

**ANEXO A**

**RESÚMENES DE LAS PRIMERAS COMUNICACIONES ESCRITAS DE  
LAS PARTES**

<b>ÍNDICE</b>		<b>PÁGINA</b>
Anexo A-1	Resumen de la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos	A-2
Anexo A-2	Resumen de la Primera comunicación escrita de Tailandia	A-10

## ANEXO A-1

### RESUMEN DE LA PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS

(11 de mayo de 2007)

#### 1. Introducción

1. La presente diferencia se centra en determinadas medidas adoptadas por el Servicio de Aduanas y Protección en Frontera (CBP) de los Estados Unidos para resolver un problema grave y cada vez mayor de recaudación de ingresos. En 2003 y 2004 la CBP determinó que los importadores estaban dejando de pagar cientos de millones de dólares de derechos antidumping y compensatorios legítimamente debidos a los Estados Unidos. Los derechos en cuestión no estaban garantizados por depósitos en efectivo, fianzas suficientes u otras garantías: por lo tanto, cuando un importador incumplía, la CBP no podía recuperar los derechos debidos utilizando las garantías que normalmente protegen a la CBP del riesgo de impago. Para resolver el problema la CBP empezó a elaborar una nueva directiva para aumentar los requisitos de garantía aplicables a las mercancías que tienen un riesgo de incumplimiento mayor. Su propio análisis indicaba que los importadores de productos agrícolas y obtenidos de la acuicultura en especial eran la fuente de la mayoría de los incumplimientos.

2. Durante el mismo período el Departamento de Comercio de los Estados Unidos (USDOC) y la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (USITC) estaban examinando una solicitud para que se establecieran derechos antidumping sobre otro producto agrícola u obtenido de la acuicultura: determinados camarones procedentes de China, Tailandia, la India, Viet Nam, el Brasil y el Ecuador. Las importaciones de la mercancía objeto de la solicitud estaban valoradas en 2003 en más de 2.500 millones de dólares, en sí misma una cifra sin precedentes para un producto agrícola u obtenido de la agricultura sujeto a una orden antidumping.

3. La CBP se dio cuenta de que si los impagos que registraba con respecto a otros importadores de productores agrícolas u obtenidos de la acuicultura se producían en el caso de los camarones, su problema de recaudación de ingresos podía convertirse rápidamente en una crisis. Por lo tanto, tras analizarlo y considerarlo mucho, decidió aplicar la nueva directiva a los camarones. La directiva prevé una evaluación del riesgo para cada importador como base de cuantías de la fianza complementaria. Lo que es más importante, esto significa que la CBP ha adaptado el proceso para asegurarse de que si una empresa sujeta a la directiva no plantea en sí misma un riesgo de recaudación, no tiene que proporcionar cuantías de fianza complementaria. Incluso con este mecanismo, Tailandia afirma que la directiva es inadmisibles en virtud de distintas disposiciones de los Acuerdos de la OMC. Efectivamente, Tailandia pide al Grupo Especial que constate que los Estados Unidos no pueden percibir derechos que legalmente le pertenecen.

4. La reclamación de Tailandia se centra en la cuestión de qué permiten hacer los Acuerdos de la OMC a una autoridad encargada de la recaudación de ingresos cuando se enfrenta a problema de recaudación que guarda relación con derechos antidumping y compensatorios. Como se analiza *infra*, en su esfuerzo por aplicar a la medida en cuestión las disciplinas contenidas en el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo Antidumping), Tailandia caracteriza erróneamente las obligaciones que contienen ese Acuerdo y hechos clave sobre la directiva, su contenido y la forma en que funciona. Los argumentos de Tailandia, en caso de ser aceptados, sugerirían que no se pueden aplicar estrategias ordinarias de recaudación de ingresos a importadores sujetos a derechos antidumping y compensatorios, y con ello se pondría seriamente en peligro la capacidad de las autoridades aduaneras de los Miembros para

percibir derechos que legalmente se le adeudan al Miembro. Estos argumentos no concuerdan con el texto del Acuerdo, que permite expresamente a las autoridades exigir una "garantía razonable" para percibir derechos antidumping y compensatorios.

## 2. Antecedentes de hecho

5. La CBP es el organismo estadounidense encargado de la recaudación de los derechos de aduana. Según el sistema de los Estados Unidos, se permite que las mercancías sean introducidas en el territorio aduanero de los Estados Unidos sin haber pagado los derechos u otras obligaciones impuestas legalmente. De este modo, los Estados Unidos agilizan la entrada de mercancías y no hacen que el importador tenga que esperar hasta que se determinen definitivamente los derechos debidos u otras obligaciones legalmente impuestas. Sin embargo, como las mercancías habrán desaparecido después de ser liberadas de la custodia de la CBP y no estarán disponibles para satisfacer ninguna obligación del importador cuando legalmente se determine que debe cumplirse, es necesario que la CBP tenga alguna garantía de pago de las cantidades legalmente adeudadas. Por consiguiente, como cuestión práctica la CBP exige fianzas por cada transacción o fianzas continuas por las entradas de mercancías. Como norma general todas las entradas han de ir acompañadas de pruebas de que se ha constituido una fianza ante la CBP para cubrir los posibles derechos, impuestos o cargas que puedan acumularse. De conformidad con las facultades de reglamentación de la CBP, un director de puerto puede exigir cuantías de fianzas complementarias u otras garantías complementarias para asegurar que la aceptación de una entrada esté suficientemente protegida frente a los derechos u otras obligaciones legalmente impuestas.

6. La CBP establece la cuantía mínima de la fianza que ha de obtener el importador de una entidad garante. Los Estados Unidos son el tercer beneficiario en el contrato entre la entidad garante y el titular de la fianza, pero no son parte en el contrato. La CBP no fija las comisiones que cobran las entidades garantes por las fianzas que conceden.

7. No es infrecuente que los Miembros exijan garantías de esta manera, hasta que se fija definitivamente la obligación aduanera. Por ejemplo, de acuerdo con la legislación aduanera de la India, cuando la cantidad definitiva que deba satisfacerse en concepto de derechos no pueda determinarse en el momento de la entrada, los funcionarios de aduana pueden fijar derechos provisionales si el importador "proporciona la garantía que el funcionario considere adecuada para pagar la diferencia, en su caso, entre el derecho fijado definitivamente y el fijado provisionalmente". Requisitos de garantía como éstos aseguran que las autoridades aduaneras puedan recaudar derechos legalmente debidos tras la liquidación definitiva.

8. Los sistemas de garantías están previstos, entre otras disposiciones, por el artículo 13 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo sobre Valoración en Aduana), que dispone que los Miembros permitirán a los importadores retirar las mercancías de la aduana mientras se determina definitivamente el valor en aduana si el importador "presta una garantía suficiente en forma de fianza, depósito u otro medio apropiado que cubra el pago de los derechos de aduana a que puedan estar sujetas en definitiva las mercancías". Además del artículo 13 del Acuerdo sobre Valoración en Aduana, los sistemas de garantía están previstos expresamente en el Convenio de Kyoto sobre la simplificación y armonización de los procedimientos aduaneros. El Convenio, como el Acuerdo sobre Valoración en Aduana, recomienda el pronto despacho de las mercancías y permite adoptar sistemas de garantía para asegurar el cumplimiento de compromisos reglamentarios, así como para asegurar la recaudación de todo derecho e impuesto de importación *adicional* que pueda cobrarse. Por lo tanto, el Convenio prevé explícitamente que, como una consecuencia necesaria del pronto despacho de la mercancía, puede ser necesario imponer requisitos de fianza para asegurar la recaudación de los derechos fijados por encima de los derechos estimados de los que pueda ser responsable el importador tomando como base la información disponible en el momento de la entrada.

9. Los requisitos de fianza que imponen los Estados Unidos no entrañan ningún pago a su Gobierno. Por el contrario, los importadores deben aportar pruebas de que han obtenido o fianzas para cada transacción o fianzas de entradas continuas (o efectivo o una obligación autorizada de los Estados Unidos en lugar de garantía sobre una fianza) para la entrada o entradas en cuestión. Estas fianzas las facilitan entidades privadas de garantía, que cobran a los importadores en función del riesgo que comporta la transacción.

