hará inútiles los párrafos 3 y 4 del artículo 11. Como dijo ayer nuestro colega estadounidense, somos todos personas inteligentes. Finalmente, el USDOC redactará una determinación que será técnicamente adecuada. Pero, incluso en esta etapa, no se respetará el derecho de la Argentina de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11. Dicho párrafo exige que se suprima el derecho a menos que se efectúen un "examen" y una "determinación" adecuados "en ese momento". Los Estados Unidos no realizaron un "examen" adecuado "en ese momento" y no pueden hacerlo en el futuro. Ha llegado el momento de hacer cumplir la "norma" del párrafo 3 del artículo 11.

ANEXO D-2

DECLARACIÓN ORAL INICIAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

12 de julio de 2006

ÍNDICE

Página

I.	INTRODUCCIÓN	28
II.	LAS DISPOSICIONES SOBRE LA RENUNCIA	29
III.	LA DETERMINACIÓN EN EL MARCO DEL ARTÍCULO 129.....	30
IV.	CONCLUSIÓN	32

I. INTRODUCCIÓN

1. Buenos días, Señor Presidente y miembros del Grupo Especial. Les agradecemos la oportunidad que nos brindan de comparecer hoy ante ustedes.

2. No repetiremos los argumentos que ya presentamos en nuestras comunicaciones. En lugar de ello, utilizaremos esta declaración para poner de relieve un pequeño número de las cuestiones fundamentales en la presente diferencia. En primer lugar, los Estados Unidos recuerdan que este es un procedimiento relativo al cumplimiento. La cuestión para este Grupo Especial es determinar si la Argentina ha probado que las medidas destinadas a cumplir adoptadas por los Estados Unidos son incompatibles con las disposiciones de los acuerdos abarcados citadas por la Argentina. Comenzaremos por examinar lo que hicieron los Estados Unidos.

3. El Departamento de Comercio modificó sus disposiciones reglamentarias sobre la renuncia. En particular, eliminó las disposiciones sobre "las renunciaciones presuntas" y modificó las relativas a las "renunciaciones expresas" de forma tal que una determinación de probabilidad por empresas específicas se basaría en la declaración del propio exportador sobre su probable comportamiento en el futuro. De hecho, el Departamento de Comercio fue *más allá* de lo que prescribían las recomendaciones y resoluciones, modificando su Reglamento para precisar que las partes interesadas pueden solicitar la celebración de una audiencia en los exámenes por extinción por vía expeditiva.

4. Después de modificar el Reglamento, el Departamento de Comercio inmediatamente dio inicio al procedimiento en el marco del artículo 129, inclusive enviando cuestionarios el mismo día en que entró en vigor el Reglamento. Antes de la fecha límite para la presentación de las comunicaciones de las partes, el Departamento de Comercio incorporó al expediente información adicional -datos procedentes de Preston Pipe & Tube (Informe Preston sobre tuberías y tubos) y datos del importador para el período de examen- proporcionando así a las partes interesadas la oportunidad de presentar observaciones sobre los datos. Partes interesadas declarantes facilitaron una parte de la información solicitada en el cuestionario, pero no la totalidad. Además, partes interesadas declarantes presentaron observaciones, partes interesadas nacionales presentaron observaciones de réplica, y posteriormente partes interesadas declarantes presentaron réplicas a las réplicas de las partes interesadas nacionales. Seguidamente, el Departamento de Comercio dictó la determinación revisada.

5. En respuesta, la Argentina presenta un número creciente de alegaciones. Aunque los Estados Unidos no cuestionan el derecho de ese país a formular alegaciones basadas en el párrafo 5 del artículo 21, se *sienten* sorprendidos por la naturaleza de algunas de las alegaciones en esta diferencia así como por algunos de los argumentos presentados para sustentarlas. Por ejemplo, la Argentina alega una infracción del párrafo 4 del artículo 6 porque el Departamento de Comercio no incluyó información de antecedentes sobre Preston Pipe & Tube en el expediente del procedimiento hasta el día en que se dictó la determinación.¹ Un segundo ejemplo: la Argentina defiende una proposición fáctica que de hecho *contradice* el informe del Grupo Especial inicial, argumentando que la Ley establece las renunciaciones presuntas, aun cuando el Grupo Especial expresamente constató que esas renunciaciones estaban previstas en el Reglamento.² Esta manera de hacer caso omiso de las recomendaciones y resoluciones contenidas en el informe inicial es emblemática de la estrategia de la Argentina, que evita el debate sustantivo sobre las recomendaciones y resoluciones del procedimiento inicial -aun cuando este es un procedimiento *relativo al cumplimiento*, y esas recomendaciones y resoluciones constituyen la base para la evaluación de toda alegación de que los Estados Unidos no han cumplido. El enfoque de la Argentina no sorprende porque un examen de las recomendaciones y resoluciones del OSD confirma que los Estados Unidos han cumplido esas recomendaciones y resoluciones.

II. LAS DISPOSICIONES SOBRE LA RENUNCIA

6. Los Estados Unidos recuerdan que el Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto y el Órgano de Apelación constataron que las disposiciones sobre la "renuncia" eran incompatibles con el párrafo 3 del artículo 11 porque la determinación de probabilidad basada en el conjunto de la orden del Departamento de Comercio estaría fundada, al menos parcialmente, en "suposiciones" acerca de la probabilidad de dumping por la empresa.³ El Departamento de Comercio modificó su Reglamento de los exámenes por extinción para eliminar la posibilidad de que sus determinaciones de probabilidad basadas en el conjunto de la orden estuvieran fundadas en "suposiciones" y lo hizo de dos maneras.

7. En primer lugar, el Departamento de Comercio eliminó la disposición sobre las denominadas "renunciaciones presuntas". Esto significa que, por mandato legal, el Departamento de Comercio no "dará por supuesta" la probabilidad en el caso de una empresa que no participe en el examen por extinción.

8. En segundo lugar, el Departamento de Comercio modificó la disposición sobre las denominadas "renunciaciones expresas" de manera que las partes interesadas declarantes tienen la opción de "renunciar" a su participación en el examen por extinción, pero una parte integral de esa renuncia es que la parte declara positivamente que probablemente haría dumping si la orden fuera revocada. Esto garantiza que el Departamento de Comercio ya no "dé por supuesta" la probabilidad de dumping en el caso de una empresa que opte por no participar en el examen por extinción. En lugar de ello, la empresa misma declara que es probable que haga dumping. Merece la pena recordar que, como anteriormente lo han explicado los Estados Unidos, el propósito del procedimiento de "renuncia expresa" es permitir que las partes interesadas declarantes eviten los gastos que supone la participación en la parte del procedimiento del examen por extinción que corre a cargo del Departamento de Comercio cuando lo único que deseen sea impugnar la probabilidad de continuación

¹ Véase la Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 7.

² *Ibid.*, párrafos 16 y 17.

³ Véanse, por ejemplo, el informe del Grupo Especial, párrafo 7.99; el informe del Órgano de Apelación, párrafo 234.

o repetición del daño ante la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos.⁴ El Acuerdo Antidumping no exige que los Estados Unidos provean esta opción. Además, observamos que la presentación de una declaración de renuncia es, en sí misma, opcional. Una parte puede también optar por no participar en el examen por extinción simplemente no respondiendo al aviso de iniciación. Esa inactividad ya no es considerada por el Departamento de Comercio como una "renuncia".

9. La Argentina alega que, para cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD, los Estados Unidos también estaban obligados a modificar la Ley y no solamente el Reglamento. La Argentina está equivocada. Los Estados Unidos recuerdan que el problema con las "disposiciones sobre la renuncia" -es decir, la Ley y el Reglamento en conjunto- era que daban lugar a determinaciones por empresas específicas basadas en una "suposición". Esa "suposición" surgía porque el Reglamento estaba diseñado para crearla. El Reglamento está ahora redactado de forma que no se permite esa suposición: la determinación por empresas específicas estaría basada en la declaración de la propia empresa sobre su probable comportamiento futuro. Por lo tanto, ahora el Reglamento deja claro que, leído conjuntamente con la Ley, no da lugar a esa suposición, y los Estados Unidos han aplicado las recomendaciones y resoluciones del OSD.

10. La Argentina también sugiere que el Reglamento de los exámenes por extinción modificado es incompatible con las normas de la OMC porque impide que el Departamento de Comercio llegue a una "conclusión razonada" basada en "pruebas positivas". La Argentina aún no ha explicado por qué la declaración del propio exportador de que es probable que haga dumping no es una "prueba positiva"; y tampoco ha explicado por qué esa declaración no puede ser la base para inferir una "conclusión razonada". **Como ha señalado el Órgano de Apelación, el exportador es quien está en mejores condiciones para tener información acerca de su probable comportamiento futuro en materia de fijación de precios. Si el exportador declara que es probable que haga dumping, es razonable que la autoridad investigadora concluya que es probable que el exportador haga dumping. Al parecer, la Argentina quisiera que este Grupo Especial constate que una empresa puede hacer constar en el expediente y declarar expresamente que es probable que haga dumping pero que luego un Miembro puede retractar esa declaración iniciando una diferencia en la OMC.**

III. LA DETERMINACIÓN EN EL MARCO DEL ARTÍCULO 129

11. La Argentina presenta argumentos tanto de procedimiento como sustantivos acerca de la determinación hecha en el marco del artículo 129 -ninguno de los cuales es convincente-.

