

ANEXO B

**RESÚMENES DE LAS SEGUNDAS COMUNICACIONES ESCRITAS
DE LAS PARTES**

Índice		Página
Anexo B-1	Resumen de la Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos	B-2
Anexo B-2	Resumen de la Segunda comunicación escrita de la India	B-12

ANEXO B-1

RESUMEN DE LA SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LOS ESTADOS UNIDOS

(9 de julio de 2007)

1. **La cuantía de la fianza adicional constituye "una garantía razonable" en el sentido de la Nota a los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994**

1. Una cuestión fundamental que se plantea al presente Grupo Especial es si alguna disposición del Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("Acuerdo Antidumping"), del Acuerdo SMC o del GATT de 1994 regula un requisito de garantía por el pago de derechos antidumping o de derechos compensatorios fijados después de que se haya impuesto una orden, como el que contempla la directiva sobre fianzas ampliadas. Como los Estados Unidos han demostrado en sus comunicaciones anteriores, la Nota al artículo VI es la única disposición que limita específicamente los requisitos de garantía de este tipo.

2. Como los Estados Unidos han explicado en comunicaciones anteriores, la "comprobación definitiva de los hechos" que se menciona en la Nota se refiere a la determinación 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 "determinación de la cantidad definitiva que deba satisfacerse en concepto de derechos antidumping", a que se hace referencia en el párrafo 3.1 del artículo 9, debe hacerse en orden para los hechos con respecto al pago que ha de determinarse. Así pues, la "comprobación definitiva de los hechos" que se menciona en la Nota se produce después del examen de la fijación de la cuantía que se describe en el párrafo 3.1 del artículo 9. Esta interpretación es coherente con el contexto inmediato en que figura la frase. La Nota se refiere a "garantía por el pago" y "otros [] casos en la práctica aduanera": en otros casos en la práctica aduanera la garantía por el pago de derechos se exige en el momento de la entrada cuando no se conoce la cantidad real que debe satisfacerse, y esa garantía se exige hasta que los derechos son finalmente liquidados y pagados. También es compatible con los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994, que son las disposiciones a las que se adjunta la Nota, y con el Acuerdo Antidumping. Los párrafos 2 y 3 del artículo VI del GATT de 1994 se ocupan de la "impo[sición]" de derechos antidumping y compensatorios. En el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC el término "percibir" se refiere a "la liquidación o la recaudación definitivas de un derecho o gravamen por la autoridad competente". La "comprobación definitiva" que se menciona en la Nota se refiere por lo tanto a la garantía en espera de la liquidación definitiva de los derechos por la autoridad competente, que en un sistema retrospectivo de fijación de derechos no se produce normalmente hasta después de que haya concluido el examen de la fijación.

3. El contexto que ofrece el Acuerdo Antidumping también avala esta interpretación de la Nota. El párrafo 2 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping permite a los Miembros percibir derechos antidumping "en la cuantía apropiada en cada caso". El párrafo 3 del artículo 9 establece que "[l]a cuantía del derecho antidumping no excederá del margen de dumping establecido de conformidad con el artículo 2". El "margen de dumping" establecido después del examen de la fijación de la cuantía descrito en el párrafo 3.1 del artículo 9 es un margen de dumping "establecido de conformidad con el artículo 2", es decir, un margen de dumping calculado de acuerdo con los requisitos generales del artículo 2. Por lo tanto, la India se equivoca al afirmar que esto significa un "margen de dumping" del procedimiento de investigación. El depósito en efectivo y la fianza garantizan el pago de esta cuantía de derechos y aseguran que los Estados Unidos puedan percibir derechos por esa cuantía, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 9. El párrafo 3.1 del artículo 9 explica con claridad que la determinación de la cantidad "definitiva" que deba satisfacerse en

concepto de derechos antidumping se produce al final de un período de liquidación: la terminología utilizada aquí coincide con la referencia a la comprobación "definitiva" de los hechos con respecto al "pago" que figura en la Nota, lo que avala aún más la tesis de que la Nota se refiere a la garantía mientras se concluye la liquidación.

4. Por último, como se explica en las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas del Grupo Especial, esta interpretación es coherente con la forma en que los Estados Unidos aplicaban su legislación antidumping en la época en que se negoció la Nota. La Ley Antidumping de 1921 establecía un sistema retrospectivo de fijación de derechos en virtud del cual se suspendía la liquidación o valoración de los derechos antidumping mientras se determinaba si, y en qué medida, se había producido dumping con respecto a transacciones individuales sujetas a una "constatación" antidumping. La Ley Antidumping de 1921 también incluía disposiciones en relación con la garantía mientras se efectuaba la liquidación definitiva, que antes de la promulgación de la Ley de Acuerdos Comerciales de 1979 se exigía normalmente en forma de "una fianza equivalente al valor estimado de la mercancía".

5. La India propone una interpretación de la Nota, del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC que contradice sus términos claros y es irreconciliable con el contexto en el que figura el texto pertinente. En primer lugar, con respecto a la Nota, la India aduce que no se puede "sospech[ar]" la existencia de dumping después de que se haya impuesto una orden de establecimiento de derechos antidumping una vez concluida la investigación y por lo tanto que no puede existir en ese momento un caso de sospecha de dumping. Sin embargo, esta interpretación no se ajusta al sentido corriente del término "que se sospeche" ni al contexto en que figura el término. En la Nota la expresión "que se sospeche" la existencia de dumping se refiere al dumping que se "supone que es posible o probable". El contexto inmediato dispone que en tal caso se podrá exigir una garantía por el "pago" "en espera de la comprobación definitiva de los hechos". En un sistema retrospectivo de fijación de derechos no se sabe si se deben derechos sobre una determinada entrada, ni su cuantía, hasta que se concluye la liquidación y por lo tanto, en el contexto del pago, se "sospecha" la existencia de dumping durante el tiempo intermedio. El dumping (si lo hubiera) con respecto a una determinado conjunto de entradas no se "conoce" hasta que se concluye la liquidación de esas entradas.

6. La India intenta basarse en la frase "existencia de dumping", que no se utiliza en ninguna parte de la Nota (en la versión inglesa), para apoyar su aseveración de que la Nota no regula la garantía después de que se haya dictado una orden de establecimiento de derechos antidumping en una investigación. Sin embargo, como han explicado los Estados Unidos, mientras que la "existencia de dumping" se confirma cuando concluye la investigación, el hecho de si una determinada entrada ha sido objeto de dumping, y por lo tanto si se deben derechos, no se determina hasta que finaliza el examen de liquidación. La expresión "comprobación definitiva de los hechos" se utiliza en la Nota en relación con el "pago de derechos antidumping o de derechos compensatorios", que en un sistema retrospectivo no se establece al concluir la investigación.

7. La interpretación de la Nota y del Acuerdo Antidumping como sugiere la India llevaría a un resultado absurdo: supondría que la "garantía por el pago de derechos antidumping o de derechos compensatorios" debe liberarse una vez concluida la investigación (el momento en que se ha establecido que es probable que se deban algunos derechos) - y antes de que se establezca definitivamente la cuantía de los derechos debidos y se hayan pagado efectivamente esos derechos. Los Estados Unidos no tienen conocimiento de ninguna autoridad aduanera que aplique de esta manera los requisitos en materia de garantías.