10. Con respecto a mercancías sujetas a órdenes de establecimientos de derechos antidumping o compensatorios, el Acuerdo Antidumping ofrece a los Miembros la flexibilidad de adoptar diversos sistemas destinados a fijar los derechos antidumping. Los Estados Unidos han adoptado un sistema de fijación de derechos retrospectivo. En el sistema estadounidense la obligación de pagar el derecho se adscribe al momento de la entrada, pero los derechos no se fijan realmente en ese momento. Una vez al año (en el mes en que se cumple el aniversario de la orden) las partes interesadas pueden pedir que se realice un examen para determinar la cuantía de los derechos debidos por cada importación realizada durante el año anterior. En el período comprendido entre el momento en que se importa la mercancía y el momento en que se fijan definitivamente los derechos después de este examen los importadores de mercancías sujetas a derechos antidumping o compensatorios están obligados a proporcionar: 1) un depósito en efectivo por la cuantía del tipo del derecho antidumping o compensatorio determinado en la investigación; y 2) como los importadores de todas las mercancías, una fianza para garantizar los derechos, impuestos u otras cargas que puedan acumularse. Con arreglo a sus Directrices para las fianzas de 1991, la CBP dispone que la cuantía de esta fianza debe ser igual al 10 por ciento de los derechos, impuestos y cargas pagados por el importador durante los 12 meses anteriores, o un mínimo de 50.000 dólares. En general, para cumplir este requisito el importador puede obtener una fianza que cubra una sola entrada (fianza para una sola entrada) o una fianza continua (fianza que garantiza todas las declaraciones presentadas por el titular de la fianza durante el período abarcado por la fianza, que normalmente es de un año).

11. En 2003 la CBP emprendió un examen de su programa general de recaudación de derechos para identificar esferas en las que estaba teniendo problemas de recaudación, con el fin de resolver problemas importantes. Como parte de ese proceso, la CBP determinó que durante los últimos años los impagos de facturas complementarias de derechos antidumping habían aumentado considerablemente en comparación con años anteriores. Aunque históricamente los derechos anuales no recaudados de los importadores han sido relativamente escasos (superando en raras ocasiones los 10 millones de dólares al año), las cantidades pendientes en concepto de derechos antidumping correspondientes sólo a 2004 alcanzaron una cifra sin precedentes de 225 millones de dólares. A finales del ejercicio fiscal 2006 el total de derechos antidumping no recaudados ascendió a 629 millones de dólares.

12. Ante un problema grave y en aumento de falta de recaudación, la CBP reconsideró su fórmula general de fianza continua, que establece que la fianza continua mínima puede ser por una cuantía igual a 50.000 dólares o el 10 por ciento de la cuantía de los derechos, impuestos y cargas del año anterior, la mayor de estas cantidades. El 9 de julio de 2004 la CBP publicó en su sitio Web un memorando en el que anunciaba una cuantía ampliada de las fianzas aduaneras para las fianzas continuas que garantizan la promesa de pagar todos los derechos que definitivamente deban satisfacerse sobre determinadas mercancías sujetas a derechos antidumping o compensatorios (Enmienda de julio de 2004). La fórmula enunciada en la Enmienda de julio de 2004 es la tasa determinada por el USDOC en la orden de establecimiento de derechos antidumping o compensatorios, o la tasa de depósito en efectivo en el momento de la importación, multiplicada por el valor de la mercancía en cuestión que el importador importó durante el año anterior. La fórmula vigente aseguraba que, en caso de que la tasa de derechos antidumping realmente fijada para un importador aumentara en comparación con la determinada en la investigación, la CBP estaría al menos parcialmente garantizada por la diferencia. La directiva sobre fianzas complementarias no es aplicable a las fianzas de entrada única.

13. La CBP determinó también que las entidades principales responsables de los derechos no recaudados eran importadores de productos agrícolas u obtenidos de la acuicultura sujetos a derechos antidumping, y en particular importadores que utilizaban fianzas de entrada continua. Tomando como base el análisis de la CBP, el problema de falta de recaudación con respecto a esta mercancía parecía ser atribuible al hecho de que los importadores de productos agrícolas u obtenidos de la acuicultura solían estar infracapitalizados y cuando se fijaba la cantidad definitiva (normalmente uno o más años después de la importación de los productos), las empresas ya no funcionaban. A esto se le sumaba el hecho de que los derechos antidumping o compensatorios definitivamente fijados sobre la mercancía frecuentemente superaban considerablemente la tasa del depósito en efectivo y la cuantía de la fianza ordinaria normalmente exigidos para todas las mercancías de conformidad con las Directrices para las fianzas de 1991. Por lo tanto, la CBP no podía recaudar la parte no garantizada de los derechos fijados, lo que se traducía en un déficit de las recaudaciones de la CBP que ascendía a cientos de millones de dólares.

14. El 1º de febrero de 2005, tras una determinación de que determinados camarones procedentes de Tailandia, la India y otros cuatro países se estaban importando en condiciones de dumping en los Estados Unidos, y una constatación de la USITC de que la rama de producción estadounidense estaba sufriendo un daño importante a causa de las importaciones de camarones de aguas cálidas congelados, el USDOC publicó su determinación definitiva mediante la que se establecían derechos definitivos sobre los camarones de aguas cálidas congelados. La orden relativa a los camarones fue la primera impuesta a un producto agrícola u obtenido de la acuicultura después de la publicación de la Enmienda de julio de 2004. Significativamente, en comparación con casos anteriores relativos a la agricultura o acuicultura, el valor global de las importaciones de camarones sujetas a la orden era enorme: en el año civil 2003 las importaciones de los camarones en cuestión alcanzaron la cifra de 2.500 millones de dólares. Teniendo en cuenta esos volúmenes, incluso un ligero incremento de la tasa antidumping tras la liquidación podía dar lugar a pérdidas considerables de ingresos si no había garantías. Por lo tanto, considerando que la orden sobre los camarones era un caso adecuado para aplicar la directiva sobre fianzas complementarias, la CBP empezó a aplicar la directiva a los importadores de camarones.

15. El 10 de agosto de 2005 la CBP publicó una aclaración a la Enmienda de julio de 2004 (la "Aclaración") con el propósito de que los importadores y los funcionarios de aduanas comprendieran mejor la forma en que se aplicaría la directiva sobre fianzas complementarias y para mejorar la transparencia del proceso mediante el cual la CBP identificaba los casos abarcados y las categorías especiales de mercancías.

16. En otro esfuerzo destinado a minimizar las cargas sobre los importadores derivadas de la cuantía de la fianza complementaria, el 24 de octubre de 2006 la CBP publicó un Aviso en el *Federal Register* modificando su procedimiento para determinar la cuantía de las fianzas en el caso de las categorías de mercancías abarcadas. El Aviso de octubre de 2006 "representa la exposición completa y exclusiva de la política y los procesos expresados en" la Enmienda de julio de 2004, las Fórmulas para las fianzas de 2004 y la Aclaración de agosto de 2005. Como se explica en el Aviso de octubre de 2006, se ofrece a los importadores la oportunidad de presentar información sobre su situación financiera relacionada con el riesgo de falta de recaudación correspondiente a ese importador y la CBP determina las cuantías de las fianzas basándose en esa información, el historial de cumplimiento del importador y otra información pertinente que tenga a su disposición. La CBP evaluará esta información con prontitud y facilitará una evaluación de la suficiencia de la fianza para el importador de que se trate. Si no se facilita esa información la CBP calcula la cuantía de la fianza utilizando las fórmulas. Este procedimiento permite a los importadores obtener una determinación individualizada y no una determinación basada en las fórmulas.

17. Desde que la CBP publicó el Aviso de octubre de 2006, mediante la utilización del procedimiento en él esbozado, varios importadores que actualmente están sujetos a las fórmulas de las fianzas complementarias han solicitado y recibido cuantías individualizadas de las fianzas considerablemente inferiores a las que exigía inicialmente la CBP con arreglo a las fórmulas de las fianzas complementarias.