12. Como se señaló anteriormente, el Departamento de Comercio incorporó información al expediente con suficiente antelación para que las partes interesadas declarantes pudieran presentar observaciones y refutaciones. Sin embargo la Argentina sostiene que los Estados Unidos no cumplieron las obligaciones que les imponían las diversas disposiciones del artículo 6. Al hacerlo, la Argentina trata de encontrar en esas disposiciones obligaciones de realizar actuaciones específicas que simplemente no están contempladas en el artículo 6. Lo que cuenta a los fines de cumplir lo dispuesto en el artículo 6 es si la autoridad investigadora cumplió las "obligaciones sustantivas" que están en cuestión y no si esas obligaciones se cumplieron en una "forma determinada".⁵ Como lo han demostrado los Estados Unidos en sus comunicaciones, el Departamento de Comercio cumplió las obligaciones sustantivas que le impone el artículo 6.

⁴ Véase, por ejemplo, la Primera comunicación de los Estados Unidos (Grupo Especial), párrafo 31 (7 de noviembre de 2003).

⁵Véase la Segunda comunicación de los Estados Unidos, párrafo 56 (donde se cita el informe sobre el asunto *Guatemala - Cemento II (Grupo Especial)*, párrafo 8.119).

13. La Argentina tergiversa la posición de los Estados Unidos señalando que este país considera que no tuvo suficiente tiempo para cumplir las obligaciones que le impone el artículo 6.⁶ Por el contrario, los Estados Unidos *cumplieron* sus obligaciones de conformidad con el artículo 6. Los Estados Unidos simplemente indicaron que el período de tiempo disponible para realizar una determinación particular provee el contexto para evaluar si un Miembro ha cumplido las obligaciones sustantivas del artículo 6. Por ejemplo, lo que significa "a su debido tiempo" y "factible" con arreglo al párrafo 4 del artículo 6 puede depender, al menos en parte, de la cantidad de tiempo de que disponga la autoridad investigadora para desarrollar el procedimiento en cuestión.

14. La Argentina también sostiene que la determinación en el marco del artículo 129 estaba viciada, criticando al Departamento de Comercio por evaluar si hubo "probablemente" dumping durante la vigencia de la orden. Según la Argentina, el párrafo 3 del artículo 11 prohíbe dicho enfoque. Sin embargo, como lo ha reconocido el Órgano de Apelación, el párrafo 3 del artículo 11 no especifica qué factores deben ser examinados, ni un método determinado para examinar si es probable que el dumping continúe o se repita si se revoca la orden. El Departamento de Comercio examinó si era probable que el dumping hubiera continuado durante la vigencia de la orden porque el comportamiento pasado puede ser probatorio del comportamiento futuro. La totalidad de la información obrante en el expediente respaldaba la conclusión de que era probable que Acindar hubiera hecho dumping durante la vigencia de la orden.

15. La Argentina parece argumentar que el Departamento de Comercio incurrió en error al no calcular un margen de dumping.⁷ Sin embargo, el Órgano de Apelación ha aclarado que el "silencio en el texto del párrafo 3 del artículo 11 sugiere que a las autoridades investigadoras no se les impone ninguna obligación de calcular o utilizar márgenes de dumping en un examen por extinción".⁸ Esto se debe a "la distinta naturaleza y finalidad de las investigaciones iniciales [...] y [...] los exámenes por extinción".⁹ "[E]s posible que los márgenes de dumping sean pertinentes [...] pero no serán necesariamente decisivos"¹⁰ respecto de la probabilidad de dumping si la orden fuese revocada. El Órgano de Apelación ha reconocido que un examen por extinción implica un análisis prospectivo y que dicho análisis -a diferencia de la investigación- no requiere que se calcule una cifra específica sino más bien que se examine lo que es probable que ocurra en el futuro. La Argentina aún no ha impugnado el razonamiento de que el comportamiento pasado puede ser indicativo del comportamiento futuro. De hecho, la Argentina ni siquiera argumenta que Acindar *no* hizo dumping durante la vigencia de la orden. En lugar de ello, la posición de la Argentina se reduce a esto: dado que Siderca dejó de realizar envíos durante el período de examen y dado que Acindar no participó en el examen por extinción inicial, el Departamento de Comercio no está autorizado a concluir que es probable que el dumping continúe o se repita si la orden se revoca. Este enfoque es simplemente una licencia para que partes interesadas declarantes manipulen el procedimiento a fin de lograr un resultado determinado, con independencia de si ese resultado es el correcto.

16. En el mismo sentido, la Argentina también critica la información que obra en el expediente de este procedimiento. Merece la pena recordar que la escasez de pruebas en el expediente del examen por extinción inicial es atribuible a las partes interesadas declarantes. Está firmemente establecido que el *exportador* tiene acceso a la mejor información sobre su probable comportamiento futuro en

⁶ Segunda comunicación de la Argentina, párrafo 3.

⁷ *Ibid.*, párrafo 43.

⁸ *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión (OA)*, párrafo 123.

⁹ *Ibid.*, párrafo 124.

¹⁰ *Ibid.*

materia de fijación de precios. Cuando el exportador se abstiene de facilitar esa información, debe aceptar la responsabilidad por la naturaleza de la información que obre en el expediente. En todo caso, habiendo obtenido para sus empresas la oportunidad de incorporar información al expediente por *segunda vez*, la Argentina ahora argumenta que el Departamento de Comercio no estaba autorizado a recopilar esa información. Notablemente, la Argentina no ha presentado un sustento textual de su análisis y aunque reconoce nuestro punto de vista, sigue sin identificar un fundamento textual para su opinión.

17. Los Estados Unidos no tienen conocimiento de otra situación en la que un Miembro haya argumentado que existe una prohibición de reunir nueva información para cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD. De hecho, este argumento es poco más que una distracción. Los Estados Unidos señalan que la Argentina no sostiene que la conclusión a que llegó en último término el Departamento de Comercio sobre la probabilidad de dumping por parte de Acindar sea *errónea*. Tampoco discute la Argentina que los precios de Acindar fueron *inferiores* a los existentes en el mercado de los Estados Unidos durante el período de investigación. En lugar de ello, la Argentina formula una serie de argumentos de procedimiento -si el Departamento de Comercio podía tener en cuenta información nueva y cómo tuvo en cuenta esa información el Departamento- en un esfuerzo por confundir lo que está claro: las pruebas que obran en el expediente sustentan la conclusión de que es probable que Acindar haya hecho dumping durante la vigencia de la orden y que *es probable que hiciera dumping de nuevo* si la orden fuera revocada.

18. La Argentina alega también que el Departamento de Comercio debía haber ajustado los datos sobre los promedios de los precios estadounidenses para compararlos mejor con los precios de venta de Acindar según los datos de los importadores. El Departamento de Comercio tuvo que utilizar los datos sobre los precios en cuestión porque los declarantes no presentaron datos utilizables de ese tipo. No obstante, la Argentina ni siquiera puede explicar cómo hubiera podido hacer esos ajustes el Departamento de Comercio dado que los datos procedentes de Preston Pipe & Tube sólo estaban disponibles de manera agregada; y la Argentina tampoco sugiere siquiera que, de haberse realizado los ajustes, los precios de Acindar hubieran superado los del mercado de los Estados Unidos.

IV. CONCLUSIÓN

19. En síntesis, la determinación del Departamento de Comercio en el marco del artículo 129 y el Reglamento de los exámenes por extinción modificado, cumplen plenamente las recomendaciones y resoluciones del OSD. Las alegaciones de la Argentina en sentido contrario deben ser rechazadas.

20. Les damos las gracias y tendremos sumo gusto en responder a cualquier pregunta que deseen formularnos.

DECLARACIÓN ORAL FINAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

13 de julio de 2006

1. Los Estados Unidos recuerdan que el informe del Órgano de Apelación en esta diferencia explica la pertinencia de una constatación por empresas específicas para una alegación al amparo del párrafo 3 del artículo 11 cuando la determinación del párrafo 3 del artículo 11 se hace sobre la base del conjunto de la orden: la cuestión es si la constatación por empresas específicas contaminó la determinación basada en el conjunto de la orden.¹ Por lo tanto, la Argentina debe demostrar que una constatación por empresas específicas contaminó en esta diferencia la determinación basada en el conjunto de la orden.

2. Los Estados Unidos también recuerdan que no están obligados a realizar una constatación por empresas específicas. El Departamento de Comercio se abstuvo de hacer esa determinación respecto de Siderca. Por consiguiente, dentro del marco analítico establecido por el Órgano de Apelación, el Departamento de Comercio no puede haber actuado de forma incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 al no formular *ninguna* constatación relativa a Siderca.

3. Con relación a Acindar, los Estados Unidos recuerdan que esta empresa se abstuvo de participar en el examen inicial. Según la Argentina, Acindar no estaba informada del examen por extinción. Sin embargo, como quizá sepa el Grupo Especial, los Estados Unidos inician los exámenes por extinción automáticamente y lo hacen mediante aviso público en el Federal Register. No es difícil aceptar la idea de que un exportador que hacía envíos sujetos a una orden antidumping no tuviera conocimiento del examen por extinción de esa orden. Más aun, teniendo ahora una segunda oportunidad de facilitar información, Acindar no presentó parte de los datos que le fueron solicitados y ni siquiera intentó hacerlo, como lo hizo Siderca.