8. Además, la India propone una interpretación de la Nota en relación con el Acuerdo Antidumping y el Acuerdo SMC que es incompatible con los términos de esos Acuerdos y no da a la Nota ningún sentido ni efecto jurídico, en forma contraria a la relación entre el GATT de 1994 y otros Acuerdos de la OMC que contempla el Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización

Mundial del Comercio ("Acuerdo sobre la OMC"). Como cuestión preliminar, el GATT de 1994, incluida la Nota al artículo VI, es una "parte integrante" del Acuerdo sobre la OMC. Como han señalado grupos especiales anteriores y el Órgano de Apelación, el artículo VI "forma parte del mismo tratado" que el Acuerdo Antidumping y "no cabe interpretar el artículo VI de una forma que prive de sentido a ese artículo o al Acuerdo Antidumping". Un grupo especial "debe dar sentido y efecto jurídico a todas las disposiciones pertinentes", incluida la Nota al artículo VI. En lugar de "leer el artículo VI juntamente con el Acuerdo Antidumping", como sugirió el Órgano de Apelación en el asunto Estados Unidos - Ley de 1916, la India, mediante una interpretación errónea de los artículos 7 y 9 del Acuerdo Antidumping, intenta eliminar por completo de los acuerdos abarcados el artículo VI y la Nota, privando a ambas disposiciones de todo sentido.

9. El análisis que hace la India del artículo 9 del Acuerdo Antidumping en relación con el requisito de depósito en efectivo de los Estados Unidos sirve para demostrar los errores fundamentales de su enfoque. En primer lugar, para sostener que el artículo 9, y no la Nota, es la disposición pertinente aplicable a los requisitos de depósito en efectivo, afirma que el término "depósito en efectivo" es igual que el término "derecho", posición que no es posible conciliar con el texto del Acuerdo Antidumping ni de la Nota, ni con el sentido corriente de ninguno de los términos en cuestión. Un "depósito en efectivo" es una garantía por un derecho debido, pero no es en sí mismo un derecho. A lo largo del GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping se utiliza el término "depósito en efectivo" para referirse a una forma de "garantía", no a un "derecho". Por ejemplo, la Nota prevé "una garantía razonable (fianza o depósito en efectivo)", no caracteriza los depósitos en efectivo como "derechos". Del mismo modo, el párrafo 2 del artículo 7 del Acuerdo Antidumping distingue el "depósito en efectivo" como una forma de "garantía" de los "derechos" al decir que "[l]as medidas provisionales podrán tomar la forma de un derecho provisional o, preferentemente, una garantía - mediante depósito en efectivo o fianza ...". En la medida en que indica que es preferible exigir el pago de depósitos en efectivo y no de derechos, el párrafo 2 del artículo 7 sugiere que existe en realidad una "diferencia sustantiva" entre un requisito de depósito en efectivo y un derecho.

10. El único apoyo que ofrece la India para su interpretación del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping a este respecto es una sola referencia del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Reducción a cero (Japón)* a los depósitos en efectivo en su descripción del derecho de la autoridad administradora a "percibir derechos, en la forma de depósitos en efectivo". La India reconoce que esta declaración no se hizo en el contexto de una constatación con respecto a requisitos de depósitos en efectivo, y de hecho, el informe del Órgano de Apelación no contiene ningún análisis de la cuestión de si los depósitos en efectivo son de hecho derechos. Un solo párrafo de una frase de un informe del Órgano de Apelación, en un contexto diferente y sin el apoyo de un análisis pertinente, no puede justificar una conclusión que contradice claramente el texto del GATT de 1994 y del Acuerdo Antidumping.

11. Además, la India interpreta erróneamente el término "margen de dumping" del párrafo 3 del artículo 9 para referirse, subsidiariamente, al margen de dumping establecido en la investigación o al margen de dumping establecido en un examen administrativo anterior para un conjunto previo de entradas. Sin embargo, esta interpretación del párrafo 3 del artículo 9 es ilógica e incompatible con el texto de esa disposición y con anteriores informes del Órgano de Apelación en los que se examina dicho texto. De manera inexplicable, la India ignora el margen de dumping que se basa en el análisis real de las entradas concretas en cuestión y que se utiliza para establecer la "cantidad definitiva" que deba satisfacerse en concepto de derechos antidumping a que se refiere el párrafo 3.1 del artículo 9: el margen de dumping establecido en el examen de liquidación. Es este margen (que, en contra de lo que afirma la India, es un margen "establecido de conformidad con el artículo 2") el que es el "margen de dumping" a que se refiere el párrafo 3 del artículo 9, y es el pago de los derechos resultantes de este margen el que pretenden garantizar el depósito en efectivo y la fianza.

12. En contra de lo que afirma la India, las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Reducción a cero (CE)* son plenamente compatibles con esta interpretación del artículo 9 del Acuerdo Antidumping. El "margen de dumping establecido para un exportador o productor" a que se refiere esa parte del informe del Órgano de Apelación es el margen de dumping establecido en un procedimiento de *liquidación*, no el margen de dumping establecido en una investigación. El párrafo 3 del artículo 9 especifica la cuantía de los derechos antidumping "liquidados", cuantía que se determina mediante el examen administrativo. El margen de dumping que describe es por lo tanto el margen de dumping establecido en ese examen. El párrafo 3 del artículo 9 no prescribe el método específico mediante el cual deben liquidarse los derechos, ni la cuantía de la garantía que puede exigir un Miembro a la espera de que se realice la liquidación definitiva.

13. Por último, la India intenta basarse en el artículo 7 del Acuerdo Antidumping para eliminar totalmente del GATT de 1994 la Nota, y afirma que ésta se limita a las "medidas provisionales" y ha sido reemplazada por el artículo 7. Sin embargo, no hay nada en el texto de la Nota que sugiera que esté limitada a las "medidas provisionales" y ninguna disposición del artículo 7 avala la conclusión de que tiene por objeto regular los requisitos de garantía después de la imposición de una orden. Ni el artículo 7 ni el concepto de "medidas provisionales" existían cuando se negoció la Nota. El artículo 7 contiene normas sobre las medidas provisionales: medidas (entre las que figura la garantía) adoptadas antes de que se haya formulado una determinación definitiva en una investigación. Sin embargo, el artículo 7 no se refiere a los requisitos de garantía impuestos después de que se haya formulado una determinación definitiva y no hay fundamento alguno para concluir que impone limitaciones a esos requisitos además de las limitaciones establecidas en la Nota.

14. En caso de que se aceptaran los argumentos de la India, los Miembros no podrían mantener requisitos de garantía en espera de que se determine definitivamente la cantidad que deba satisfacerse. Impedir a un Miembro que tiene un sistema retrospectivo la posibilidad de exigir que se constituya una garantía antes de la determinación de la cantidad definitiva crearía una disparidad entre los sistemas retrospectivo y prospectivo. La naturaleza de los sistemas prospectivos es que los derechos facturados en el momento de la importación son considerados como definitivos. Por lo tanto, no es necesario exigir una garantía. Si un importador se niega a pagar los derechos antidumping debidos, el Miembro que mantiene un sistema prospectivo puede denegar la entrada a la mercancía en cuestión. Por lo tanto, los Miembros que tienen sistemas prospectivos no están obligados a soportar el riesgo de una obligación no garantizada de la forma en que tendrían que soportarlo los Miembros que tienen sistemas retrospectivos si se aceptara la interpretación de la India. Ninguna disposición del GATT de 1994 ni del Acuerdo Antidumping sugiere que se prefiera un sistema al otro y el Órgano de Apelación así lo ha confirmado. Los Miembros que tienen sistemas retrospectivos no deberían ser castigados por aplazar la determinación de la cantidad definitiva al final del período de examen.