**3. La directiva sobre fianzas constituye una "garantía razonable" admitida por la Nota a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT**

18. De conformidad con la Nota, un Miembro puede exigir que un importador preste una "garantía razonable" para el pago de derechos antidumping o compensatorios. Como se desprende de la cláusula que la precede, la "comprobación definitiva de los hechos" que figura en la Nota se refiere a la comprobación de los hechos con respecto al "pago de derechos antidumping o de derechos compensatorios". En el contexto de un sistema retrospectivo de fijación de derechos, la "comprobación de los hechos" mencionada en la Nota es la determinación que en el párrafo 3.1 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping se menciona como la "determinación de la cantidad definitiva que deba satisfacerse en concepto de derechos antidumping".

19. Lo que es más importante, la Nota no especifica la cuantía concreta de garantía que un Miembro puede exigir en espera de la determinación de la cantidad definitiva que deba satisfacerse en concepto de derechos antidumping, sino que establece que la cuantía exigida debe ser "razonable". Según el razonamiento de la India, ninguna cuantía de la fianza que exceda del margen de dumping establecido en la etapa de investigación de un procedimiento puede ser una garantía "razonable". Esta interpretación del término "razonable" no tiene apoyo en el texto que, como se ha indicado, no especifica un tope concreto para la cuantía de la fianza, salvo el requisito de que sea "razonable".

20. Esta interpretación tampoco es congruente con la práctica aduanera ordinaria, que ofrece contexto mediante la referencia preliminar de la Nota a "muchos otros casos en la práctica aduanera". Una fianza es una garantía contra la perspectiva de una obligación futura. La cuantía de la fianza complementaria tiene por objeto garantizar la obligación adicional que puede surgir después de efectuar la liquidación. Como con cualquier póliza de seguro, para establecer la cuantía de la garantía exigida hay que considerar tanto la cuantía de la posible obligación en caso de incumplimiento como la probabilidad de incumplimiento. En cuanto a la cuantía de la posible obligación, importaciones de camarones por más de 2.500 millones de dólares entraron en los Estados Unidos procedentes de países sujetos a la orden antidumping durante el año civil 2003. En cuanto al riesgo de incumplimiento, tras enfrentarse a cientos de millones de dólares de derechos antidumping y compensatorios no recaudados, la CBP determinó que los importadores de productos agrícolas u obtenidos de la acuicultura sujetos a derechos antidumping o compensatorios se enfrentaban a un elevado riesgo de incumplimiento, debido en parte a la reducida capitalización y elevadas tasas de negocio en la rama de producción en su conjunto. Desde que se publicó la directiva, la CBP publicó otros mecanismos para que cualquier cuantía de fianza complementaria exigida esté adaptada al riesgo de incumplimiento de cada importador.

21. Tailandia parece confundir el requisito de garantía razonable contenido en la Nota con el artículo 7 del Acuerdo Antidumping relativo a las medidas provisionales (es decir, medidas adoptadas antes de que se haya formulado una determinación definitiva de existencia de dumping o subvención). Sin embargo, la directiva sobre fianzas es un requisito de garantía impuesto *después* de la determinación definitiva de existencia de dumping o subvención, a la espera de la "determinación de la cantidad definitiva que deba satisfacerse en concepto de derechos antidumping". No es una "medida provisional" en el sentido del artículo 7.

**4. La directiva sobre fianzas complementarias no es una "medida específica contra el dumping"**

22. Como se ha explicado anteriormente, la directiva sobre fianzas complementarias sirve para garantizar una deuda no garantizada debida al Gobierno de los Estados Unidos en forma de derechos antidumping fijados que exceden de los depósitos en efectivo. Se publicó después de que la CBP identificara un problema grave de falta de recaudación con respecto a estos derechos. Como sucedería en cualquier caso en que existiera una obligación no asegurada que presentara riesgos para los ingresos, la CBP publicó la nueva directiva para establecer un incremento de la cuantía de la garantía sobre determinadas transacciones y por eso aborda el problema de falta de recaudación. La única razón por la que la directiva está concebida para garantizar una obligación antidumping es porque *la inmensa mayoría de las obligaciones no aseguradas que han dado lugar a la falta de recaudación son obligaciones de pago de derechos antidumping*. De los 589 millones de dólares de derechos no recaudados pendientes desde el ejercicio fiscal de 2003, 513 millones (87 por ciento) han sido derechos antidumping. El hecho de que la directiva sobre fianzas complementarias se basa en el riesgo de falta de recaudación, y no en los elementos constitutivos del dumping o la subvención, se desprende claramente del texto de la propia directiva y de los documentos conexos.

23. Tailandia cita cuatro aspectos de la directiva que a su juicio "disuaden de la práctica de dumping" y por lo tanto respaldan la conclusión de que, en su aplicación a los importadores de camarones procedentes de Tailandia, es una medida "contra" el dumping. Sin embargo, un análisis de las afirmaciones de Tailandia demuestra que la directiva sobre fianzas complementarias no cumple la segunda parte del criterio expuesto por el Órgano de Apelación de conformidad con el párrafo 1 del artículo 18: no es una medida adoptada "contra" el dumping o la subvención. En primer lugar, Tailandia afirma que la directiva redujo las expediciones procedentes de los países sujetas a ella. Sin embargo, el expediente sencillamente no avala esta afirmación. Según un estudio elaborado por la Oficina Gubernamental de Rendición de Cuentas (GAO), después de que se presentara la solicitud a finales de 2003, *pero antes de que se anunciara la directiva sobre fianzas*, la cuota de las importaciones procedentes de Tailandia disminuyó del 30 por ciento de todas las importaciones estadounidenses de camarones hasta el 15 por ciento. *Después* de que se anunciara la directiva en julio de 2004, la cuota de las importaciones de camarones de Tailandia en realidad aumentó significativamente y volvió a ser aproximadamente del 30 por ciento. Tomando como base el análisis de la GAO, no hay pruebas de que la directiva sobre fianzas de hecho afectara desfavorablemente a las importaciones de mercancías sujetas a la orden antidumping.

24. Para que prevalezca la alegación de Tailandia de que la directiva es una "medida contra el dumping" también tiene que demostrar que la directiva no está "en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994". No lo ha hecho. Como se ha explicado *supra*, las cuantías de las fianzas complementarias exigidas en virtud de la directiva constituyen una "garantía razonable" en el sentido de la Nota al artículo VI del GATT y por lo tanto la directiva está "en conformidad con las disposiciones del GATT de 1994".

**5. La directiva sobre fianzas complementarias no es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT**

25. Tailandia no ha demostrado una infracción del artículo X. Incluso según la teoría de Tailandia de que es aplicable el artículo X del GATT, las pruebas demuestran que la CBP aplica la directiva sobre fianzas de manera "uniforme, imparcial y razonable". La directiva contiene varios criterios para identificar a los importadores de mercancías que tienen un riesgo elevado de incumplimiento y la CBP aplica estos criterios uniformemente. La palabra "*impartial*" ("imparcial") significa "[n]ot partial; not favouring one party or side more than another; unprejudiced, unbiased; fair" ("no parcial; que no favorece a una parte más que a otra; sin prejuicio; objetivo; justo"). El trato de manera imparcial y justa se puede distinguir del trato idéntico. Utilizando los criterios

descritos *supra*, la CBP determinó que los importadores de camarones eran especialmente arriesgados: las posibles pérdidas eran importantes, al igual que la probabilidad de incumplimiento. En la medida en que la CBP trató a los importadores de camarones de distinta manera que a otros, lo hizo basándose en criterios neutrales, "imparciales". La palabra "*reasonable*" ("razonable") significa "*in accordance with reason; not irrational or absurd*" ("de acuerdo con la razón; no irracional o absurdo"). En este caso la razón de la CBP para aplicar la directiva sobre fianzas complementarias a los camarones sujetos a la orden de febrero de 2005 es evidente: se enfrentaba a importaciones de camarones por valor de 2.000 millones de dólares recientemente sujetas a una orden antidumping, había sufrido impagos por valor de 225 millones de dólares por mercancías similares cuando se impusieron órdenes antidumping en el pasado, y consideraba que, debido a las reducidas tasas de capitalización de la rama de producción y otros factores, estas importaciones representaban un grave riesgo para los ingresos. Por lo tanto, Tailandia no logra demostrar que la directiva sobre fianzas complementarias represente una aplicación no razonable, parcial o no uniforme de las leyes de aduana de los Estados Unidos en el sentido del artículo X del GATT.