4. Frente a estos hechos, la Argentina argumenta que no podíamos reunir nueva información con miras al cumplimiento. La Argentina alega que los párrafos 3 y 4 del artículo 11 impiden la obtención de nueva información. Pero esas disposiciones guardan silencio sobre *cómo* puede cumplir un Miembro y no disponen nada sobre la obtención de nueva información. Los Estados Unidos iniciaron su examen antes del quinto aniversario de la orden y finalizaron ese examen en 12 meses. Que con posterioridad se haya constatado que el examen era incompatible con las normas de la OMC no cambia ninguno de esos hechos.

5. Con relación al análisis que realizó el Departamento de Comercio de la probabilidad de que Acindar hiciera dumping en el pasado, recordamos que el examen por extinción es un análisis prospectivo. Ni existe la obligación de calcular un margen de dumping ni la ausencia de dumping necesariamente obliga a la terminación. En este procedimiento estábamos entre esos dos extremos porque un exportador dejó de realizar envíos y el otro comenzó a efectuarlos durante el período de examen y no estaba sujeto a un examen administrativo hasta después del período del examen por extinción. Es claro que estos hechos por sí solos no significan que no sea probable que el dumping continúe o se repita porque sabemos que sí puede hacerlo y sabemos que así ha sucedido. La cuestión es qué elementos utiliza la autoridad investigadora para analizar la probabilidad. El Órgano de Apelación ha dicho que no está prevista ninguna metodología.

6. El Departamento de Comercio no calculó un margen de dumping, ni habría podido hacerlo, como lo reconoce la Argentina, porque las empresas no conservaron esos datos. Ello no tiene nada de malo pero la Argentina no puede alegar que el Departamento de Comercio tiene la culpa de que los

¹ Informe del Órgano de Apelación, párrafos 231 y 232.

datos no existan. El Departamento de todas maneras tenía que analizar si era probable que el dumping continuara o se repitiera. Para hacer la determinación, el Departamento de Comercio analizó si era probable que Acindar hubiera hecho dumping en el pasado. No creemos que el Órgano de Apelación haya constatado que el artículo 2 es directamente aplicable a situaciones diferentes a aquellas que conllevan el calculo de un margen.² Sin embargo, consideramos que el artículo 2 informa el análisis de probabilidad de dumping en el pasado y el artículo 2 sí proporciona y proporcionó orientación en esta nueva determinación.

7. Por último, observamos que la Argentina ha utilizado gran parte de este procedimiento para presentar hechos nuevos al Grupo Especial, incluida, por ejemplo, la lista de precios de US Steel. No podemos conciliar ese enfoque con el párrafo 5 ii) del artículo 17 del Acuerdo Antidumping. Más aun, el Departamento de Comercio incluyó en el expediente los datos sobre los precios de Preston el 22 de noviembre. Si los declarantes de la Argentina consideraban que la lista de precios de US Steel tenía más fuerza probatoria, estaban facultados para incorporarla al expediente en una de las cuatros comunicaciones que presentaron -las observaciones de Siderca de 30 de noviembre, de 7 de diciembre o de 14 de diciembre o las observaciones de Acindar de 30 de noviembre, todas ellas incluidas en el expediente después del 22 de noviembre.

8. Con esto concluye nuestra declaración final. Damos las gracias al Grupo Especial, la Secretaría y los intérpretes por su ardua labor.

² Véase, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión (OA)*, párrafo 124.

ANEXO D-3

DECLARACIÓN ORAL DE LA REPÚBLICA POPULAR CHINA EN CALIDAD DE TERCERO

13 de julio de 2006

1. Sr. Presidente, miembros del Grupo Especial, es para mi un gran honor comparecer hoy ante ustedes para presentar las opiniones de China en su calidad de tercero en este procedimiento. Como China ha dado explicaciones detalladas de la manera en que comprende estas cuestiones en su comunicación escrita, no es necesario que las repita durante la reunión con los terceros que se celebra hoy. En lugar de ello, quisiera presentar las opiniones de China sobre los tres puntos siguientes.

2. **El primer punto se refiere al concepto de "dumping" en el contexto del párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.** En su determinación en el marco del artículo 129, el USDOC comparó el precio de exportación de uno de los declarantes con el precio prevaleciente en el mercado de los Estados Unidos cuando constató la probabilidad de dumping durante el período del examen por extinción. A juicio de China, este enfoque está en contradicción con el concepto fundamental de "dumping" que se recoge en el párrafo 1 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping. Así, la comparación indebida con el precio prevaleciente en el mercado de los Estados Unidos dio lugar a una constatación viciada de "probabilidad de dumping" que puede no cumplir los requisitos de que se efectúe una determinación razonada y adecuada con una base fáctica suficiente, como exige el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.

3. **El segundo punto se refiere a la constatación relativa a los volúmenes de las importaciones que figura en la determinación en el marco del artículo 129.** Al efectuar su determinación en el marco del artículo 129, el USDOC reafirmó la constatación relativa a los volúmenes de las importaciones que había formulado anteriormente en el examen por extinción de 2001 y se basó en ella. China sostiene que el hecho de que el USDOC se basara en esa constatación parece ser incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping. El USDOC debía haber realizado un análisis de los factores a que se debía la disminución de los volúmenes de las importaciones en este caso específico. El hecho de que no lo hiciera parece constituir una infracción de las obligaciones prescritas en el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.

4. **El tercer punto se refiere al examen general por el USDOC de los factores fácticos y a su conclusión sobre la probabilidad de dumping.**

5. En primer lugar, a juicio de China, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, la conclusión sobre la probabilidad de continuación o repetición del dumping se refiere a acontecimientos futuros, es decir, es "una determinación prospectiva". En segundo lugar, como ha explicado el Órgano de Apelación, con arreglo al párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, el tratado obliga a las autoridades a "llegar a una conclusión razonada" sobre la base de "pruebas positivas". En opinión de China, en el párrafo 3 del artículo 11 no hay nada que disponga que esas obligaciones resultantes del tratado dependen de la cooperación de los declarantes en la investigación. El hecho de que los declarantes no faciliten la información necesaria no puede liberar a las autoridades de esas obligaciones. En tercer lugar, en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, el Órgano de Apelación expresó la opinión de que, incluso si el dumping ha continuado con márgenes y volúmenes de las importaciones significativos tras la imposición de la medida antidumping, esos hechos sólo podrían tener una validez limitada para llegar a una conclusión positiva sobre la probabilidad. China considera que, en el presente asunto, las constataciones del USDOC están lejos de alcanzar ese nivel de certidumbre.

Por lo tanto, parece difícil aceptar que esas constataciones son bases fácticas suficientes para llegar a una conclusión positiva sobre la probabilidad de dumping.

6. Sr. Presidente, concluyo aquí la declaración de China. Muchas gracias por su atención.

ANEXO D-4

DECLARACIÓN ORAL DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS EN CALIDAD DE TERCERO

13 de julio de 2006

ÍNDICE

Página

I.	DETERMINACIÓN DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 11.....	37
II.	INVALIDEZ DE LA DETERMINACIÓN HISTÓRICA DE DUMPING.....	38
III.	PROCEDIMIENTOS SEGÚN EL PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO 21 DEL ESD Y EL PRINCIPIO DE COSA JUZGADA	40
IV.	INFORMACIÓN CONFIDENCIAL	40

1. Sr. Presidente, distinguidos miembros del Grupo Especial.
2. Las Comunidades Europeas hacen esta declaración oral debido a su interés sistémico en la interpretación correcta del GATT de 1994, el *Acuerdo Antidumping* y el Entendimiento sobre Solución de Diferencias.
3. Hay cuatro argumentos que las Comunidades Europeas desean formular en este momento.

I. DETERMINACIÓN PREVISTA EN EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 11

4. En primer lugar, como figura en nuestra comunicación escrita, queremos destacar que la medida en litigio en las presentes actuaciones, esto es, la "medida destinada a cumplir", es y solamente puede ser una determinación positiva de daño en los términos del párrafo 3 del artículo 11 del *Acuerdo Antidumping*. Los Estados Unidos, en un intento aparente de oscurecer ese hecho, insisten en referirse a esta medida como una "determinación del artículo 129".¹ Quizás sea esa la denominación correcta en la legislación interna estadounidense; pero en las normas de la OMC, la denominación correcta es: una determinación de que la supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping, conforme al párrafo 3 del artículo 11 del *Acuerdo Antidumping* o, para abreviar, en la determinación del párrafo 3 del artículo 11.

5. Esto se deduce del párrafo 1 del artículo 18 del *Acuerdo Antidumping*, de conformidad con el cual no podrá adoptarse ninguna medida específica contra el dumping de otro Miembro si no es de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el *Acuerdo Antidumping*. Una "medida destinada a cumplir" según el significado del párrafo 5 del artículo 21 del ESD que, sin embargo, prevé el mantenimiento de un derecho antidumping sigue siendo "una medida específica contra el dumping" en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del *Acuerdo Antidumping*. Por lo tanto, debe estar prevista en el *Acuerdo Antidumping* y ser compatible con él.²

¹ Ver, por ejemplo, la réplica de los Estados Unidos, párrafos 20 y siguientes.

² Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafos 121 a 126 y 137: "El artículo VI, y en particular su párrafo 2, leídos juntamente con el *Acuerdo Antidumping* **limita las**

6. La importancia del uso de la denominación correcta en las normas de la OMC se debe a que resalta el punto básico de que la medida destinada a cumplir debe ser compatible con todas las disposiciones pertinentes del *Acuerdo Antidumping* - en particular el párrafo 3 del artículo 11 y las disposiciones pertinentes del artículo 6 *exactamente en la misma forma y en grado no menor que* cualquier determinación inicial en un examen por extinción.³

II. INVALIDEZ DE LA DETERMINACIÓN HISTÓRICA DE DUMPING

7. Esto nos lleva a la segunda observación que deseáramos hacer hoy, a saber, que la redeterminación prevista en el párrafo 3 del artículo 11 no tiene fundamento válido en una determinación histórica de dumping.