15. Las pruebas demuestran que la cuantía de la fianza adicional cumple los requisitos de la Nota: constituye "una garantía razonable" por el pago de derechos antidumping o de derechos compensatorios. Los Estados Unidos impusieron el requisito de fianza adicional después de haber identificado un problema grave y cada vez mayor: cuando la tasa de liquidación resultante del examen administrativo excedía del tipo del depósito en efectivo en el momento de la entrada, muchos importadores no pagaban los derechos legalmente adeudados. Esta obligación no estaba garantizada por depósitos en efectivo, fianzas ni ninguna otra garantía. Como consecuencia de ello, los Estados Unidos no han podido percibir derechos antidumping por importe de más de 600 millones de dólares que legalmente se le adeudaban. La garantía adicional refleja una evaluación de los múltiples factores que normalmente se tienen en cuenta al establecer requisitos de garantía, incluida la cuantía de la posible responsabilidad en caso de incumplimiento y la probabilidad de incumplimiento. En el caso de los camarones la cuantía de la posible responsabilidad adicional era importante, al igual que el riesgo de incumplimiento. Importaciones de camarones valoradas en más de 2.500 millones de dólares entraron en los Estados Unidos procedentes de países sujetos a órdenes antidumping durante el año civil 2003. Esta cantidad de camarones superaba con creces la de importaciones sujetas a

órdenes anteriores de establecimiento de derechos antidumping que dieron lugar a derechos impagados importantes. Como los derechos antidumping se liquidan sobre una base *ad valorem*, la enorme cantidad de importaciones de camarones aumentaba por sí sola la probabilidad de que, manteniéndose todo lo demás, la posible responsabilidad no garantizada en el caso de los camarones fuera considerable. Ninguna parte en el presente procedimiento discute el hecho de que las tasas efectivamente aumentan. Aunque la probabilidad de que aumentaran las tasas correspondientes a los camarones no fuera mayor que la norma histórica, el hecho de que las importaciones de camarones fueran de un valor tan considerable avalaba la decisión de la Oficina de Aduanas y Protección en Frontera (CBP) de exigir una garantía mayor en el caso de los camarones, ya que sugería una mayor obligación no garantizada en caso de un aumento.

16. En cuanto al riesgo de incumplimiento, la CBP determinó que los importadores de productos agropecuarios y obtenidos mediante acuicultura sujetos a derechos antidumping o compensatorios se enfrentaban a un elevado riesgo de incumplimiento, debido en parte a la reducida capitalización y a elevadas tasas de volumen de negocio en el conjunto de la rama de producción nacional. La CBP ofrece a los importadores sujetos a la directiva sobre fianzas ampliadas evaluaciones del riesgo individualizadas si así lo solicitan. En ese caso la cuantía de la fianza refleja una evaluación individualizada del riesgo de incumplimiento. Mediante este procedimiento los importadores han solicitado y recibido cuantías individuales de la fianza, que a menudo han sido considerablemente inferiores a las prescritas por la fórmula.

2. La directiva sobre fianzas adicionales no es incompatible con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping ni con el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC

17. La India no ha demostrado que la directiva sobre fianzas adicionales sea una "medida específica contra el dumping" o una "subvención": no es "específica" para el dumping ni para una subvención, ni es "contra" el dumping o una subvención. Como han explicado los Estados Unidos en sus comunicaciones, la directiva es un medio razonable de garantizar el pago de derechos liquidados definitivamente. Tras haber identificado un problema grave de recaudación, la CBP adoptó medidas para garantizar una obligación no asegurada, como haría en cualquier caso en que exista una obligación así que presente un riesgo para los ingresos, con independencia de que "concurran los elementos constitutivos del dumping o de una subvención". La concepción de la directiva, incluidos los criterios para aplicarla a determinadas órdenes y establecer una cuantía de la fianza basada en riesgos individuales, se refieren todos ellos a garantizar el riesgo de derechos no percibidos, no a los "elementos constitutivos del dumping". Por lo tanto, aunque la directiva puede estar "relacionada con" el dumping -como el Órgano de Apelación describió en *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)* varias medidas no incompatibles con el párrafo 1 del artículo 18- no es "específica" para el dumping.

18. Con respecto a la alegación de la India de que la directiva es una medida "contra" el dumping, ni informes anteriores del Órgano de Apelación que examinan ese término ni las pruebas del presente procedimiento apoyan esta conclusión. La fianza es una garantía por el derecho definitivo liquidado, que en sí mismo puede ser una medida contra el dumping, pero la garantía como tal simplemente permite a los Estados Unidos obtener el pago de derechos que legítimamente se le deben. Como señaló el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)* "una medida no puede ser contra el dumping o una subvención simplemente porque facilita el ejercicio de derechos que son compatibles con las normas de la OMC o induce a ejercer esos derechos". El GATT de 1994 y el Acuerdo Antidumping no prohíben a los Estados Unidos obtener el pago de los derechos antidumping en cuestión y el requisito de fianza facilita su posibilidad de hacerlo.

19. En cuanto a la alegación de la India de que la directiva era "contra" el dumping porque afectaba negativamente a las importaciones procedentes de países sujetos a la orden antidumping, las pruebas demuestran lo contrario. Aparte de fluctuaciones estacionales, las importaciones procedentes

de la mayoría de los países sujetos a la orden antidumping parecen haber permanecido constantes o en aumento. La India afirma que "la repercusión de la directiva sobre fianzas se amplió en el caso de[1]" Brasil, China y la India "porque sufrieron tasas superiores de derechos antidumping que los otros tres países sujetos a derechos antidumping". Aunque las pruebas apoyaran esta afirmación -y un examen de los datos correspondientes a estos tres países no indica una tendencia constante- la India no explica de qué manera los efectos de la directiva sobre fianzas se pueden "aislar fácilmente de otros cambios producidos al mismo tiempo, como el establecimiento de derechos antidumping", como dijo la Oficina General de Intervención de Cuentas de los Estados Unidos ("GAO"). En teoría, los derechos superiores pueden dar lugar ellos mismos a una mayor repercusión en el comercio, pero la India no demuestra cómo la propia directiva afectó negativamente a las importaciones.

20. Con respecto a los costos para los importadores, el simple hecho de que se exija una garantía adicional y dé lugar a costos adicionales no avala la conclusión de que el propio requisito de garantía está concebido para "contrarrestar" el dumping. Todos los requisitos en materia de garantías, entre los que figuran los depósitos en efectivo y otras garantías razonables por el pago de derechos antidumping y compensatorios, pueden dar lugar a algunos costos añadidos. La argumentación de la India, de ser aceptada, significaría que cualquier medida que aumente el costo de importación para los importadores sujetos a derechos antidumping y compensatorios es una medida "contra" el dumping. Esta interpretación no está respaldada por el análisis del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ley de compensación*. El incremento del costo de importación no crea por sí solo necesariamente, como dijo el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ley de compensación*, "un incentivo para no exportar productos objeto de dumping o subvencionados o para poner fin a esas prácticas". De hecho, los datos de importación de camarones sugieren que no existe tal incentivo.