## **6. La directiva sobre fianzas complementarias no infringe el artículo XI del GATT**

26. En lo que respecta al artículo XI del GATT, como ocurría con la medida relativa a la fianza que fue objeto de litigio en el asunto *República Dominicana - Cigarrillos*, la directiva sobre fianzas no impide a los importadores importar camarones en los Estados Unidos. La directiva no impone un aumento de la cuantía de la fianza: como se ha indicado anteriormente, los importadores pueden obtener determinaciones individuales de las fianzas y, según su capacidad de pago e historial de cumplimiento de las leyes y reglamentos de aduana de los Estados Unidos, es posible que no tengan que obtener una fianza mayor. Además, incluso los importadores que no han demostrado tener capacidad de pago o han incumplido en el pasado las leyes de aduana de los Estados Unidos pueden importar incluso sin participar en el proceso esbozado en la directiva o proporcionar cuantía de fianzas complementarias.

## **7. La directiva no es incompatible con los artículos I o II del GATT**

27. La directiva sobre fianzas complementarias no es un "derecho" (antidumping o de otra clase). Igualmente, la directiva sobre fianzas complementarias no es "otra carga". En primer lugar, la CBP no cobra por las fianzas, ni siquiera exige que la garantía adopte la forma de la fianza complementaria. En segundo lugar, el argumento de Tailandia de que esas fianzas son "otras cargas" supondría que los Miembros no pueden mantener fianzas como medio de asegurar las obligaciones de los importadores, salvo que las fianzas estén incluidas específicamente en la Lista de un Miembro. Sin embargo, como se ha señalado anteriormente, diversas disposiciones de la OMC contemplan específicamente las fianzas aduaneras, entre ellas la Nota al artículo VI y el artículo 13 del Acuerdo sobre Valoración en Aduana. Este contexto avala la conclusión de que las fianzas son un medio del que generalmente disponen los Miembros y no simplemente los Miembros que las hayan consignado en sus Listas. También por esta razón los requisitos de fianza no son "otra carga".

28. Tailandia alega que la aplicación de la directiva sobre fianzas a los importadores de los camarones en cuestión sujetos a derechos antidumping es incompatible con el artículo I porque supuestamente discrimina entre productos originarios de Tailandia y productos originarios de otros países. Tailandia alega que incluso la imposición de nuevas "cargas en materia de prueba" constituye una discriminación en virtud del artículo I. Esta afirmación es incorrecta porque la medida estadounidense de aumentar la cuantía de las fianzas simplemente trataba de resolver los riesgos concretos relacionados con estas importaciones, riesgos que no presentan otras importaciones de otros productos procedentes de otros países. Los riesgos concretos relacionados con estas importaciones surgieron en relación con la imposición de la orden de establecimiento de derechos antidumping a los camarones, que como se ha explicado anteriormente dio lugar a importantes obligaciones no aseguradas por las importaciones en cuestión. Los importadores de camarones procedentes de otros

países no sujetos a la orden antidumping no están obligados a pagar derechos antidumping y por lo tanto no se necesitan garantías complementarias con respecto a esas importaciones. De no existir cuantías más elevadas de las fianzas, la CBP se enfrentaba al riesgo de que las fianzas existentes no ofrecieran recursos suficientes si los importadores se negaban a pagar la diferencia entre los derechos estimados y los derechos superiores que finalmente pudieran fijarse. Por lo tanto, al imponer distintos requisitos de fianza con respecto a estas importaciones, los Estados Unidos no hicieron más que responder a los riesgos especiales relacionados con estas importaciones.

**8. La directiva sobre fianzas complementarias está justificada por el apartado d) del artículo XX del GATT**

29. Como han demostrado los Estados Unidos, la directiva sobre fianzas complementarias no es incompatible con las obligaciones que les corresponden a los Estados Unidos en virtud de las normas de la OMC. El artículo XX del GATT de 1994 pone esto de manifiesto incluso de manera más clara.

30. La directiva sobre fianzas complementarias es "necesaria para lograr la observancia" de las leyes de fijación de derechos antidumping y compensatorios, en particular el 19 U.S.C. 1673e(a)(1) que rige la fijación de los derechos antidumping y los reglamentos generales de aduana que exigen el pago de los derechos adeudados al Tesoro de los Estados Unidos. El hecho de que la directiva y su aplicación a los camarones logra la observancia de esta obligación y de leyes y reglamentos generales de aduana que exigen el pago de los derechos adeudados al Tesoro de los Estados Unidos se desprende claramente de sus propios términos. La directiva es "necesaria" para lograr la observancia de las leyes y reglamentos de los Estados Unidos. La recaudación de ingresos es una de las funciones fundamentales de los gobiernos. Como se ha explicado *supra*, la directiva garantiza una obligación en otro caso no asegurada en forma de derechos antidumping adicionales debidos después de la liquidación que exceden de los depósitos en efectivo y de ese modo permitir recaudar ingresos que en el pasado han estado sometidos a un incumplimiento sin precedentes.

31. La directiva sobre fianzas complementarias también cumple los requisitos de la parte introductoria del artículo XX ya que no ha sido aplicada de una manera que constituya una "restricción encubierta al comercio internacional" o "un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones".

**9. Reducción a cero**

32. Según Tailandia, la "reducción a cero" que utilizó el USDOC en la presente investigación es la misma que utilizó en la diferencia relativa a los *Camarones procedentes del Ecuador*. Los Estados Unidos no discreparon de la descripción que hizo el Ecuador de la "reducción a cero" en esa diferencia. Además, el mismo tipo de "reducción a cero" se produjo en la investigación de los camarones procedentes de Tailandia. Los Estados Unidos reconocen que una medida que utilizaba un cálculo similar fue objeto del informe sobre la diferencia relativa a la *Madera blanda* y el OSD declaró que, debido a ese cálculo, la medida era incompatible con la primera frase del párrafo 4.2 del artículo 2.

## ANEXO A-2

### RESUMEN DE LA PRIMERA COMUNICACIÓN ESCRITA DE TAILANDIA

(30 de marzo de 2007)

#### 1. Medidas en litigio

1. La presente reclamación se refiere a dos medidas aplicadas por los Estados Unidos que afectan a las importaciones de determinados camarones de aguas cálidas congelados procedentes de Tailandia. En primer lugar, en febrero de 2005, los Estados Unidos impusieron derechos antidumping definitivos a las importaciones de determinados camarones de aguas cálidas congelados procedentes de Tailandia (la "medida antidumping") y de otros cinco países.<sup>1</sup> En segundo lugar, conjuntamente con la imposición de estos derechos antidumping, los Estados Unidos cambiaron sus prácticas habituales en relación con la prestación de garantía para el pago de los derechos y empezaron a aplicar requisitos de fianza significativamente ampliada a las importaciones de los camarones en cuestión. La principal medida objeto de litigio en la presente diferencia es la aplicación de este requisito de fianza ampliada<sup>2</sup> a las importaciones de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia.

---

<sup>1</sup> *Notice of Amended Final Determination of Sales at Less Than Fair Value and Antidumping Duty Order: Certain Frozen Warmwater Shrimp from Thailandia* (Aviso de Determinación definitiva modificada de ventas a un precio inferior al valor justo y Orden de establecimiento de derechos antidumping: determinados camarones de aguas cálidas congelados procedentes de Tailandia), 70 *Fed. Reg.* 5145 (1º de febrero de 2005), Tailandia - Prueba documental 14. Al mismo tiempo, los Estados Unidos también impusieron medidas antidumping sobre las importaciones de camarones procedentes del Brasil, China, el Ecuador, la India y Viet Nam. Los camarones de aguas cálidas congelados procedentes de Tailandia y de estos otros países se mencionan en el presente resumen como "los camarones en cuestión".