8. A este respecto, nos parece que una cuestión notablemente sencilla se ha convertido en notable -e innecesariamente- complicada. La verdad, como suele suceder, en realidad es bastante clara, y depende de cuatro simples pasos de razonamiento.

9. Primero, a pesar de que una determinación en un examen por extinción es prospectiva, debe tener como fundamento una determinación histórica válida de dumping. Si no hay nada en el pasado, simplemente, no hay nada que pueda continuar o repetirse en el futuro.⁴

10. Segundo, en este caso, la única determinación de "dumping" alguna vez realizada es del 1,36 por ciento, resultante de las actuaciones iniciales, por lo cual los Estados Unidos no pueden atenerse legalmente a aquélla en la redeterminación prevista en el párrafo 3 del artículo 11, al menos porque fue calculada usando una metodología ilegal de "reducción a cero".⁵

11. Tercero, con respecto a Acindar, los Estados Unidos no han efectuado ninguna determinación anterior de dumping. Sólo han hecho, meramente, una determinación previa de "probable dumping", lo cual es algo diferente -un punto al que volveremos en breve-.

12. Cuarto, al no existir una determinación anterior válida de dumping, la redeterminación prevista en el párrafo 3 del artículo 11 del examen por extinción no puede ser compatible con el *Acuerdo Antidumping*.

respuestas permisibles al dumping a la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios. Por consiguiente, la Ley de 1916 es incompatible con el párrafo 2 del artículo VI y el *Acuerdo Antidumping* en la medida en que establece 'medidas concretas contra el dumping', bajo la forma de procedimientos civiles y penales, y sanciones"; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafos 224 a 274, especialmente párrafo 265: "Como los pagos de compensación de la CDSOA no son derechos antidumping definitivos, ni medidas provisionales ni compromisos relativos a los precios, llegamos a la conclusión, a la luz de nuestra constatación en el asunto Estados Unidos - Ley de 1916, que la CDSOA no está 'en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpreta en' el *Acuerdo Antidumping*"; informe del Grupo Especial, *México - Arroz*, párrafos 7.273 a 7.278 ("... mediante la amenaza de poner multas a cualquier persona que importe el producto sujeto a una investigación antidumping, el artículo 93V de la Ley establece claramente una medida específica contra el dumping o contra una subvención que no está prevista en el Acuerdo Antidumping ni en el Acuerdo SMC").

³ Ver, especialmente, réplica de los Estados Unidos, tercera frase del párrafo 23.

⁴ Observaciones escritas de las Comunidades Europeas, párrafo 14.

⁵ *Ibid.*, párrafos 12 a 18.

13. Obviamente, para llegar a esta conclusión es esencial tener presente la distinción entre dos cuestiones: una determinación de que es probable que el dumping continúe o se repita en el *futuro* (uno de los requisitos del párrafo 3 del artículo 11); y una determinación de que es probable que en el *pasado* un exportador haya incurrido en dumping (lo que hicieron los Estados Unidos en el caso actual). Evidentemente, no se trata de la misma determinación. La primera, guiada por los requisitos específicos del párrafo 3 del artículo 11, es, en su naturaleza, prospectiva, lo que explica el uso de la palabra "probable". La segunda tiene en cambio naturaleza retrospectiva y no está contemplada en modo alguno en el *Acuerdo Antidumping*.⁶ Su invención en este caso por parte de los Estados Unidos es profundamente problemática.

14. Una determinación anterior de margen de dumping debe estar basada objetivamente en la aplicación de las normas jurídicas, contenidas en el *Acuerdo Antidumping* a los hechos, debidamente probados, y ser conforme a las reglas de procedimiento aplicables. La inserción de la palabra "probable" que los Estados Unidos efectúan, destruye cada uno de estos requisitos. Sugiere que las normas jurídicas, en sí mismas, se conviertan en subjetivas; sugiere que las reglas precisas que rigen los hechos y las pruebas que pueden o deben ser tomados en cuenta por una autoridad investigadora podrían perder eficacia; y sugiere que el cumplimiento adecuado de las normas de procedimiento aplicables podría no llegar a ser determinante. En opinión de las Comunidades Europeas, esta fundamental e intensa dilución de los estándares establecidos en el *Acuerdo Antidumping* es manifiestamente ilegal y completamente inaceptable.⁷

15. La afirmación de los Estados Unidos de que el párrafo 3 del artículo 11 "no prevé una metodología para la formulación de las determinaciones en los exámenes por extinción"⁸ no es una respuesta válida a ese respecto. Eso puede ser cierto en relación con la parte prospectiva de la determinación. Sin embargo sigue en pie el hecho de que el párrafo 3 del artículo 11 requiere una determinación sobre "continuación o repetición"; ambos términos necesariamente incluyen algún elemento mínimamente retrospectivo, en cuya ausencia, no puede llevarse a cabo ninguna determinación válida.

16. Precisamente por la misma razón, la afirmación de los Estados Unidos de que el párrafo 3 del artículo 11 no "exige que un Miembro efectúe una verdadera determinación de la existencia de dumping"⁹ está fuera de lugar, porque eso se relaciona, a lo sumo, con la pregunta de si se debe hacer alguna constatación *adicional* de dumping. Esto nada tiene que ver con una situación completamente diferente en la cual nunca se ha realizado en el pasado ninguna determinación válida de dumping.

17. De manera similar, la afirmación de los Estados Unidos de que la posición de la Argentina "permitiría a los declarantes manipular el sistema privando primero a la autoridad investigadora de la información y, a continuación, afirmando que la falta de información impide que la autoridad investigadora prorrogue la orden"¹⁰ obviamente debe ser rechazada. Evidentemente, los procedimientos establecidos en el *Acuerdo Antidumping* prevén ampliamente la formulación de las preguntas necesarias por parte de la autoridad investigadora y, cuando corresponde, que apoye su determinación en los hechos de los que tenga conocimiento.

⁶ Véase el párrafo 5 y nota 2.

⁷ Réplica de la Argentina, párrafos 37 a 47.

⁸ Réplica de los Estados Unidos, párrafo 34.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Réplica de los Estados Unidos, párrafos 34 y 35.

III. PROCEDIMIENTOS PREVISTOS EN EL PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO 21 DEL ESD Y EL PRINCIPIO DE COSA JUZGADA

18. El tercer punto sobre el que las Comunidades Europeas desearían formular observaciones se relaciona con el equilibrio entre dos reglas: por un lado, la regla por la cual *todos* los aspectos de una "medida destinada a cumplir" pueden ser sometidos a examen de compatibilidad con los acuerdos abarcados en los procedimientos relativos a la aplicación; y, por otro lado, el principio de cosa juzgada (*res judicata*) -esto es, la regla que determina que, una vez que algo es decidido por el tribunal de justicia, no debe ser materia de nuevo litigio.¹¹

19. Hay sólidas y bien conocidas razones para cada una de estas reglas que han sido tratadas extensamente en la jurisprudencia y en las comunicaciones de las partes y que no necesitamos reiterar. Sólo deseamos destacar que, según nuestro punto de vista, existen diferencias importantes entre la situación surgida en *CE - Ropa de cama* y la del presente caso. En el caso *CE - Ropa de cama*, la alegación de la India sobre el análisis de no atribución había sido rechazada por el Grupo Especial inicial y no fue llevada adelante en el examen en apelación, y la redeterminación necesaria para apreciar la resolución del OSD no tuvo repercusión alguna y, por lo tanto, no fue necesaria ninguna revisión de aquel análisis. En el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 la pregunta era si ciertos asuntos concernientes al análisis de no atribución podían volver a ser objeto de litigio en el contexto de una "medida destinada a cumplir", relacionada con constataciones que involucran asuntos distintos.

20. En el presente caso, por otro lado, la revisión judicial se centra en una determinación específica -la de la probabilidad de continuación o repetición del dumping- a la que se ha llegado sobre la base de cierto número de consideraciones, tomadas conjuntamente. En tales circunstancias, las CE tienden a estar de acuerdo con la Argentina en que la redeterminación del párrafo 3 del artículo 11 solamente pudo haber estado basada en la consideración de todos estos factores, tomados conjuntamente, y que, por consiguiente, todos esos factores necesariamente están comprendidos en el ámbito del examen de este Grupo Especial previsto en el párrafo 5 del artículo 21 del ESD.¹²

IV. INFORMACIÓN CONFIDENCIAL

21. Sr. Presidente, miembros del Grupo Especial, el último punto que las Comunidades Europeas desearían tratar hoy se relaciona con los intercambios entre las partes sobre la información confidencial.¹³ Respecto de este punto, las Comunidades Europeas formulan las observaciones siguientes.

22. En primer lugar, las Comunidades Europeas observan que los Estados Unidos no pueden invocar su legislación nacional. Su posición debe ser justificada según las normas de la OMC. Los Estados Unidos parecerían estar de acuerdo, afirmando que, de hecho, no están invocando su legislación nacional.