21. Aunque se considerara que son una medida "específica" "contra" el dumping o una subvención, los requisitos de garantía en cuestión están permitidos por la Nota y por lo tanto están en "conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el Acuerdo Antidumping". Una vez más sin ningún apoyo textual ni análisis, la India se remite a una sola frase del informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Ley de 1916* para afirmar que los requisitos de garantía que contempla la Nota son respuestas "no permitidas" al dumping o a una subvención. Sin embargo, la declaración que la India cita no apoya la tesis en relación con la cual se cita. El informe en cuestión del Órgano de Apelación no contiene ningún análisis de la Nota, ni de los requisitos de garantía en general, y en la medida en que examina el artículo VI y el Acuerdo Antidumping, es plenamente compatible con la interpretación que hacen los Estados Unidos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y del párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC. Por ejemplo, el Órgano de Apelación declaró que "'las disposiciones del GATT de 1994' a las que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 18 son en realidad las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 relativas al dumping", y seguidamente pasó a analizar si la medida en cuestión "está comprendida en el ámbito del artículo VI del GATT de 1994". La Nota al artículo VI es una disposición de ese artículo "relativa al dumping" y los requisitos de garantía en cuestión están comprendidos en su ámbito de aplicación. Como se explica *supra*, el Acuerdo Antidumping no contiene límites adicionales a los requisitos de garantía como los contemplados por la Nota. Por lo tanto, si un requisito de garantía es compatible con la Nota, está en "conformidad con las disposiciones del GATT de 1994, según se interpretan en el" Acuerdo Antidumping.

22. Sugerir, como hace la India, que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC significan que medidas que están permitidas por el artículo VI ya no están permitidas, salvo que estén específicamente previstas en el Acuerdo Antidumping o en el Acuerdo SMC, está en contradicción con el texto de ambas disposiciones y, como se ha indicado anteriormente, con la relación entre los acuerdos abarcados establecida en el Acuerdo sobre la OMC. Si la interpretación de la India fuera correcta no haría falta que el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping ni el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC se remitieran en absoluto al GATT de 1994, y sin embargo sí lo hacen. La afirmación de la India de que

aunque el requisito de garantía sea una "garantía razonable" en el sentido de la Nota, "seguiría siendo incompatible con el párrafo 1 del artículo 18", en realidad elimina por completo del texto la expresión restrictiva. Esta interpretación del texto no es compatible con sus términos y contradice el principio contenido en el Acuerdo sobre la OMC según el cual cada uno de los textos, con inclusión del GATT de 1994, será parte integrante del mismo. Además, la interpretación de la India supone incorrectamente que, salvo que una medida esté permitida específicamente por el Acuerdo Antidumping, está prohibida. Sin embargo, el Acuerdo Antidumping contiene normas sobre determinados aspectos de las medidas antidumping y en materia de derechos compensatorios. Como ha observado el Órgano de Apelación, los acuerdos abarcados no son exhaustivos, y si una medida no está prohibida expresamente, la adopción de esa medida no infringe el Acuerdo de la OMC de que se trate. Interpretar el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC de una manera tan amplia como sugiere la India ampliaría inadmisiblemente las disciplinas del Acuerdo Antidumping y del Acuerdo SMC más allá de sus términos.

3. La directiva sobre fianzas adicionales no infringe los artículos I, II, XI ni XIII del GATT

23. Artículo I del GATT. En contra de lo que la India afirma, la directiva sobre fianzas adicionales no discrimina indebidamente entre productos originarios de la India y productos originarios de otros países. La directiva se ha aplicado a todos los importadores de camarones sujetos a órdenes antidumping y la medida estadounidense de aumentar la cuantía de las fianzas simplemente abordaba los riesgos concretos relacionados con estas importaciones.

24. Artículo II del GATT. Como se ha explicado anteriormente, la directiva sobre fianzas adicionales no constituye un "derecho" (antidumping o de otra clase) ni "otra carga". La CBP no cobra por las fianzas, ni siquiera exige que la garantía adopte la forma de una fianza adicional. La deducción de la argumentación de la India de que esas fianzas son "otras cargas" es que los Miembros no podrán exigir fianzas como medio de garantizar las obligaciones de los importadores a menos que las fianzas estén específicamente incluidas en la Lista del Miembro. Sin embargo, muchos Miembros mantienen esos requisitos y diversas disposiciones de los Acuerdos de la OMC prevén la utilización de fianzas, lo que sugiere que están destinadas a ser un mecanismo al que generalmente pueden recurrir los Miembros para garantizar sus obligaciones. Por último, la afirmación de la India de que la fianza da como resultado una "obligación arancelaria contingente" es incorrecta. La fianza es una garantía por la obligación derivada de la orden de establecimiento de derechos antidumping; en sí misma no da lugar a una obligación arancelaria "contingente" ni de otro tipo.

25. Artículo XI del GATT. Como sucedía 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 a los Estados Unidos. De hecho, los datos sobre las importaciones demuestran que siguen importándose a los Estados Unidos cantidades importantes de camarones sujetos a órdenes antidumping, y no hay pruebas de que la directiva sobre fianzas haya tenido alguna repercusión apreciable en las importaciones. La argumentación de la India de que existe una "restricción" del tipo mencionado en el asunto *India - Automóviles* simplemente cuando una medida puede dar lugar a costos para los importadores va demasiado lejos: haría que todo requisito de fianza fuera incompatible con el artículo XI. La directiva no obliga a aumentar la cuantía de la fianza: como se ha indicado anteriormente, los importadores pueden obtener determinaciones individuales de la fianza y, según sea su capacidad de pago e historial de cumplimiento de las leyes y reglamentos de aduana de los Estados Unidos, pueden no estar obligados a obtener una fianza superior. Prácticamente todos los importadores que lo han solicitado han recibido cuantías individualizadas de las fianzas de acuerdo con este procedimiento que son inferiores a las previstas por la fórmula. Los importadores disponen de varios mecanismos para importar en los Estados Unidos sin quedar sujetos a la directiva sobre fianzas adicionales, entre los que figuran las fianzas para una sola entrada, depósitos en efectivo o garantías distintas de la fianza de entrada continua.

26. Artículo XIII del GATT. En contra de lo que afirma la India, el título del artículo XIII es "Aplicación no discriminatoria de las restricciones cuantitativas". Por lo tanto, según sus términos, el artículo XIII regula las "restricciones cuantitativas". Este artículo se ha aplicado en ocasiones anteriores para analizar contingentes arancelarios, salvaguardias y otras medidas que contienen restricciones *cuantitativas* al comercio; las medidas que no restringen el comercio de esta manera no están comprendidas en su ámbito de aplicación. La directiva sobre fianzas ampliadas no es una "restricción cuantitativa". Además, la interpretación que hace la India del término "restricción" en el contexto del artículo XIII falla por la misma razón que lo hace con respecto al artículo XI: sugiere que todo requisito de fianza es una "restricción" y por lo tanto está comprendido en los artículos XI y XIII.