<sup>2</sup> El "requisito de fianza ampliada" se refiere a la aplicación por el Servicio de Aduanas y Protección en Frontera ("CBP") de los Estados Unidos a los camarones en cuestión procedentes de Tailandia de las siguientes enmiendas y aclaraciones de la Directiva sobre fianzas N° 99-3510-004: la Directiva sobre fianzas N° 99-3510-004 modificada para determinadas mercancías sujetas a casos relacionados con medidas antidumping y compensatorias, de fecha 9 de julio de 2004 (la "Enmienda de 9 de julio de 2004"); el documento de la CBP titulado "*Current Bond Formulas*" (Fórmulas actuales para fianzas), de fecha 25 de enero de 2005, (la "enmienda de 25 de enero de 2005"); el documento de la CBP titulado "*Clarification to July 9, 2004 Amended Monetary Guidelines for Setting Bond Amounts for Special Categories of Merchandise Subject to Antidumping and/or Countervailing Duty Cases*" (Aclaración de las directrices monetarias modificadas para establecer las cuantías de las fianzas para categorías especiales de mercancías sujetas a casos relacionados con medidas antidumping y compensatorias) de 10 de agosto de 2005 (la "Aclaración de 10 de agosto de 2005"); y el aviso USCBP-2006-0119 de la CBP publicado en el Federal Register titulado "*Monetary Guidelines for Setting Bond Amounts for Importations Subject to Enhanced Bond Requirements* (Directrices monetarias para establecer las cuantías de las fianzas correspondientes a las importaciones sujetas a requisitos de fianza ampliada) de fecha 24 de octubre de 2006 (el "Aviso de 24 de octubre de 2006"). También comprende toda modificación, prórroga y medidas conexas o de aplicación.

## 2. Argumentos jurídicos

a) La utilización por el USDOC de la reducción a cero fue contraria a lo dispuesto en el párrafo 4.2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping

2. El Departamento de Comercio de los Estados Unidos (el "USDOC") ha reconocido que utilizó la reducción a cero al calcular los márgenes de dumping de los exportadores tailandeses de camarones basándose en comparaciones entre promedios en la determinación definitiva<sup>3</sup> de la existencia de dumping y en la medida antidumping.

3. Esta metodología fue declarada por el Órgano de Apelación incompatible con el párrafo 4.2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping en *Estados Unidos - Madera blanda V*<sup>4</sup> y por el reciente Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Camarones (Ecuador)*.<sup>5</sup> Por lo tanto, por las mismas razones que explicaron el Órgano de Apelación y el Grupo Especial en esos casos, la utilización de esta misma metodología de reducción a cero por el USDOC en el presente asunto fue incompatible con el párrafo 4.2 del artículo 2 del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (el "Acuerdo Antidumping").

b) La aplicación del requisito de fianza ampliada a los camarones en cuestión procedentes de Tailandia es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping

4. La aplicación del requisito de fianza ampliada a los camarones en cuestión procedentes de Tailandia es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping porque: 1) es una "medida específica contra el dumping"; y 2) no está de otro modo permitida en virtud del Acuerdo Antidumping ni del artículo VI del GATT de 1994.

ii) *El requisito de fianza ampliada es una medida específica contra el dumping*

El requisito de fianza ampliada es una "medida específica" contra el dumping

5. El requisito de fianza ampliada es una "medida específica" contra el dumping en el sentido del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping porque está indisolublemente vinculada a una determinación de existencia de dumping como se define en el párrafo 1 del artículo VI del GATT de 1994 y en el Acuerdo Antidumping.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> *Issues and Decisión Memorandum for the Antidumping Duty Investigation of Certain Frozen and Canned Warmwater Shrimp From Thailand* (Memorandum sobre las cuestiones y la decisión para la investigación en materia de derechos antidumping relativa a determinados camarones de aguas cálidas congelados y enlatados procedentes de Tailandia), dirigido por Barbara E. Tillman a James J. Jochum, de 23 de diciembre de 2004, Tailandia - Prueba documental 16. Asimismo, *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value, Postponement of Final Determination, and Negative Final Determination of Critical Circumstances: Certain Frozen and Canned Warmwater Shrimp from Thailand* (Aviso de Determinación definitiva de ventas a un precio inferior al valor justo, aplazamiento de la Determinación definitiva y Determinación definitiva negativa de la existencia de circunstancias críticas: determinados camarones de aguas cálidas congelados y enlatados procedentes de Tailandia), 69 Fed. Reg. 76918 (23 de diciembre de 2004), Tailandia - Prueba documental 15.

<sup>4</sup> Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda V*, párrafo 101.

<sup>5</sup> Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Camarones (Ecuador)*, párrafo 7.41.

<sup>6</sup> Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de Compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 242.

6. El requisito de fianza ampliada es una "medida[] que sólo puede[] adoptarse cuando concurren los elementos constitutivos del 'dumping'".<sup>7</sup> Ello se debe a que el requisito de fianza ampliada sólo se aplica a mercancías respecto a las cuales el USDOC ha dictado una orden de establecimiento de derechos antidumping. La CBP ha declarado que "[t]odo aumento de la fianza exigible se hará efectivo cuando el USDOC publique su orden sobre el asunto".<sup>8</sup> El requisito de fianza ampliada se basa en "directrices específicas para las fianzas que abarcan determinadas mercancías *sujetas a casos relacionados con medidas antidumping y compensatorias*"<sup>9</sup> y se aplica únicamente a los "casos abarcados" dentro de "categorías especiales" de mercancías. El Aviso de 24 de octubre de 2006 confirma que las pertinentes "mercancías pertenecientes a la categoría especial ... son las mercancías *sujetas a derechos antidumping o compensatorios*".<sup>10</sup> De hecho, todas las fórmulas para calcular la cuantía del requisito de fianza ampliada obligan a utilizar como multiplicador un tasa de derecho antidumping determinada por el USDOC.<sup>11</sup>

7. Una decisión adoptada recientemente por el Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USCIT") que prohibía la aplicación del requisito de fianza ampliada constató que "el expediente administrativo indica que los demandantes probablemente consigan demostrar que las fórmulas de las fianzas se les aplicaron únicamente porque eran importadores de camarones sujetos a órdenes de establecimiento de derechos antidumping"<sup>12</sup>, y que "la Aduana no tuvo en cuenta la situación financiera ni la capacidad de pagar derechos antidumping prospectivos de cada importador, sino que más bien pareció basar la aplicación de las fórmulas en un factor decisivo: que el importador interviene en la importación de los camarones en cuestión".<sup>13</sup>

8. El hecho de que el requisito de fianza ampliada se haya aplicado únicamente a las importaciones de los camarones en cuestión demuestra además que constituye una "medida específica" contra el dumping.<sup>14</sup> Esto queda confirmado por la política declarada de la CBP de que modificaría la cuantía de la fianza ampliada si los importadores dejaran de importar los camarones en cuestión o limitaran esas importaciones.<sup>15</sup>

---

<sup>7</sup> Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafo 122.

<sup>8</sup> Enmienda del 9 de julio de 2004. Tailandia - Prueba documental 2.

<sup>9</sup> Aclaración de 10 de agosto de 2005. Tailandia - Prueba documental 4, página 2.

<sup>10</sup> Aviso de 24 de octubre de 2006, Tailandia - Prueba documental 5, página 62276.

<sup>11</sup> Ya sea la tasa de dumping de la determinación definitiva, la tasa de dumping del último examen administrativo, la tasa de dumping de la determinación preliminar o la tasa de depósito aplicable.

<sup>12</sup> *Nacional Fisheries Institute, Inc., et al. v. United States Bureau of Customs and Border Protection*, Court Nº 05-00683, Slip Op. 06-166, 13 de noviembre de 2006, (Stanceu J.) ("*NFI v. U.S.*"). Tailandia - Prueba documental 9, página 58.

<sup>13</sup> *Ibid.*, página 60. Véase también Government Accountability Office (Oficina Gubernamental de Rendición de Cuentas), *Customs' Revised Bonding Policy Reduces Risk of Uncollected Duties, but Concerns about uneven Implementation and Effects Remain*, GAO-07-50 (Washington D.C.: octubre de 2006), (el "informe de la GAO"), Tailandia - Prueba documental 10, página 5.

<sup>14</sup> Aclaración de 10 de agosto de 2005, Tailandia - Prueba documental 4, página 3.

<sup>15</sup> Véase *infra* el párrafo 12.