23. Con respecto a las normas de la OMC, a juicio de las Comunidades Europeas, la expresión "dicha información" en el párrafo 5 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*, no debe ser interpretada en el sentido de "cualquier información". Más aun, se refiere a "información que, por naturaleza, sea confidencial" o información "que las partes en una investigación antidumping faciliten con carácter confidencial" y que será, "previa justificación suficiente al respecto", tratada como tal por las

¹¹ *Ibid.*, párrafos 28 a 33.

¹² *Ibid.*, párrafos 69 a 80 y 81 a 98.

¹³ Especialmente, cartas enviadas por la Argentina, de fecha 14 y 28 de junio de 2006; cartas enviadas por los Estados Unidos, de fecha 22 y 30 de junio de 2006.

autoridades. Si, como parece ser en el presente caso, no existe ninguna "justificación suficiente al respecto", especial o particular, la categoría de información confidencial está indicada en la primera frase del párrafo 5 del artículo 6, por lo menos como ejemplo. En opinión de las Comunidades Europeas, el "efecto significativamente desfavorable" mencionado en esa disposición, no puede incluir una resolución desfavorable de un grupo especial o del Órgano de Apelación. Por consiguiente, en el presente caso, la verdadera cuestión parecería ser el riesgo de una "ventaja significativa para un competidor".

24. Retomando los términos "divulgación" y "revelada" del párrafo 5 del artículo 6, las Comunidades Europeas no los consideran una referencia a cualquier revelación de información de una persona física a otra. Obviamente, por ejemplo, dos personas físicas que trabajan en la misma autoridad investigadora pueden revelarse información confidencial. De modo similar, las Comunidades Europeas no interpretan estas disposiciones en el sentido de que excluyen que dos autoridades investigadoras del mismo Miembro, tal como el USDOC y la ITC en los Estados Unidos se revelen información. Antes bien, pareciera ser que para las Comunidades Europeas el párrafo 5 del artículo 6 se preocupa, más bien, por asegurar que esa información no sea revelada por una persona física, cuyas funciones sean imputables al Miembro, a otra persona física cuyas funciones sean imputadas a un competidor de la parte que suministra la información. Nuevamente, para las Comunidades Europeas esto parecería corresponder a la verdadera naturaleza de cualquier cuestión en materia de confidencialidad que pueda plantearse en el presente caso.

25. Resumiendo, las Comunidades Europeas consideran que la invocación por los Estados Unidos del párrafo 5 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping* no provee a los Estados Unidos de un fundamento válido para negarse a suministrar la información al *Grupo Especial*. Tampoco detectamos ninguna razón, compatible con el párrafo 6 del artículo 12 y el párrafo 2 del artículo 18 del ESD, y habida cuenta de que la Argentina no es un competidor de las empresas que han suministrado la información, por la cual ésta no deba ser suministrada a la *Argentina*. Más aún, desde nuestro punto de vista, la Argentina no podría en este caso, en virtud del párrafo 2 del artículo 18 del ESD y del párrafo 3 del Procedimiento de trabajo, proporcionar la información a cualquier *competidor* de las empresas que la hayan suministrado. En muchos casos, y probablemente en el presente, el Grupo Especial podría redactar un informe que estableciera las constataciones de hecho, la aplicabilidad de las disposiciones pertinentes y las razones en que se basen sus conclusiones y recomendaciones, compatible con el párrafo 7 del artículo 12 del ESD, sin revelar la información confidencial contenida en su informe, y compatible con el párrafo 7 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* y el párrafo 1 del artículo 14 del ESD. Si esto fuera imposible, en la mayoría de los casos debería ser posible resolver el conflicto constatado, a menudo con el paso del tiempo y a pesar de las afirmaciones de la parte que suministra la información, que, de hecho, la información ha dejado de ser confidencial. O bien, el Grupo Especial puede elaborar una versión no confidencial de su informe para quienes no sean partes. Similar enfoque podría aplicarse al Órgano de Apelación.¹⁴ Por lo tanto, las Comunidades Europeas discrepan de la afirmación de los Estados Unidos de que, al carecer de la autorización de la fuente de la información, no pueden, con arreglo al párrafo 5 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*, suministrar la información al Grupo Especial y a la Argentina.¹⁵

26. Los Estados Unidos tienen derecho a acordar con la Argentina, o a solicitar al Grupo Especial, garantías *adicionales* en lo que respecta a la información revelada a la Argentina, por ejemplo, limitando las personas físicas que puedan tener acceso a la información; restringiendo el número de copias o la forma en que la información pueda ser almacenada, circunscribiendo el lugar y el modo en que pueda ser conservada, limitando el período de tiempo durante el que puede conservarse, o previniendo su destrucción una vez que el grupo especial y, eventualmente, los

¹⁴ Procedimiento de trabajo para el examen en apelación, artículo 25 (Transmittal of Record).

¹⁵ Carta enviada por los Estados Unidos, de fecha 22 de junio de 2006, párrafo 8, oración final; párrafo 11.

procedimientos de apelación, hayan concluido. La nota 17 del *Acuerdo Antidumping* suministra el contexto para sustentar esta posición.

27. Sin embargo, los Estados Unidos no tienen derecho a alegar la preocupación por la confidencialidad, como al parecer lo hacen en este caso, con el fin de retener información y/o rehusarse a acordar procedimientos adicionales, de modo *indefinido*. Eventualmente, el Grupo Especial puede y debería decidir qué garantías adicionales, si fuera el caso, son necesarias, requerir a los Estados Unidos que presenten la información, y dar a las partes una oportunidad adecuada para intercambiar argumentos en relación con ella.

28. Las Comunidades Europeas concuerdan con los Estados Unidos en que el Grupo Especial posee facultades discrecionales en virtud del artículo 13 del ESD, pero consideran que esas facultades deben ser ejercidas sobre la base de razones sólidas y que, con el objetivo de solucionar la diferencia, el Grupo Especial debería intentar ejercerlas exigiendo la presentación de la información pertinente.

29. En relación con las inferencias, las Comunidades Europeas opinan que las determinaciones administrativas y judiciales, siempre, involucran, en general, más o menos inferencias, según la densidad de la información fáctica, las normas jurídicas aplicables y los procedimientos llevados a cabo. Esto es así en el presente caso, como en cualquier otro.

30. Con respecto al concepto de inferencia "desfavorable", las Comunidades Europeas estiman que el Grupo Especial no tiene derecho a seleccionar y preferir una inferencia en particular frente a otra sólo porque ésta lleva a un resultado que es menos favorable o punitivo para una de las partes. Sin embargo, el Grupo Especial tiene derecho a hacer inferencias, y es posible que el resultado sea menos favorable para la parte que se niega a revelar la información pertinente que el que se obtendría si la información fuera revelada, sin invalidar el análisis del Grupo Especial. Los Estados Unidos parecerían estar de acuerdo.¹⁶

31. En este caso en particular, las Comunidades Europeas encuentran llamativo que los Estados Unidos sostengan la notable e incomprensible afirmación de que "los números reales usados, simplemente, no son pertinentes a esta diferencia"¹⁷ -una afirmación que más bien confirma la abrumadora impresión de que en este caso los hechos fueron considerados por el USDOC simplemente "no pertinentes" para la conclusión (preestablecida) alcanzada en la redeterminación prevista en el párrafo 3 del artículo 11. En verdad, según el punto de vista de las Comunidades Europeas, la sensación de irrealidad que conlleva la "medida destinada a cumplir", se encuentra ampliamente explicada por esta más o menos total dislocación del hecho y sus consecuencias.

Sr. Presidente, distinguidos miembros del Grupo Especial, gracias por su atención.

* * *

32. Sr. Presidente, distinguidos miembros del Grupo Especial. Habiendo escuchado las comunicaciones en calidad de tercero y las observaciones formuladas por la Argentina, las Comunidades Europeas desean formular una observación final. Las Comunidades Europeas podrían reclamar cierta paternidad sobre las disposiciones de los exámenes por extinción, dado que éstos son nuevos en el *Acuerdo Antidumping*, de la Ronda Uruguay, y nosotros hemos apoyado la inserción de esa disposición. Estamos de acuerdo con el Órgano de Apelación en que la regla general es la

¹⁶ Carta enviada por los Estados Unidos, de fecha 22 de junio de 2006, párrafos 10 y 11.

¹⁷ Carta enviada por los Estados Unidos, de fecha 22 de junio de 2006, página 2, reflejando la réplica de Estados Unidos, párrafo 33: "La información carecía de pertinencia para la cuestión de que se trataba."

terminación de la medida, la continuación constituye una excepción. Por lo tanto, hemos observado con cierto desaliento la forma en que ha sido aplicada esta disposición por los Estados Unidos, caso tras caso, en los que las medidas siempre han sido prorrogadas, a menudo sobre la base de un análisis totalmente frágil. El juego pareciera consistir en esparcir la pintura lo más finamente posible, con la esperanza de que no se vean las fallas. No obstante, este Grupo Especial no fue engañado. Puso el dedo en una de las fallas, probablemente la más importante: que no se puede suponer sin más que dado que han sido pagadas depósitos en efectivo ha existido dumping. Los Estados Unidos dicen: correcto, deshagámonos de esa determinación de dumping y sustituyámosla por una determinación de *probable* dumping -algo que hace que la justificación de la medida sea, realmente, más débil, no más fuerte. De este modo, tras la frágil estructura de esta "medida destinada a cumplir", y bajo el mar de palabras en el que los Estados Unidos expresaron una racionalización *ex-post*, se encuentra realmente, en verdad, un desafío directo a la autoridad y a la credibilidad de este Grupo Especial.