4. La directiva sobre fianzas adicionales no es incompatible con el párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

27. Con respecto al artículo X del GATT de 1994, la India no ha establecido que se haya producido una infracción. El artículo X no regula el contenido de una medida, y sin embargo la India sigue citando aspectos del contenido de la medida -entre ellos la fórmula utilizada para establecer la cuantía de la fianza cuando no hay un análisis del riesgo individual- para respaldar su alegación de que se ha infringido el artículo X. Con respecto a la aplicación de la directiva, la CBP no aplicó la directiva de manera no uniforme, parcial o no razonable. Exigió la fianza a los importadores de camarones porque, utilizando los criterios que figuran en la directiva, determinó que el riesgo de una obligación sustancial no asegurada era elevado en el caso de los camarones. El hecho de que la CBP optara por aplicar la directiva a los importadores de mercancías abarcadas sujetas a nuevas órdenes, y no a las órdenes anteriormente existentes, no hace que su aplicación sea "no uniforme, parcial o no razonable", como alega la India. La CBP consideró que la aplicación de la nueva directiva a una nueva orden facilitaría su capacidad de vigilar y aplicar el nuevo requisito de fianza en el momento de su introducción. El artículo X no prohíbe a los Miembros aplicar de esta manera una nueva medida.

28. Incluso conforme a la teoría de la India de que es aplicable el artículo X, las pruebas demuestran que la CBP aplica la directiva sobre fianzas de manera "uniforme, imparcial y razonable". La directiva contiene diversos criterios para identificar a los importadores de mercancías con un elevado riesgo de incumplimiento y la CBP aplica esos criterios de manera uniforme. La CBP se enfrentaba a importaciones de camarones por valor de más de 2.000 millones de dólares que estaban sujetas recientemente a una orden antidumping. Había sufrido impagos de los importadores por valor de 225 millones de dólares en ramas de producción que, como la de los camarones, se caracterizaban por tener reducidas tasas de capitalización y obstáculos relativamente reducidos a la entrada y salida, tenían pocos antecedentes de pagar los derechos de aduana antes de la imposición de la orden y tenían un elevado coeficiente de endeudamiento. Todos estos factores daban a entender que, al igual que con otros productos agrícolas y obtenidos mediante la acuicultura, había un elevado riesgo de incumplimiento relacionado con los importadores de camarones. Por último, en contra de lo que sugiere la India, el Aviso de octubre de 2006 establece claramente el procedimiento para solicitar la cuantía individual de la fianza y hacerlo no impone costos importantes a los importadores. El procedimiento para solicitar una cuantía individual de la fianza se expone en el Aviso, que también se publicó en el *Federal Register*.

5. Alegaciones de la India con respecto a la disposición "en sí misma"

29. Como han demostrado los Estados Unidos, las alegaciones de la India con respecto a determinadas leyes y reglamentos de aduana no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial ni son compatibles con ninguna interpretación razonable de las disposiciones de los acuerdos de que se trata. En contra de lo que afirma la India de que "es la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por un Miembro (y no su solicitud de celebración de consultas) la que rige el mandato de un grupo especial", está firmemente establecido que un Miembro no puede formular

alegaciones con respecto a una medida incluida en su solicitud de establecimiento de un grupo especial si no incluyó dicha medida en su solicitud de celebración de consultas. Al determinar si se ha cumplido el requisito relativo a las consultas los grupos especiales deben limitarse a evaluar la solicitud de celebración de consultas, no lo que haya podido suceder o no durante las consultas. Cuando un Miembro no ha dado ninguna indicación de las medidas en cuestión en su solicitud de celebración de consultas, está firmemente establecido que no puede formular alegaciones con respecto a dicha medida ya que no solicitó la celebración de consultas. En ninguna parte de la solicitud de celebración de consultas de la India se hace una sola referencia a las disposiciones legislativas y reglamentos que ahora trata de impugnar. La India no está "centrando el alcance del asunto", como afirma ahora, sino más bien ampliando inadmisiblemente el asunto sometido al Grupo Especial para incluir medidas que no figuraban en su solicitud de celebración de consultas.

30. En lo que respecta al fondo de las alegaciones de la India, en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial la India se contradice cuando describe la forma en que las leyes y reglamentos supuestamente infringen las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo SMC. En una parte de su comunicación la India aduce que las leyes y reglamentos son "reglas y normas de aplicación general y prospectiva que obligan a la Aduana estadounidense a adoptar medidas específicas contra el dumping que son inadmisibles", pero en otra parte sostiene que sus alegaciones se basan en "las facultades discrecionales que confieren la Directiva sobre fianzas modificada y los artículos 19 U.S.C. 1623 y 19 C.F.R. 113.13 para adoptar medidas específicas contra el dumping que son inadmisibles".

31. En la medida en que las alegaciones de la India se basan en una "obligación" de actuar de manera incompatible con las normas de la OMC, dichas alegaciones no concuerdan con los hechos: ninguna disposición de las leyes y reglamentos identificados por la India obliga a los Estados Unidos a actuar de manera incompatible con sus obligaciones, y la India no ha dado ninguna explicación de cómo actúa el texto de estas disposiciones para hacerlo. En la medida en que las alegaciones de la India se basan en la existencia de "facultades discrecionales" para actuar de manera incompatible con las normas de la OMC, la tesis que propugna la India -que un Miembro infringe el párrafo 4 del artículo XVI simplemente al mantener una ley que le otorga *facultades discrecionales* para actuar de manera incompatible con las normas de la OMC- es contraria al texto del Acuerdo sobre la OMC y a la conclusión sacada en numerosos informes anteriores de grupos especiales y del Órgano de Apelación y socavaría sustancialmente los derechos de los Miembros.

32. Además, dejando al margen el hecho de que ninguna disposición de los acuerdos invocados sugiere que tal análisis sea pertinente para demostrar una incompatibilidad con las normas de la OMC, la India no explica a qué aspectos de los artículos 19 U.S.C. 1623 y 19 C.F.R. 113.13 se refiere cuando describe las supuestas "finalidad y normas legales" que supuestamente "orientan las facultades discrecionales de la Aduana de los Estados Unidos" y hacen que estas disposiciones sean incompatibles con las normas de la OMC. En cambio, cita un comunicado de prensa de la CBP en el que se menciona el hecho de que ésta "debe recaudar los derechos adeudados de cualquier naturaleza": la sugerencia de la India de que la obligación de la CBP de recaudar los derechos legalmente adeudados es de algún modo incompatible con el Acuerdo sobre la OMC simplemente subraya la incongruencia de su alegación. Además de sostener que la directiva sobre fianzas en su aplicación a los camarones no constituye una garantía "razonable" en el sentido de la Nota, la India afirma también que la directiva sobre fianzas es incompatible "en sí misma" con la Nota al artículo VI y con otras disposiciones del Acuerdo Antidumping, del Acuerdo SMC y del GATT de 1994. Sin embargo, la India no presenta absolutamente ninguna teoría jurídica acerca de la forma en que la directiva es incompatible "en sí misma" con la Nota, y la única prueba que presenta para apoyar sus alegaciones se refiere al único caso en que se ha aplicado la directiva: los camarones de aguas cálidas congelados sujetos a las órdenes de establecimiento de derechos antidumping dictadas por el USDOC en febrero de 2005.