9. Además, las razones de política declaradas por la CBP para introducir el requisito de fianza ampliada confirman la evidente relación con el dumping. Entre ellas figuran "[p]roblemas para recaudar los derechos antidumping" y la "repercusión de estas recaudaciones en la cuantía de los desembolsos efectuados de conformidad con la Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones"<sup>16</sup>, (es decir, desembolsos declarados previamente incompatibles con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping).<sup>17</sup>

10. Por último, el requisito de fianza ampliada constituye una "medida específica" contra el dumping porque no aborda circunstancias distintas del dumping, como por ejemplo: i) problemas de incumplimiento (porque no se ha aplicado en situaciones en las que hay antecedentes de incumplimiento, como en el caso de la langosta); ii) problemas de quiebras de entidades garantes; o iii) problemas que surgen en las situaciones de nuevos exportadores (que se han abordado por separado mediante medidas legislativas).

El requisito de fianza ampliada es una medida específica "contra" el dumping

11. La aplicación del requisito de fianza ampliada a los camarones en cuestión actúa "contra el dumping" ya que influye negativamente en la práctica del dumping y disuade de dicha práctica.

12. En primer lugar, el requisito de fianza ampliada disuade de importar a los Estados Unidos los camarones en cuestión. Por eso, la Aclaración de 10 de agosto de 2005 enumera como un factor que puede alterar la cuantía de la fianza ampliada "si el importador puede demostrar que ha recurrido a otra fuente de importaciones o un cambio en la pauta de las importaciones".<sup>18</sup> El USCIT constató que "sólo los ocho importadores que prometieron no importar los camarones en cuestión, o limitar esas importaciones, pudieron negociar una cuantía de la fianza mínima inferior a la exigida por las fórmulas de las fianzas".<sup>19</sup>

13. En el informe de la GAO se señalaba que el requisito de fianza ampliada tendería a "hacer que los importadores cambien las prácticas comerciales" y a "reducir las importaciones procedentes de países sujetos a derechos antidumping o compensatorios".<sup>20</sup> La propia CBP confirmó que los "importadores netos de productos alimenticios han aumentado su abastecimiento de países no afectados por la orden antidumping, del 21 al 32 por ciento".<sup>21</sup>

14. Los efectos desfavorables del requisito de fianza ampliada quedan demostrados también por el importante cambio en las pautas comerciales de las exportaciones de camarones tailandeses: mientras que en 2003 el 100 por ciento de las exportaciones se hicieron sobre una base CIF, en 2006 más del 50 por ciento de las exportaciones se hicieron sobre una base de entrega con derechos

---

<sup>16</sup> Enmienda de 9 de julio de 2004, Tailandia - Prueba documental 2, página 1.

<sup>17</sup> Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de Compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 318.

<sup>18</sup> Aclaración de 10 de agosto de 2005, Tailandia - Prueba documental 4, párrafo 3 g), página 6.

<sup>19</sup> *NFI v. U.S.*, Tailandia - Prueba documental 9, páginas 52 y 53.

<sup>20</sup> Informe de la GAO, Tailandia - Prueba documental 10, página 32.

<sup>21</sup> Declaración de Bruce W. Ingalls al USCIT en el asunto *NFI v. U.S.*, Tailandia - Prueba documental 7, párrafo 17.

pagados (DDP).<sup>22</sup> Este cambio a exportaciones DDP "convierte al proveedor establecido en el extranjero en importador designado de los Estados Unidos y desplaza a ellos las cargas de las fianzas más elevadas".<sup>23</sup>

15. En segundo lugar, el requisito de fianza ampliada da lugar al establecimiento de fianzas ampliadas significativamente superiores a las exigidas para otras mercancías simplemente *porque* esas mercancías están sujetas a medidas antidumping.

16. Entre los efectos desfavorables del requisito de fianza ampliada figuran los costos relacionados con las fianzas ampliadas, como las comisiones que cobran las entidades garantes del 10 por ciento del valor de las fianzas.<sup>24</sup> Estos efectos se ven agravados por las exigencias de las entidades garantes del 100 por ciento de garantías para asegurar las fianzas ampliadas<sup>25</sup>, y la "acumulación" de fianzas debido a demoras habituales de tres a cinco años antes de la liquidación final, lo que se traduce en la inmovilización de bienes y efectivo que obliga a las empresas a renunciar a oportunidades comerciales.<sup>26</sup>

17. Por todas estas razones, el requisito de fianza ampliada es una "medida específica" que actúa "contra" el dumping que está comprendida en el ámbito de aplicación del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping.

*iii) El requisito de fianza ampliada no es una respuesta permisible al dumping*

18. El párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping prohíbe toda "medida específica contra el dumping" no adoptada "de conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el presente Acuerdo". El Órgano de Apelación constató que "las respuestas permisibles al dumping" están limitadas a "la imposición de derechos antidumping definitivos, la adopción de medidas provisionales y los compromisos sobre precios".<sup>27</sup> Tailandia sostiene que el requisito de fianza ampliada no es una medida provisional, un compromiso relativo a los precios ni un derecho antidumping definitivo permisible en el sentido de los artículos 7, 8 y 9 del Acuerdo Antidumping, el artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 de la Nota a los párrafos 2 y 3 del Artículo VI del GATT de 1994.<sup>28</sup>

---

<sup>22</sup> Estudio de la rama de producción tailandesa de camarones, Departamento de Comercio Exterior, Tailandia - Prueba documental 12.

<sup>23</sup> Informe de la GAO, Tailandia - Prueba documental 10, página 6.

<sup>24</sup> Tailandia - Prueba documental 18.

<sup>25</sup> Informe de la GAO, Tailandia - Prueba documental 10, página 6. *NFI v. U.S.*, Tailandia - Prueba documental 9, página 38.

<sup>26</sup> Informe de la GAO, Tailandia - Prueba documental 10, páginas 6 y 35. *NFI v. U.S.*, Tailandia - Prueba documental 9, página 31.

<sup>27</sup> Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de 1916*, párrafo 137; informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de Compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 265.

<sup>28</sup> Tailandia ha presentado alegaciones independientes en el sentido de que el requisito de fianza ampliada es incompatible con las disposiciones de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 7 del Acuerdo Antidumping, con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y con el párrafo 1 de la Nota a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994, que rigen la aplicación de medidas antidumping provisionales, y con los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994, que rigen el establecimiento y percepción de derechos antidumping. Los argumentos que respaldan esas alegaciones

El requisito de fianza ampliada no es una medida provisional

19. La aplicación del requisito de fianza ampliada a los camarones en cuestión procedentes de Tailandia no adopta la forma de una medida provisional permitida en el sentido del párrafo 1 de la Nota a los párrafos 2 y 3 del Artículo VI del GATT de 1994 ni del párrafo 1 del artículo 7 del Acuerdo Antidumping ya que se aplica *después* de la determinación definitiva de la existencia de dumping. Tampoco es una medida provisional adoptada de conformidad con los párrafos 2 y 5 del artículo 7 del Acuerdo Antidumping, ni con el párrafo 1 de la Nota a los párrafos 2 y 3 del Artículo VI del GATT de 1994, porque excede de la cuantía de las medidas provisionales contempladas por esas disposiciones. Además, no se ha adoptado de conformidad con el párrafo 4 del artículo 7 del Acuerdo Antidumping ya que su aplicación no se ha limitado al "período más breve posible".

El requisito de fianza ampliada no es un compromiso relativo a los precios

20. El requisito de fianza ampliada evidentemente no es un compromiso voluntario relativo a los precios de conformidad con el artículo 8 del Acuerdo Antidumping.

El requisito de fianza ampliada no es un derecho antidumping

21. Como el requisito de fianza ampliada es una "fianza" que actúa de garantía del pago de los derechos, tiene un carácter fundamentalmente distinto de un "derecho" antidumping adoptado de conformidad con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 9 del Acuerdo Antidumping. Aunque se considerara que es un "derecho" antidumping, la medida no se aplica de conformidad con los párrafos 2 y 3 del artículo 9 y el artículo 2 del Acuerdo Antidumping ya que impondría la obligación de establecer derechos *por encima* de la cuantía permitida en esas disposiciones.

c) El requisito de fianza ampliada es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994

22. El requisito de fianza ampliada es incompatible con el párrafo 1 del artículo XI porque: 1) impone una restricción a la importación de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia; y 2) esta restricción no puede ser clasificada como un derecho de aduana, impuesto u otra carga.