ANEXO D-5

DECLARACIÓN ORAL DEL JAPÓN EN CALIDAD DE TERCERO

13 de julio de 2006

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	44
II. CUESTIONES FUNDAMENTALES	44
III. ARGUMENTOS ESPECÍFICOS.....	45
A. LA REDETERMINACIÓN POR EL USDOC DE LA PROBABILIDAD DE DUMPING ES INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 11 DEL ACUERDO ANTIDUMPING.....	45
B. LOS ESTADOS UNIDOS NO ENTIENDEN DEBIDAMENTE EL ALCANCE DEL MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL NI EL SENTIDO DE LAS RECOMENDACIONES Y RESOLUCIONES DEL OSD	45
C. LA REDETERMINACIÓN POR EL USDOC DE LA PROBABILIDAD DE DUMPING ES INCOMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO ANTIDUMPING.....	47
D. DISPOSICIONES SOBRE LA RENUNCIA.....	48
IV. CONCLUSIÓN	48

I. INTRODUCCIÓN

1. Sr. Presidente, distinguidos miembros del Grupo Especial, en primer lugar, desearía expresar en nombre del Gobierno del Japón nuestro agradecimiento por la oportunidad de presentar al Grupo Especial nuestros puntos de vista en esta diferencia en calidad de tercero. Esta mañana no repetiremos los argumentos presentados en nuestra comunicación escrita. En cambio, desearíamos centrarnos en algunos argumentos presentados por las partes en sus segundas comunicaciones escritas.

II. CUESTIONES FUNDAMENTALES

2. Al Japón le preocupa la medida adoptada por los Estados Unidos destinada a cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD y tiene un interés sistémico en esta diferencia en cuanto a asegurar que a través del mecanismo de solución de diferencias se observen las disciplinas del Acuerdo Antidumping.

3. En este procedimiento nos preocupa que *se priven de sentido* disciplinas establecidas en el Acuerdo Antidumping si las autoridades que han actuado de manera incompatible con ese Acuerdo pueden con posterioridad hacer una redeterminación ignorando las disciplinas del Acuerdo Antidumping. También nos preocupa que la modificación de las disposiciones sobre la renuncia no sea plenamente compatible con el Acuerdo Antidumping.

III. ARGUMENTOS ESPECÍFICOS

A. LA REDETERMINACIÓN POR EL USDOC DE LA PROBABILIDAD DE DUMPING ES INCOMPATIBLE CON EL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 11 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

4. Al Japón le preocupa que, a pesar de lo que afirman los Estados Unidos, la determinación en el marco del artículo 129 de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay no es plenamente compatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping.

5. Estamos de acuerdo en que como alegan los Estados Unidos¹, las autoridades no tienen que basarse en "márgenes" de dumping anteriores al hacer la determinación de "probabilidad". Sin embargo, *una vez* que la autoridad decide "basar[se] en la existencia de dumping durante la vigencia de la medida como parte de su determinación [...] [de probabilidad], tiene que tener *una base fáctica adecuada* para llegar a esta conclusión"², incluidos cambios introducidos por los exportadores en "sus precios de exportación o sus precios internos" o modificaciones de "su costo de producción" durante el período de examen.³

6. Los Estados Unidos sostienen que "no existe ninguna razón por la que no sea aceptable prorrogar una orden cuando *sea* probable la existencia de dumping durante la vigencia de ésta".⁴ No estamos de acuerdo. La constatación del USDOC de que *era* probable que se hubiera hecho dumping en el pasado es especulativa y en este caso no sirve como base fáctica adecuada para determinar si *es* probable el dumping en el futuro.

7. Hay que admitir que la conclusión de las autoridades investigadoras de probabilidad de dumping *en el futuro*, por su naturaleza, tiene un carácter especulativo. Sin embargo la obligación prevista en el párrafo 3 del artículo 11 "de 'determinar' la probabilidad de la continuación o repetición del dumping exige [...] una *constatación razonada* sobre la base de pruebas positivas de que es probable [...] el dumping".⁵ El Japón no está de acuerdo en que una mera especulación sobre *el pasado* pueda ser una base fáctica adecuada para una nueva especulación sobre el dumping *futuro*, salvo que se presente un nuevo análisis de una base fáctica adecuada de la probabilidad.

8. Por lo tanto, la especulación del USDOC sobre el dumping realizado en el pasado no parece constituir una base fáctica adecuada para concluir que *es* probable el dumping en el futuro.

B. LOS ESTADOS UNIDOS NO ENTIENDEN DEBIDAMENTE EL ALCANCE DEL MANDATO DEL GRUPO ESPECIAL NI EL SENTIDO DE LAS RECOMENDACIONES Y RESOLUCIONES DEL OSD

9. Los Estados Unidos sostienen que pueden seguir basándose en la disminución de los volúmenes como un factor importante al determinar la probabilidad de dumping, porque "el Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto no constató que los Estados Unidos hubieran actuado

¹ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 34, 35 y 37.

² Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina (Estados Unidos - Exámenes por extinción de los artículos tubulares para campos petrolíferos)*, WT/DS268/R, adoptado el 17 de diciembre de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación, párrafo 7.219 (sin cursivas en el original).

³ *Ibid.*

⁴ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 35 (sin cursivas en el original).

⁵ Informe del Grupo especial, *supra* nota 2, párrafo 7.211, sin cursivas en el original.

en forma incompatible con sus obligaciones en el marco de la OMC en relación con su análisis de los volúmenes".⁶ Consideramos que, a la vista de la constatación del Grupo Especial inicial, es necesario profundizar en el análisis para determinar si los Estados Unidos pueden basarse en la disminución de los volúmenes como un factor importante al determinar la probabilidad de dumping.

10. **En primer lugar**, el Grupo Especial que entendió inicialmente en el asunto no constató que el análisis de los volúmenes realizado por el USDOC fuera válido. Simplemente, no formuló una constatación. Esto se debió a que el Grupo Especial inicial había constatado ya que la determinación del USDOC era incompatible con el Acuerdo Antidumping por otros motivos.⁷ Esto no significa necesariamente que el análisis de los volúmenes no esté sujeto al examen de este Grupo Especial. Como ha señalado el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)* "el mandato de un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21 del ESD no está necesariamente limitado a [...] la medida del Miembro que ha de aplicar las resoluciones y recomendaciones que se ha declarado está 'destinada a cumplir' [...] [M]edidas con una *relación especialmente estrecha* con la 'medida destinada a cumplir' declarada y con las recomendaciones y resoluciones del OSD pueden ser también *susceptibles de examen* por un grupo especial que actúe en virtud del párrafo 5 del artículo 21".⁸

11. Como declaramos en nuestra comunicación escrita, no adoptamos ninguna posición específica sobre el aspecto fáctico de esta cuestión. Sin embargo, es discutible el argumento de los Estados Unidos de que la ausencia de una constatación sobre el análisis de los volúmenes por parte del Grupo Especial inicial deja este análisis fuera del mandato de este Grupo Especial. Como constató el Grupo Especial inicial "la determinación de probabilidad formulada por el USDOC en este examen por extinción se basó en dos constataciones fácticas: *en primer lugar*, que el dumping continuó durante la vigencia de la medida, y *en segundo lugar*, que los volúmenes disminuyeron después de la imposición".⁹ En circunstancias en las que el Grupo Especial inicial formuló una constatación sobre lo primero, el último asunto parece tener una relación suficientemente estrecha con las recomendaciones y resoluciones del OSD en relación con las constataciones del Grupo Especial inicial.

12. Por consiguiente, solicitamos respetuosamente a este Grupo Especial que determine si, a la luz del análisis del Grupo Especial inicial, existe esa estrecha vinculación.

13. **En segundo lugar**, también ponemos en duda la afirmación de los Estados Unidos de que "no tenían la obligación de adoptar medidas respecto del análisis de los volúmenes, [y sería injusto que el Grupo Especial sobre cumplimiento] considera[ra] deficiente ese análisis. En ese caso, los Estados Unidos podrían enfrentarse con una solicitud de autorización para suspender concesiones sin disponer de un plazo prudencial para poner la medida en conformidad".¹⁰ Al solicitar a los Estados Unidos que "pongan en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud del Acuerdo

⁶ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 31.

⁷ Informe del Grupo Especial, *supra* nota 2, párrafo 7.221.

⁸ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Determinación definitiva en materia de derechos compensatorios con respecto a determinada madera blanda procedente del Canadá, Recurso del Canadá al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS257/AB/RW, adoptado el 17 de diciembre de 2004, párrafo 77 (sin cursivas en el original).

⁹ Informe del Grupo Especial, *supra* nota 7 (sin cursivas en el original).

¹⁰ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 30 y 31.

Antidumping [sus] medidas"¹¹, el OSD les pidió que pusieran esas medidas completamente en conformidad con el Acuerdo Antidumping. Si existe la estrecha vinculación entre la medida objeto de las constataciones del Grupo Especial inicial y el análisis de los volúmenes, ello implica que sería necesario considerar nuevamente si el análisis de los volúmenes puede servir como una base fáctica adecuada para poner esa medida en conformidad.

14. Por consiguiente, en la medida en que se constate que la relación entre el análisis de la disminución de los volúmenes y la medida de los Estados Unidos declarada incompatible con el Acuerdo Antidumping por el Grupo Especial inicial es "estrecha" y que el análisis de la disminución de los volúmenes es una "medida destinada a cumplir", los Estados Unidos han dispuesto de más de un año desde que el OSD adoptó el informe del Órgano de Apelación en diciembre de 2004 para ajustar las medidas a fin de que sean compatibles con el Acuerdo Antidumping.