33. En cuanto a las alegaciones formuladas por la India con respecto a la disposición "en sí misma" al amparo del artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo SMC y el artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo SMC, sus argumentos también resultan deficientes. La India no explica de qué modo la directiva "en sí misma" es una medida contra el dumping o una subvención. Afirma que la directiva "obliga" a los importadores de mercancías sujetas a una orden antidumping a proporcionar una fianza continua ampliada, pero también en este caso los hechos demuestran que el único caso en que se ha exigido dicha fianza se refiere a los camarones de aguas cálidas congelados sujetos a órdenes antidumping dictadas por el USDOC en febrero de 2005. La India no ha presentado ningún argumento sobre la forma en que la directiva "en sí misma" infringe el artículo 17, los párrafos 2, 3 y 4 del artículo 19 del Acuerdo SMC o el artículo 7 y los párrafos 1, 2 y 3 del Acuerdo Antidumping. Por último, la India no presenta ninguna teoría jurídica, prueba, ni siquiera argumentación en apoyo de sus alegaciones con respecto a la disposición "en sí misma" al amparo de los artículo I, II y XI del GATT de 1994.

6. La directiva sobre fianzas adicionales estaría justificada en virtud del apartado d) del artículo XX del GATT

34. La directiva es "necesaria[] para lograr la observancia" de las leyes de los Estados Unidos en materia de liquidación de derechos antidumping y compensatorios, en particular el 19 U.S.C. 1673e(a)(1) que regula la liquidación de los derechos antidumping, y las leyes y reglamentos generales de aduana que exigen el pago de los derechos debidos al Tesoro de los Estados Unidos. Como lo demuestran, entre otras cosas, los criterios que utiliza la directiva para determinar la cuantía de las fianzas, la directiva y su aplicación a los camarones logran la observancia de esta obligación y de leyes y reglamentos generales de aduana que exigen el pago de los derechos debidos al Tesoro de los Estados Unidos.

35. Como posibles alternativas compatibles con la normativa de la OMC la India cita recursos civiles de los Estados Unidos o propone subsidiariamente que se exija a los "importadores comerciales de todas las categorías que demuestren niveles superiores de solvencia financiera antes de que puedan realizar importaciones". El procedimiento de recuperación civil no es una alternativa razonable para resolver el problema que afronta la CBP: al igual que los depósitos en efectivo, la CBP ha recurrido a la recuperación civil para intentar recobrar derechos cuando el importador no paga, pero a pesar de esos esfuerzos, los derechos no percibidos han seguido aumentando. La recuperación civil no ofrece reparación si no se puede localizar al importador o si éste no tiene activos embargables cuando ha concluido el procedimiento. Por lo tanto, estas medidas no constituyen alternativas razonablemente disponibles que "mantengan para" los Estados Unidos "el derecho a lograr ... [el] objetivo perseguido". Por último, la sugerencia de la India de que la CBP exija a todos los importadores que demuestren niveles superiores de solvencia financiera significaría que la CBP puede exigir fianzas superiores en todos los casos, pero no dirigirse específicamente a determinadas esferas -como la percepción de derechos antidumping- respecto a las cuales se haya constatado que existe un problema específico.

36. La directiva sobre fianzas adicionales cumple los requisitos del preámbulo del artículo XX. No se ha aplicado de una manera que constituya una "restricción encubierta al comercio internacional" ni "un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones". Se ha aplicado de manera uniforme y no discrimina.

ANEXO B-2

RESUMEN DE LA SEGUNDA COMUNICACIÓN ESCRITA DE LA INDIA

(9 de julio de 2007)

1. Alcance de la medida en litigio

1. Con respecto a la afirmación de los Estados Unidos de que las disposiciones legales y reglamentarias incluidas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por la India no eran objeto de las consultas, la India observa que lo que define el alcance del mandato del Grupo Especial es la solicitud de establecimiento de un grupo especial y no la solicitud de celebración de consultas. No existe ningún requisito de que deba haber una identidad precisa y exacta entre las medidas objeto de las consultas y las medidas identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. En cualquier caso, la India solicita que el Grupo Especial formule constataciones y recomendaciones sobre las alegaciones de la India con respecto a los instrumentos jurídicos "en sí mismos" que incluyen la Directiva sobre fianzas modificada, aunque no fuera sobre las disposiciones legales y reglamentarias.

2. La India reconoce además que el alcance de las medidas con respecto a las cuales ha pedido que se formulen constataciones de incompatibilidad en virtud del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones es el mismo que el alcance de las medidas con respecto a las cuales ha pedido que se formulen constataciones en el marco del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones. La India ha limitado además el alcance de la medida en litigio a las disposiciones legales y reglamentarias contenidas en 19 U.S.C. 1623 y 19 C.F.R. 113.13, y a la Directiva sobre fianzas modificada.

3. Asimismo, la India está de acuerdo en que sus alegaciones al amparo del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones se derivan necesariamente de las constataciones de que las disposiciones 19 U.S.C. 1623, 19 C.F.R. 113.13 y la Directiva sobre fianzas modificada son en sí mismas incompatibles con otras disposiciones de los acuerdos abarcados.

2. Medida específica contra el dumping y las subvenciones

a) Las disposiciones 19 U.S.C. 1623 y 19 C.F.R. 113.13 son en sí mismas incompatibles con el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones

4. En *Estados Unidos - Sunset Policy Bulletin*, el Órgano de Apelación aclaró que, en virtud del párrafo 3 del artículo 3 del ESD, las medidas que pueden ser objeto de la solución de diferencias incluyen "actos que establecen reglas o normas destinadas a ser aplicadas de manera general y prospectiva" y que "... la frase 'leyes, reglamentos y procedimientos administrativos' [abarca] todo el cuerpo de reglas, normas y criterios generalmente aplicables adoptados por los Miembros en relación con la sustanciación de procedimientos antidumping. En caso de que algunas de estas medidas no se pudieran someter, en sí mismas, a procedimientos de solución de diferencias al amparo del Acuerdo Antidumping, se frustraría la obligación de 'conformidad' establecida en el párrafo 4 del artículo 18". En este caso, es indiscutible que las medidas en litigio contienen reglas o normas de aplicación general. Además, los Estados Unidos no han discutido su existencia ni su contenido.

5. Asimismo, los Estados Unidos han opuesto objeciones a la impugnación que hace la India de las disposiciones 19 U.S.C. 1623 y 19 C.F.R. 113.13 "en sí mismas", sobre la base de que se trata meramente de disposiciones facultativas y de que incluso la India cuenta con disposiciones legales generales similares por las que se autoriza la exigencia de fianzas como garantía. Sin embargo, las prescripciones legales y reglamentarias de la India en materia de derechos antidumping y compensatorios no permiten que los organismos aduaneros de la India exijan fianzas por cuantías superiores al margen de dumping o a la cuantía de la subvención que se haya concluido existe.