23. En primer lugar, el requisito de fianza ampliada constituye una evidente restricción a la importación de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia. Al imponer a los importadores costos financieros y cargas de procedimiento adicionales considerables, el requisito de fianza ampliada hace que la importación de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia sea más gravosa que la importación de mercancías no sujetas a derechos antidumping y la importación de mercancías sujetas a otras medidas antidumping de los Estados Unidos. También es evidente que el requisito de fianza ampliada limita las importaciones de camarones procedentes de Tailandia, como lo confirman las pruebas de que los importadores han reducido la parte de las importaciones sujetas a derechos antidumping y han aumentado la parte de camarones suministrados desde países que están exentos del requisito de fianza ampliada. Además, el requisito de fianza ampliada ha obligado a los exportadores tailandeses a cambiar considerablemente sus condiciones y canales de venta. Por estas razones, el requisito de fianza ampliada impone una "restricción" en el sentido del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994.

---

son esencialmente los utilizados en relación con la alegación de Tailandia fundada en el párrafo 1 del artículo 18. No obstante, Tailandia observa que estas alegaciones son subsidiarias y alternativas a la alegación que ha formulado al amparo del párrafo 1 del artículo 18.

24. El requisito de fianza ampliada impone evidentemente una restricción *a la importación* ya que se aplica en la frontera y se impone únicamente a los importadores de los camarones en cuestión.

25. En segundo lugar, la obligación de constituir una fianza por una cuantía determinada de conformidad con el requisito de fianza ampliada no se puede caracterizar como una obligación de pagar un derecho de aduana, impuesto o carga ya que no supone una imposición monetaria que produzca ingresos públicos.

d) Subsidiariamente, el requisito de fianza ampliada es incompatible con los párrafos 1 a) y 1 b) del artículo II del GATT de 1994

26. Tailandia alega también, subsidiariamente, que si se considera que el requisito de fianza ampliada es un derecho o carga impuesto a las importaciones, o en relación con ellas, es incompatible con los párrafos 1 a) y 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Si se considerara que es un "derecho", sería superior a los tipos consolidados consignados en la Lista de los Estados Unidos y no pueden ser considerados derechos antidumping que en caso contrario estarían permitidos en virtud del párrafo 2 b) del artículo II del GATT de 1994 y por lo tanto no pueden conciliarse con el párrafo 1 b) del artículo II. Si se considera que las cargas, costos y derechos incurridos en relación con el requisito de fianza ampliada son otra "carga", son incompatibles con la segunda frase del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994, interpretado conjuntamente con el Entendimiento relativo a la interpretación del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994. Al aplicar la medida a los camarones en cuestión, los Estados Unidos no conceden a esas importaciones un trato no menos favorable que el previsto en su Lista, en contra de lo dispuesto en el párrafo 1 a) del artículo II.

e) La aplicación selectiva del requisito de fianza ampliada es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

27. Al aplicar el requisito de fianza ampliada únicamente a los importadores de los camarones en cuestión, los Estados Unidos no han aplicado sus leyes y reglamentos relativos a las fianzas de importación de una manera uniforme, imparcial y razonable y por lo tanto actúan de manera incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

ii) *Los Estados Unidos no aplican de manera "uniforme" sus leyes y reglamentos de aduana relativos a las fianzas*

28. En la aplicación de leyes y reglamentos de aduana que obligan a los importadores a constituir una fianza por una cuantía suficiente para cubrir posibles responsabilidades, los Estados Unidos diferencian a los importadores basándose exclusivamente en si importan los camarones en cuestión.

29. Los importadores de los camarones en cuestión reciben un trato distinto al de otros importadores: 1) están sujetos a cargas probatorias excepcionales de las que están exentos los importadores de todos los demás productos; y 2) tienen que constituir fianzas continuas por cuantías superiores a los importadores de todos los demás productos sujetos a derechos antidumping. Por lo tanto, los Estados Unidos no tratan por igual a la limitada categoría de importadores de productos sujetos a derechos antidumping. Este trato especial y desfavorable es incompatible con el "requisito de uniformidad más riguroso" identificado por el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CE - Determinadas cuestiones aduaneras* y constituye una omisión de los Estados Unidos de aplicar estas leyes de una manera uniforme en el sentido del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994.

iii) *Los Estados Unidos no aplican de manera "razonable" sus leyes y reglamentos de aduana relativos a las fianzas*

30. La CBP debería asegurarse de que la fijación de la cuantía de las fianzas esté razonablemente relacionada con el riesgo real que representan las importaciones de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia. El hecho de que un importador importe los camarones en cuestión no proporciona, en sí mismo, ninguna indicación fiable de que aumente el riesgo de impago. Los problemas que han tenido los Estados Unidos para recaudar los derechos antidumping se han concentrado casi exclusivamente en casos de economías que no son de mercado y, en especial, en derechos antidumping aplicados a las importaciones de langosta y en menor medida de ajos. También surgen de los exámenes de nuevos exportadores y de quiebras aisladas de entidades garantes, circunstancias que no se han planteado o no son aplicables en el contexto de las importaciones de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia.

31. Además, la CBP debería haber tomado nuevas medidas para asegurarse de que la fijación de la cuantía de las fianzas esté razonablemente relacionada con el riesgo real que representa cada uno de los distintos importadores. No es razonable que la CBP imponga selectivamente el requisito de fianza ampliada a las importaciones de un producto sin realizar un análisis individual de una serie de factores pertinentes, como los distintos historiales de cumplimiento de los importadores y su capitalización, usando exactamente los mismos criterios que la CBP aplicaría a otras ramas de producción, como las del acero o productos químicos. De hecho, el artículo 113.13 del Reglamento de Aduanas<sup>29</sup> obliga a la CBP a considerar el historial de cumplimiento individual del importador para determinar si la cuantía de una fianza continua es suficiente. Estos criterios no se pueden abandonar de una manera razonable simplemente porque un importador importa los camarones en cuestión. Por consiguiente, los Estados Unidos no aplican de manera "razonable" sus leyes y reglamentos de aduana relativos a las fianzas porque en los análisis que realizan de las cuantías de las fianzas no tienen en cuenta las circunstancias individuales de los importadores de los camarones en cuestión.

iv) *Los Estados Unidos no aplican de manera "imparcial" sus leyes y reglamentos de aduana relativos a las fianzas*

32. Las pruebas demuestran lo siguiente: 1) que la CBP ha utilizado el requisito de fianza ampliada para intentar limitar las importaciones de camarones sujetos a derechos antidumping; 2) que al aplicar el requisito de fianza ampliada a los camarones en cuestión la CBP "estaba motivada, al menos en parte, por presiones políticas internas para tomar medidas contra la rama de producción importadora de camarones"<sup>30</sup>; y 3) que la CBP aplicó el requisito de fianza ampliada únicamente a las medidas contra los camarones en cuestión, pese a que no había antecedentes de incumplimientos notables ni otros problemas con respecto a esas importaciones y ante considerables problemas con respecto a otros productos y otras órdenes antidumping. Estas pruebas no pueden conciliarse con el requisito de imparcialidad contenido en el párrafo 3 a) del artículo X.

f) El requisito de fianza ampliada es incompatible con el párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994

33. Aunque los Estados Unidos aplican el requisito de fianza ampliada a las importaciones de determinados productos del camarón procedentes de Tailandia y de los otros cinco países, eximen de este requisito a productos similares procedentes de *países distintos de Tailandia* y de los otros cinco países (denominados los "países preferentes"). Los importadores de productos del camarón

---

<sup>29</sup> El Reglamento de Aduanas remite al capítulo 1 del título 19 del Código de Reglamentos Federales.

<sup>30</sup> *NFI v. U.S.*, página 57.

procedentes de los países preferentes sólo tienen que constituir una fianza por una cuantía que es aproximadamente equivalente al 10 por ciento de los derechos y cargas pagados por el importador en el año precedente (el "requisito de fianza básica"). Por otra parte, los importadores de los camarones en cuestión constituyen una fianza calculada de acuerdo con el requisito de fianza ampliada, que es muy superior al 10 por ciento de los derechos y cargas pagados por el importador durante el año precedente.