C. LA REDETERMINACIÓN POR EL USDOC DE LA PROBABILIDAD DE DUMPING ES INCOMPATIBLE CON EL ARTÍCULO 6 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

15. La determinación en el marco del artículo 129 de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay no cumple lo dispuesto en el artículo 6, en particular en su párrafo 9. Es evidente que el USDOC no dictó una determinación preliminar ni *identificó* de ninguna otra manera los hechos esenciales que formaron la base de su determinación definitiva. La omisión es incompatible con la primera frase del párrafo 9 del artículo 6, que establece que las autoridades "informarán a todas las partes interesadas de los hechos esenciales [...] que sirvan de base para la decisión" y les proporcionarán "tiempo suficiente para que puedan defender sus intereses." Esto también contradice el argumento formulado por los Estados Unidos en su Primera comunicación escrita de que "El USDOC cumplió todas las obligaciones procesales del artículo 6".¹²

16. Las autoridades deben, por lo menos, *identificar* los hechos que han sido esenciales para llegar a una determinación definitiva. Lo importante es que, en primer lugar, el USDOC no parece haber puesto en conocimiento de los exportadores cuáles eran los hechos esenciales. La cuestión no es si las autoridades tienen que revelar hechos *no* utilizados para formar la base de su determinación definitiva o si deben explicar las "razones" de que no los utilizaran. En este sentido, la referencia de los Estados Unidos al asunto *Argentina - Derechos antidumping sobre los pollos*¹³ no es pertinente.

17. La constatación del Grupo Especial en el asunto *Argentina - Baldosas de cerámica* que se indica a continuación es una referencia más apropiada:

los exportadores no podían saber, simplemente examinando el expediente completo de la investigación, [qué pruebas] serían la base primordial de la determinación de la existencia de dumping y del alcance del dumping [y por consiguiente, la autoridad] no informó a los exportadores de un hecho esencial considerado. En consecuencia,

¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción de las medidas antidumping impuestas a los artículos tubulares para campos petrolíferos procedentes de la Argentina, (Estados Unidos - Exámenes por extinción de los artículos tubulares para campos petrolíferos)*, WT/DS268/AB/R, adoptado el 17 de diciembre de 2004, párrafo 366.

¹² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 53.

¹³ Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 79 a 84. Véase el informe del Grupo Especial, *Argentina - Derechos antidumping definitivos sobre los pollos procedentes del Brasil*, WT/DS241/R, adoptado el 19 de mayo de 2003, párrafos 7.221 a 7.230.

los exportadores *no pudieron defender sus intereses* en el sentido del párrafo 9 del artículo 6.¹⁴

18. En este caso, el USDOC no puso en conocimiento de los exportadores la información que utilizó como base primordial de la determinación de probabilidad de dumping. Esta omisión impidió a los exportadores defender sus intereses. Por consiguiente el USDOC actuó de manera incompatible con el párrafo 9 del artículo 6.

D. DISPOSICIONES SOBRE LA RENUNCIA

19. El Japón está preocupado por la compatibilidad de las disposiciones de los Estados Unidos sobre la renuncia con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping, ya que el artículo 751(c)(4)(B), que es incompatible *en sí mismo* con el Acuerdo Antidumping, se mantiene sin modificaciones.

20. Nuestra preocupación es que *son las autoridades* las que deben asumir la carga de establecer la probabilidad de dumping, sea por empresas específicas o para el conjunto de la orden, examinando todas las pruebas pertinentes en un caso particular; las autoridades no pueden determinar previamente la conclusión basándose en un único elemento probatorio sin examinar ninguna otra prueba. Al mantener el artículo 751(c)(4)(B) en su forma actual, los Estados Unidos dan por supuesto que la admisión de la propia empresa, por sí sola, es suficiente *en todos los casos*, independientemente de otras pruebas. Sin embargo, podría haber casos en que las autoridades deberían tener en cuenta otros factores sobre la base de la información obtenida por ellas mismas o de otras partes interesadas.

21. En ausencia de una aclaración adecuada de por qué se mantiene el artículo 751(c)(4)(B), los Estados Unidos no parecen haber cumplido plenamente las recomendaciones y resoluciones del OSD.

IV. CONCLUSIÓN

22. Una vez más, el Japón agradece la oportunidad de presentar sus opiniones a este Grupo Especial.

¹⁴ Informe del Grupo Especial, *Argentina - Medidas antidumping definitivas aplicadas a las importaciones de baldosas de cerámica para el suelo procedentes de Italia*, WT/DS189/R, adoptado el 5 de noviembre de 2001, párrafo 6.129 (sin cursivas en el original).

ANEXO D-6

DECLARACIÓN ORAL DE MÉXICO COMO TERCERO

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. INTRODUCCIÓN	49
II. LA DETERMINACIÓN DE LA SECCIÓN 129 ES INCOMPATIBLE CON LAS RECOMENDACIONES Y RESOLUCIONES DEL OSD, Y TAMBIÉN ES INCOMPATIBLE CON LAS OBLIGACIONES DE ESTADOS UNIDOS EN LA OMC.....	50
A. EL DOC NO CUMPLIÓ CON LOS REQUISITOS DEL ARTÍCULO 11.3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING.....	50
B. LA INFERENCIA DEL DOC DE QUE EL DUMPING SERÍA PROBABLE BASADA EN LA DISMINUCIÓN DEL VOLUMEN DE IMPORTACIÓN ES UNA MEDIDA DESTINADA A CUMPLIR	51
C. EL DOC NO REALIZÓ UN ANÁLISIS DEL CASO ESPECÍFICO RESPECTO DE LA RAZÓN POR LA CUAL EL VOLUMEN DISMINUYÓ	52
D. A EFECTO DE OTORGAR SIGNIFICADO AL ARTÍCULO 11.3 EN EL PRESENTE CASO, LA MEDIDA ANTIDUMPING DEBE SER REVOCADA.....	53

I. INTRODUCCIÓN

Sr. Presidente, miembros del Grupo Especial:

1. El Gobierno de México agradece esta oportunidad para abordar las cuestiones sistémicas que son de gran relevancia para este caso. México considera que Estados Unidos no ha implementado las recomendaciones y resoluciones efectuadas por el OSD en la presente disputa. Estados Unidos mantiene en vigor una orden antidumping contra productos argentinos a pesar de que el OSD estableció que la medida era incompatible con la legislación de la OMC. Han pasado más de cinco años desde que Estados Unidos prorrogó los derechos antidumping. A pesar de haber contado con el tiempo suficiente y una nueva oportunidad para cumplir, Estados Unidos se niega a poner su medida de conformidad. El día de hoy México presentará comentarios sobre los siguientes puntos:

- Primero, los términos del Artículo 11.3 deben ser interpretados del tal forma que éstos tengan sentido. Esto es vital, debido a que son las palabras las que crean los derechos y obligaciones de los Miembros. El Departamento de Comercio de Estados Unidos ("DOC" por sus siglas en inglés) emitió una decisión que ni siquiera se acerca a cumplir con el requisito de establecer -sobre bases de pruebas positivas- que el dumping probablemente ("*likely*") continuaría o repetiría en caso de que se revocase la medida antidumping sobre los artículos tubulares para campos petrolíferos (OCTG, por sus siglas en inglés) procedentes de Argentina. En el 2000, el DOC no llevó a cabo el tipo de "examen" ni tampoco hizo el tipo de "determinación" requeridos en el Artículo 11.3. En opinión de México, el DOC no puede tratar de satisfacer estos requisitos por primera vez en el 2005. En cualquier caso, la determinación que finalmente expidió el DOC en el 2005 es incompatible con el Artículo 11.3.

- Segundo, el Grupo Especial debe determinar si el DOC esta facultado por el Acuerdo Antidumping para inferir, sin ningún análisis sustantivo, que el dumping sería probable basándose en la disminución del volumen de importación o del cese de las importaciones. El Grupo Especial debe rechazar la insostenible postura de Estados Unidos, según la cual la inferencia de probable dumping del DOC, basada en la disminución de las importaciones, no es parte de la medida destinada a cumplir por Estados Unidos, en este caso. La Determinación de la Sección 129 es la medida destinada a cumplir con las recomendaciones y resoluciones del OSD. Lo anterior, ha quedado claro en los precedentes de la OMC. Por lo que, en opinión de México, la "medida destinada a cumplir" incluye el hecho de que DOC se base en la disminución del volumen de importaciones para determinar que el dumping sería probable.
- Tercero, el DOC no efectuó ningún análisis sobre las razones por las que el volumen de importaciones disminuyó. La Determinación de la Sección 129 no deja ninguna duda al respecto. El Órgano de Apelación ha confirmado que tal enfoque es incompatible con el Artículo 11.3. Asumir la probabilidad de dumping sobre la base de disminuciones en el volumen en ausencia de algún análisis no puede servir como base de una determinación compatible con el Artículo 11.3. México solicita respetuosamente que el Grupo Especial se pronuncie sobre este punto.
- Finalmente, este caso servirá como una importante prueba para determinar si el Artículo 11.3 incorpora o no obligaciones sustantivas. En opinión de México, casos como este -en los que hay insuficientes pruebas positivas para continuar los derechos antidumping- deben desembocar en la revocación la medida conforme al mismo Acuerdo Antidumping.