6. La disposición 19 U.S.C. 1623 dispone, en la parte pertinente, que "... el Secretario del Tesoro puede prescribir ... *por reglamento ... que los funcionarios de aduana exijan las fianzas o garantías que él o ellos consideren necesarias para la protección de los ingresos ...*". La disposición 19 C.F.R. 113.1 delega esta facultad en el Comisionado de Aduana. Los Estados Unidos han afirmado repetidamente, tanto en la Directiva sobre fianzas modificada como en su Primera comunicación escrita, que las disposiciones 19 U.S.C. 1623 y 19 C.F.R. 113.13 son extensivas a la exigencia de fianzas para asegurar la recaudación de los derechos fijados definitivamente en un examen administrativo. Los Estados Unidos han justificado además la Directiva sobre fianzas modificada en el marco del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994 como necesaria para asegurar el cumplimiento del mandato previsto en 19 U.S.C. 1673e(a)(1) que exige la percepción de la cantidad definitiva en concepto de derechos fijados en un examen administrativo. El efecto de esta interpretación de las disposiciones 19 U.S.C. 1623 y 19 C.F.R. 113.13 es exactamente igual a si se modificara la disposición 19 U.S.C. 1673e(a)(1) con objeto de conferir el margen de discrecionalidad necesario para exigir garantías por el pago de derechos antidumping o compensatorios fijados definitivamente con arreglo al sistema de fijación retrospectivo. Podría decirse que esta modificación establece una medida específica inadmisibles contra el dumping y las subvenciones.

7. La India ha aducido que la imposición de obligaciones a los importadores en forma de fianza frente a un aumento potencial de los derechos equivale a una medida específica contra el dumping o contra las subvenciones. Si el Grupo Especial acepta los argumentos de la India, según lo admiten los Estados Unidos mismos, las disposiciones 19 U.S.C. 1623 y 19 C.F.R. 113.13 establecen precisamente este tipo de medida específica contra el dumping y las subvenciones. De hecho, en el asunto *México - Arroz*, los Estados Unidos adujeron que una disposición legal que otorgue al Gobierno de México la discrecionalidad de imponer una multa a los importadores sujetos a derechos antidumping o compensatorios constituye una medida específica inadmisibles contra el dumping y las subvenciones. El Grupo Especial desestimó el razonamiento de México de que la disposición no era obligatoria, al constatar que, cuando se cumplen las condiciones legales, "... corresponde al Ministerio responsable de la realización de... investigaciones imponer esas multas".

8. Sin perjuicio de lo anterior, y basándose en el informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Artículo 301*, la India observa que las disposiciones de 19 U.S.C. 1623, 19 C.F.R. 113.13 y la Directiva sobre fianzas modificada también deben evaluarse conjuntamente como una sola medida, con múltiples niveles, que constituye una medida específica inadmisibles contra el dumping y las subvenciones. La disposición 19 U.S.C. 1623 contiene claramente una regla o norma de que en todos los casos en que la ley no exige específicamente una fianza o garantía, el Secretario del Tesoro puede disponer que los funcionarios de aduana exijan las fianzas o garantías que se consideren necesarias para proteger los ingresos. De modo similar, la disposición 19 C.F.R. 113.13 contiene normas de aplicación general que deben seguirse para determinar si una fianza es suficiente. A su vez, la Directiva sobre fianzas modificada establece normas o reglas de aplicación general en cuanto a la designación de mercancías sujetas a derechos antidumping o compensatorios con respecto a las cuales han de exigirse fianzas continuas ampliadas.

9. En cualquier caso, los Estados Unidos han declarado en su Primera comunicación escrita que "[l]a [Directiva sobre fianzas modificada] se remite una y otra vez a 19 C.F.R. 113.13, que... dispone que la cuantía que debe establecerse tiene que ser 'adecuada para proteger los ingresos y asegurar el cumplimiento de las leyes y reglamentos'. ... De modo similar, [la Aduana de los Estados Unidos] estableció la directiva sobre fianzas conforme a la facultad que le confiere 19 U.S.C. 1623, que le permite exigir que los importadores depositen 'las fianzas o garantías que... puedan [ser consideradas] necesarias para la protección de los ingresos...'. Además, el aviso indica que "[una] misión clave de [la Aduana de los Estados Unidos] consiste en percibir todos los derechos de importación que se determine que se adeuden a los Estados Unidos..." y que la Aduana estadounidense "tiene que percibir los derechos adeudados, cualquiera que sea su naturaleza". El aviso indica expresamente además que "el Congreso ha dado a [la Aduana de los Estados Unidos] la facultad de exigir garantías a fin de asegurar el pago de todos los derechos..., con inclusión de cualquier diferencia en la recaudación de ingresos entre los depósitos de derechos estimados y los derechos definitivos fijados...". En consecuencia, carece de fundamento la objeción de los Estados Unidos de que la Directiva sobre fianzas modificada es de carácter discrecional y se ha aplicado una sola vez a los derechos antidumping sobre los camarones. Por otra parte, en *Estados Unidos - Sunset Policy Bulletin*, el Órgano de Apelación constató que el objetivo de proteger la seguridad y previsibilidad necesarias para llevar a cabo el comercio futuro "... quedaría frustrado si los instrumentos que establecen reglas o normas incompatibles con las obligaciones de un Miembro no pudieran someterse a un grupo especial [...] *con independencia de cualquier caso concreto de aplicación...*".

b) La Directiva sobre fianzas modificada es "específica" respecto del dumping y las subvenciones

10. En el asunto *Estados Unidos - CDSOA*, el Órgano de Apelación elaboró más aún el criterio de "especificidad" utilizado en *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* al aclarar que la consideración clave es "... el grado de correlación existente entre el alcance de la aplicación de la medida y los elementos constitutivos del dumping o de una subvención" y es suficiente si "... los elementos constitutivos del dumping o de una subvención están implícitos en la medida". El Órgano de Apelación también coincidió con el Grupo Especial en que la verdadera cuestión es si existe "una conexión clara, directa e inevitable" entre la determinación de existencia de dumping o de subvenciones y la medida en litigio. De hecho, en *Estados Unidos - CDSOA*, los Estados Unidos adujeron que la CDSOA no es específica porque no "... impone forma alguna de responsabilidad a los importadores o productores extranjeros cuando se constata la existencia de dumping o de subvenciones...". No obstante, en este caso, los Estados Unidos no discuten que la Directiva sobre fianzas modificada impone la obligación de obtener una fianza ampliada de los importadores de mercancías designadas sujetas a derechos antidumping o compensatorios.