34. Las importaciones de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia son "similares" a los productos del camarón originarios de los países preferentes. Todos los factores utilizados normalmente en la práctica del GATT y la OMC para determinar la similitud, como la clasificación aduanera, los usos finales y las características físicas del producto respaldan una constatación de que los productos del camarón procedentes de esas distintas fuentes deben ser tratados como productos similares. Sin embargo, los Estados Unidos no conceden la ventaja de permitir la importación de acuerdo con el requisito de fianza básica de manera inmediata e incondicional a las importaciones de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia, pese a que esa ventaja se concede a las importaciones de productos del camarón procedentes de los países preferentes. El hecho de que no se dé el mismo trato a productos similares no puede conciliarse con las obligaciones que les corresponden a los Estados Unidos en virtud del párrafo 1 del artículo I del GATT de 1994.

g) El requisito de fianza ampliada no se puede justificar al amparo del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994

35. Tailandia presenta algunas observaciones sobre el artículo XX del GATT de 1994, sin perjuicio de su derecho a formular otros argumentos que respondan más directamente a las defensas que puedan plantear los Estados Unidos.

i) *El requisito de fianza ampliada no es "necesari[o] para lograr la observancia" en el sentido del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994*

36. De conformidad con el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994, corresponde a los Estados Unidos la carga de demostrar que el requisito de fianza ampliada es "necesario" para lograr la observancia de sus leyes y reglamentos. Los Estados Unidos tienen que demostrar que la medida alternativa al requisito de fianza ampliada menos restrictiva del comercio y menos incompatible con las normas de la OMC no lograría la observancia de sus leyes y reglamentos que imponen derechos antidumping a las importaciones de los camarones en cuestión y que por lo tanto dicho requisito es "necesario".

37. El hecho de que los Estados Unidos apliquen el requisito de fianza ampliada al 98 por ciento de las órdenes antidumping actualmente vigentes sugiere que los Estados Unidos no pueden satisfacer esa carga. Los Estados Unidos tienen que demostrar que los importadores de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia tienen características especiales que le obligan a recurrir a medidas más estrictas.

38. No hay ningún fundamento para suponer que los futuros tipos de derechos antidumping vayan a ser superiores a los tipos de los depósitos en efectivo en los casos relacionados con las importaciones de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia. Como declaró el USCIT, "[e]l expediente no identifica pruebas de que el depósito en efectivo inicial de los demandantes vaya a ser insuficiente para cubrir los tipos de liquidación definitivos".<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> *NFI v. U.S., Tailandia* - Prueba documental 9, página 55.

39. Igualmente, tampoco hay ninguna base para suponer que los importadores de los camarones tailandeses en cuestión tengan muchas más posibilidades de incumplir cuando se les presentan facturas complementarias que los importadores de otros productos sujetos a derechos antidumping. El USCIT declaró que "[a]duana ... no explicó en la Enmienda ni en la Aclaración por qué razón los derechos antidumping sobre las importaciones de camarones son especialmente susceptibles de no ser percibidos en cuantía suficiente, en comparación con los derechos aplicados a las importaciones de otros productos agrícolas u obtenidos de la acuicultura sujetos a órdenes de establecimiento de derechos antidumping, o en comparación con todos los productos sujetos a esas órdenes".<sup>32</sup> También declaró que "no existe un expediente que demuestre que un número importante de exportadores de camarones estén incumpliendo o hayan incumplido alguna obligación de pagar derechos antidumping por sus importaciones de camarones".<sup>33</sup> Sigue sin estar claro por qué es "necesario" imponer requisitos de fianza más estrictos a una clase de importadores que no son susceptibles de incumplimiento ni tienen antecedentes notables de ello.

40. Los problemas de los Estados Unidos con la recaudación de derechos antidumping se plantean casi exclusivamente en casos en los que intervienen economías que no son de mercado, como los que tienen que ver con la langosta y el ajo. Los problemas surgen de la forma singular en que los Estados Unidos determinan los márgenes de dumping en los casos en que intervienen economías que no son de mercado, así como en casos aislados de quiebras de entidades garantes y exenciones (eliminadas actualmente) de los requisitos de depósitos en efectivo para los nuevos exportadores de productos sujetos a derechos antidumping. Ninguna de estas circunstancias es aplicable a Tailandia. El USCIT declaró que el expediente no "identifica pruebas de que los importadores de camarones sean especialmente susceptibles de quiebra, tengan probabilidades de abandonar sus actividades, o actúen como empresas 'testaferro' o 'interpuestas'".<sup>34</sup> Por todas estas razones, el requisito de fianza ampliada no es "necesario" para lograr la observancia de las leyes y los reglamentos de los Estados Unidos.

ii) *El requisito de fianza ampliada no cumple las condiciones establecidas en la parte introductoria del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994*

41. El requisito de fianza ampliada tampoco se ajusta a los requisitos de la parte introductoria del artículo XX porque la manera en que se aplica constituye una discriminación "arbitraria" o "injustificable" y una "restricción encubierta al comercio internacional". La falta de toda relación entre el objetivo pretendido del requisito de fianza ampliada (proteger los ingresos de los Estados Unidos) y la manera en que se aplica en la práctica (únicamente a los camarones en cuestión) indica que constituye una "restricción encubierta al comercio internacional" de productos del camarón. Además, la aplicación del requisito de fianza ampliada a los importadores de camarones procedentes de seis Miembros de la OMC, al tiempo que se exige a los importadores de productos de otros países que presentan riesgos equivalentes o incluso mayores para los ingresos de los Estados Unidos, indudablemente constituye una discriminación "arbitraria" o "injustificable".

42. Por estas razones, Tailandia no considera que la aplicación del requisito de fianza ampliada a los camarones procedentes de Tailandia pueda justificarse en virtud del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994. Tailandia se referirá con mayor amplitud a esta cuestión en posteriores comunicaciones en el caso de que los Estados Unidos intenten justificar su medida al amparo del apartado d) del artículo XX.

---

<sup>32</sup> *Ibid.*, página 54.

<sup>33</sup> *Ibid.*

<sup>34</sup> *NFI v. U.S., Tailandia - Prueba documental 9, página 55.*

### 3. Resumen de la solicitud de constataciones, resoluciones y recomendaciones

43. Tailandia considera que las dos medidas objeto de litigio en el presente procedimiento son incompatibles con las normas de la OMC. Tailandia señala que si los Estados Unidos no hubieran utilizado la reducción a cero para aumentar artificialmente el margen de dumping, no habría sido posible imponer derechos antidumping a los camarones tailandeses. En ese caso, a su vez, los Estados Unidos no habrían impuesto el requisito de fianza ampliada a las exportaciones de camarones tailandeses. Por lo tanto, la aplicación simultánea de estas medidas incompatibles a las importaciones de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia ha afectado, y sigue afectando, desfavorable e injustamente al comercio de este importante producto de exportación para Tailandia.

44. Tailandia solicita al Grupo Especial que constate lo siguiente:

- a) Que la aplicación del requisito de fianza ampliada a los camarones en cuestión procedentes de Tailandia es incompatible con las siguientes disposiciones:
  - i) el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping; o, subsidiariamente, los artículos 7 y 9 del Acuerdo Antidumping, el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y el párrafo 1 de la Nota a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994;
  - ii) el párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994; o, subsidiariamente, el párrafo 1 a) del artículo II y la primera y segunda frases del párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994;
  - iii) el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994;
  - iv) el artículo I del GATT de 1994.
- b) Que la medida antidumping es incompatible con el párrafo 4.2 del artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

45. En caso de que el Grupo Especial esté de acuerdo con las alegaciones fundadas en el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, Tailandia le pide no obstante que examine las alegaciones que ha formulado en virtud de los artículos XI, II, el párrafo 3 a) del artículo X y el artículo I del GATT de 1994. Con ello el Órgano de Apelación podrá, en caso necesario, examinar plenamente esas alegaciones o, como mínimo, completar cualquier análisis necesario para pronunciarse sobre esas alegaciones.

46. Tailandia también solicita que, de conformidad con las facultades que le corresponden en virtud del párrafo 1 del artículo 19, el Grupo Especial sugiera que los Estados Unidos pongan su medida en conformidad liberando inmediatamente las fianzas que tiene la CBP por las importaciones de los camarones en cuestión procedentes de Tailandia en cumplimiento del requisito de fianza ampliada, para que esas importaciones, al igual que todas las demás importaciones estadounidenses sujetas a derechos antidumping, queden garantizadas por el requisito de fianza básica.