II. LA DETERMINACIÓN DE LA SECCIÓN 129 ES INCOMPATIBLE CON LAS RECOMENDACIONES Y RESOLUCIONES DEL OSD, Y TAMBIÉN ES INCOMPATIBLE CON LAS OBLIGACIONES DE ESTADOS UNIDOS EN LA OMC

A. EL DOC NO CUMPLIÓ CON LOS REQUISITOS DEL ARTÍCULO 11.3 DEL ACUERDO ANTIDUMPING

2. El Artículo 3.2 del ESD reafirma que uno de los objetivos del mecanismo de solución de diferencias de la OMC es "aclarar las disposiciones vigentes de dichos acuerdos de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público". Un principio fundamental de estas normas es que la "la interpretación ha de dar sentido y ha de afectar a todos los términos del tratado. El intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado."¹

3. Con base en el texto del Artículo 11.3, según ha sido aclarado por el Órgano de Apelación, Estados Unidos esta obligado a terminar la orden antidumping sobre OCTG procedentes de Argentina a menos que el DOC hiciese constataciones compatibles con los requerimientos de esa disposición. Para invocar la excepción a fin de extender la medida, el DOC estaba obligado a iniciar un "examen" antes de agosto del 2000 y a "determinar" que la "supresión del derecho daría lugar a la continuación o la repetición del daño y del dumping".

¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, página 23; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Prohibición de importar ciertos camarones y sus productos*, WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, párrafo 121.

4. El DOC no satisfizo los requisitos del Artículo 11.3 en el 2000, ni tampoco revocó la orden posteriormente. Como se manifiesta plenamente en la Determinación de la Sección 129, en el 2005 el DOC de nueva cuenta incumplió lo previsto en el Artículo 11.3.

5. Adicionalmente, México coincide con la posición de Argentina de que Estados Unidos actuó de manera incompatible con el Artículo 11.3 al basar su determinación de probabilidad de dumping de 2005 en evidencias fácticas que el DOC no desarrollo en el examen por extinción original.

6. La obligación contenida en el Artículo 11.3 deja de tener sentido al concederle a un Miembro múltiples oportunidades más allá de los cinco años (más uno para el examen) prescritos para realizar el examen por extinción.

B. LA INFERENCIA DEL DOC DE QUE EL DUMPING SERÍA PROBABLE BASADA EN LA DISMINUCIÓN DEL VOLUMEN DE IMPORTACIÓN ES UNA MEDIDA DESTINADA A CUMPLIR

7. México solicita al Grupo Especial que rechace la posición de Estados Unidos según la cual las constataciones sobre volumen no son parte de las medidas destinadas a cumplir.²

8. En primer lugar, para los propósitos del Artículo 21.5 del ESD, una Determinación de la Sección 129 de Estados Unidos es una "medida destinada a cumplir" con las obligaciones emanadas de la OMC, incluyendo las resoluciones y recomendaciones del OSD. El propósito de la Sección 129 del "Uruguay Round Agreements Act" es permitir que Estados Unidos se ponga en conformidad con sus obligaciones en la OMC, incluyendo las del Acuerdo Antidumping. Las decisiones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos-Madera Investigación de la ITC (Artículo 21.5 - Canadá)* y del Grupo Especial en *Estados Unidos - Medidas Compensatorias en Ciertos Productos de la CE (Artículo 21.5 - EC)* coinciden en que la Sección 129 de Estados Unidos es la "medida destinada a cumplir".³

9. Segundo, en la Determinación de la Sección 129 se utilizaron específicamente las constataciones del DOC sobre volúmenes de importación del examen por extinción original; estas constataciones son parte integrante de las "medidas destinadas a cumplir." La lectura de la Determinación de la Sección 129 no deja ninguna incertidumbre al respecto.

10. En la página 11 de la Determinación de la Sección 129, el DOC confirma que se basó en la constatación de volumen:

In assessing likelihood, we also rely on our previous finding regarding the volume of imports of subject merchandise for the period before and the period after the issuance of the antidumping duty order. In the original sunset review, we found that after imposition of the order, import volumes significantly decreased from pre-order levels. [citations omitted]. Declining import volumes after, and apparently resulting from, imposition of an antidumping duty order indicate that exporters would need to dump to sell at pre-order levels. (énfasis añadido)

² Ver Segunda Comunicación Escrita de E.U., párrafo 28; ver asimismo la Primera Comunicación Escrita de E.U., párrafo 34.

³ Ver Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Investigación de la comisión de comercio internacional respecto de la madera blanda procedente del Canadá*, recurso al Artículo 21.5 del ESD, WT/DS277/AB/RW, circulado el 13 de abril de 2006, párrafo 90; WT/DS212/RW, adoptado el 27 de septiembre de 2005, párrafo 7.12.

11. La última oración de esta cita es particularmente importante. El DOC sostiene que la disminución de volúmenes es suficiente para mostrar que los exportadores necesitan incurrir en dumping, y que dicha disminución se deba -de manera aparente- a la medida original. Este es un aspecto importante de la medida destinada a cumplir, que el Grupo Especial tiene que evaluar.

12. Por lo tanto, es claro que en el presente caso no resulta aplicable la decisión del Órgano de Apelación en el asunto *CE-Ropa de Cama (21.5)*, toda vez que -contrario a lo argumentado por Estados Unidos- la conclusión del DOC referente a volúmenes de importación no constituye una "parte de la redeterminación que simplemente incorpora elementos de la determinación inicial".⁴

C. EL DOC NO REALIZÓ UN ANÁLISIS DEL CASO ESPECÍFICO RESPECTO DE LA RAZÓN POR LA CUAL EL VOLUMEN DISMINUYÓ

13. La Determinación de la Sección 129 confirma que el DOC no analizó la disminución del volumen. Este enfoque es erróneo y contrario a las obligaciones de Estados Unidos en la OMC. El Órgano de Apelación afirmó que siempre será necesario un análisis específico al caso en relación con las razones de una disminución del volumen, y que una autoridad no puede utilizar la disminución posterior a la orden como prueba de probable dumping. Específicamente, el Órgano de Apelación estableció que al realizar una determinación conforme al Artículo 11.3 "será necesario analizar en cada caso los factores a que se debe la cesación de las importaciones o la disminución de los volúmenes de éstas".⁵

14. El Órgano de Apelación reconoció que hay muchos factores que pueden explicar razonablemente una disminución del volumen o el cese de las importaciones después de la imposición de derechos antidumping. Así mismo, señaló que las reducciones de volumen pueden ser causadas por cambios en las condiciones de competencia del mercado o por las estrategias de los exportadores y no únicamente por la medida antidumping. En este caso, a pesar de que las partes interesadas de Argentina trataron de ofrecer tal evidencia, la Determinación de la Sección 129 no refleja ningún análisis por parte del DOC de tales argumentos.⁶

15. México recuerda que el Órgano de Apelación reafirmó en el caso *Estados Unidos - OCTG procedente de México* que cuando hay volúmenes decrecientes de importación, la autoridad administradora no puede basarse en presunciones o conjeturas sobre la habilidad de una compañía para exportar sin hacer dumping.⁷ No obstante, esto es lo que precisamente el DOC hizo en el 2000, y lo que volvió a hacer en el 2005. Lo anterior quedó demostrado en la declaración hecha en la Determinación de la Sección 129 que mencionamos previamente.

16. Este enfoque es plenamente incompatible con las obligaciones de Estados Unidos bajo el Artículo 11.3 del Acuerdo.

⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Derechos Antodumping sobre las Importaciones de Ropa de Cama de Algodón Originarias de la India, Recurso de la India al Párrafo 5 del Artículo 21 del ESD*, WT/DS141/AB/RW, párrafo 86.

⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por Extinción de los Derechos Antidumping sobre los Productores Planos de Acero al Carbono Resistentes a la Corrosión procedentes del Japón*, WT/DS244/AB/R, párrafo 177.

⁶ Ver Primera Comunicación Escrita de Argentina, párrafos 69-80; Segunda Comunicación Escrita de Argentina, párrafos 122-132.

⁷ Informe del Órgano de Apelación, *EU - OCTG procedente de México*, párrafo 199.

D. A EFECTO DE OTORGAR SIGNIFICADO AL ARTÍCULO 11.3 EN EL PRESENTE CASO, LA MEDIDA ANTIDUMPING DEBE SER REVOCADA

17. El Artículo 11.3 exige un resultado específico (la terminación de los derechos antidumping) en un momento determinado , *a menos* que el Miembro importador reúna las condiciones necesarias para continuar con la medida antidumping. Es claro que Estados Unidos decidió en el 2000 continuar la orden a pesar de que no reunió las condiciones del Artículo 11.3. Estados Unidos mantiene la orden hasta la fecha, y recientemente empezaron el proceso para extender los derechos antidumping por otros 5 años más.

18. En conclusión, México considera que la determinación del DOC, una vez más, no cumple con los requisitos previstos en el Artículo 11.3. Estados Unidos se ha desentendido de los compromisos internacionales que adquirió en la OMC al mantener de manera ilegal la orden antidumping durante los últimos 6 años. En estas circunstancias, México solicita al Grupo Especial que ejerza su facultad discrecional bajo el Artículo 19.1 del ESD, conforme lo solicitó Argentina, y sugiera que Estados Unidos revoque la medida a fin de ponerse en conformidad con sus obligaciones en la OMC.

19. El Gobierno de México agradece al Grupo Especial por su tiempo y por la oportunidad de presentar estos comentarios.