11. La India considera que los siguientes elementos de los instrumentos que incluyen la Directiva sobre fianzas modificada son importantes para establecer que los elementos constitutivos del dumping y de las subvenciones son inherentes a estos instrumentos: a) la modificación, la aclaración y el aviso indican que el objetivo del requisito de fianza ampliada es asegurar la recaudación de los derechos antidumping y compensatorios adicionales cuyo adeudo se determine en la liquidación; b) cada instrumento indica expresamente que se aplica a mercancías sujetas a derechos antidumping o compensatorios, más concretamente a "mercancías de la agricultura o de la acuicultura sujetas a casos relacionados con medidas antidumping y compensatorias", sean mercancías designadas como mercancías de la Categoría especial o como casos abarcados; c) cada instrumento (y el Documento de fórmulas para fianzas) indica que los importadores de mercancías sujetas a derechos antidumping o compensatorios son quienes deben cumplir el requisito de fianza ampliada; d) cada uno de ellos adapta la aplicación del requisito de fianza ampliada a los importadores en distintas situaciones que sólo se plantean en un caso antidumping o de derechos compensatorios, es decir, a los importadores habituales tras una determinación preliminar positiva o la emisión de una orden y a los nuevos

importadores sujetos a derechos antidumping o compensatorios (sólo el aviso no menciona la posibilidad de aplicar el requisito de fianza ampliada después de la determinación preliminar); e) cada instrumento (excepto el aviso) prevé la aplicación del requisito de fianza ampliada después de una determinación preliminar positiva de la existencia de dumping o subvenciones y de daño, o una orden de imposición de derechos antidumping o una orden de imposición de derechos compensatorios; f) la fórmula básica para determinar la cuantía de la fianza se basa en la tasa de derecho aplicable según la determinación preliminar, la orden de imposición de derechos antidumping o la orden de imposición de derechos compensatorios; y g) la Aclaración indica que al modificar los requisitos de fianza aplicables a los importadores que responden a un aviso, "cualquier otro factor pertinente" se refiere, entre otras cosas, a "... si el importador puede demostrar que ha cambiado su fuente de importaciones o que ha habido un cambio en el comportamiento de las importaciones que [pudiera dar lugar] a la reducción de la cantidad que debe satisfacerse en concepto de derechos".

12. Como medida destinada a asegurar la disponibilidad de los cobros para la distribución de pagos de compensación con arreglo a la CDSOA, que el Órgano de Apelación ha constatado que es específica respecto del dumping y las subvenciones, el requisito de fianza ampliada es también necesariamente específico respecto del dumping y las subvenciones. El expediente administrativo confirma que ese era el objetivo de la Modificación. El hecho de que el aviso no se remite a la CDSOA o que los Estados Unidos se proponen seguir aplicando el requisito de fianza ampliada después de ponerse fin a la CDSOA no puede restar valor a las inferencias que se han de extraer del objetivo declarado de la modificación. Además, el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - CDSOA* constató que es admisible basarse en la intención declarada de una medida como una consideración que confirma la conclusión de que es una medida específica contra el dumping.

13. Por consiguiente, existe una "fuerte correlación" y una conexión "clara, directa e inevitable" entre la Directiva sobre fianzas modificada y el dumping y las subvenciones.

c) La Directiva sobre fianzas modificada actúa "contra" el dumping y las subvenciones

14. En el asunto *Estados Unidos - CDSOA*, los Estados Unidos adujeron que podía decirse que la CDSOA actúa "contra" el dumping o las subvenciones "... [sólo] cuando se aplica directamente al producto importado objeto de dumping o subvencionado o a una entidad responsable de él, y grava ese producto o a una entidad responsable de él". También en este caso, la Directiva sobre fianzas modificada señala algunas mercancías designadas que son objeto de dumping o subvencionadas e impone específicamente a los importadores la obligación de proporcionar fianzas continuas ampliadas.

15. La carga impuesta a los importadores con arreglo a la Directiva sobre fianzas modificada es considerable. Además, como se indica en el aviso, el tiempo máximo entre la iniciación de un examen administrativo y la liquidación no se limita a 545 días, porque "... el proceso administrativo y judicial para determinar la tasa de derechos adecuada para las mercancías sujetas a derechos antidumping o compensatorios puede retrasar considerablemente... la liquidación...". Por lo tanto, se agotará la fianza depositada en un inicio inmediatamente después de la orden de imposición de derechos antidumping o compensatorios y se requerirán nuevas fianzas antes de la liquidación. Esta "acumulación" de las fianzas complica aún más el problema con que tropiezan los importadores y amplifica el efecto del margen de dumping o la cuantía de la subvención. El Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos ha catalogado los efectos desfavorables importantes que han sufrido los importadores de camarones sujetos a derechos antidumping como consecuencia del requisito de fianza ampliada. Al utilizar el margen de dumping como base de la cuantía de la fianza continua ampliada que debe depositar el importador, la Aduana de los Estados Unidos también penaliza el dumping y logra un efecto de disuasión porque, mientras mayor sea el margen de dumping, mayor será la cuantía de la fianza. Debido a la "acumulación" de las fianzas, incluso los exportadores de la India comprometidos con el mercado estadounidense se han visto obligados a

abandonar ese mercado con el paso del tiempo. Esto queda demostrado por el pronunciado descenso de las exportaciones de la India en cantidad y valor y el número total de exportadores indios entre 2004 y 2006.

16. Los Estados Unidos se han basado en el informe de la GAO, el cual concluye que las importaciones disminuyeron debido a la imposición de derechos antidumping y no al requisito de fianza ampliada. Sin embargo, el informe de la GAO no tuvo en cuenta los datos sobre las importaciones de todos los países sujetos a derechos antidumping e incluyó importaciones procedentes de Indonesia, que no estaban sujetas a derechos antidumping. Además, los datos mensuales sobre las importaciones de camarones en los Estados Unidos facilitados por la India establecen que cuanto más elevados fueran los márgenes de dumping, más sufrían las exportaciones. Las importaciones procedentes del Brasil, China y la India, con los márgenes más elevados, fueron las que más sufrieron, no así en el caso de las exportaciones del Ecuador, Tailandia y Viet Nam.

17. Asimismo, la Aduana de los Estados Unidos eximió del requisito de fianza ampliada en los casos en que el importador accedió a cambiar su fuente de importaciones a países no sujetos a derechos antidumping. Esto no ha cesado después de la publicación del aviso, lo que se desprende claramente de una carta de exención de fianzas que la India presentó como prueba al Grupo Especial.

18. En *Estados Unidos - CDSOA*, el Órgano de Apelación constató la pertinencia del hecho de que la CDSOA produce una transferencia de recursos económicos de los productores/exportadores de los productos objeto de dumping o subvencionados a sus competidores nacionales. Las pruebas de la India demuestran que una asociación de productores nacionales de camarones en los Estados Unidos, la SSA, concluyó acuerdos con exportadores para retirar su solicitud de examen administrativo si el exportador pagaba a la SSA un porcentaje del valor de sus exportaciones totales durante el período de examen. Los exportadores nunca han hecho pagos de este tipo en el pasado. El Brasil ha presentado al Grupo Especial un documento publicado en el sitio Web de la LSA, otra asociación de productores nacionales de camarones, en el que se establece la base sobre la cual los exportadores se vieron obligados a hacer pagos a la SSA en el presente caso debido al requisito de fianza ampliada.

19. Incluso si la Aduana de los Estados Unidos reduce la cuantía de la fianza sobre la base de la consideración individualizada del riesgo que representa un importador después de la publicación del aviso, lo cierto es que cualquier obligación impuesta a un importador actúa contra el dumping o la subvención. A este respecto, no hay diferencia entre el requisito de fianza ampliada según se ha aplicado con arreglo a la Modificación y la Aclaración, por una parte, y el aviso, por la otra.

20. Además, la afirmación de los Estados Unidos de que no se les pueden atribuir las comisiones y otros valores que exigen las entidades garantes es directamente contraria a la constatación del Grupo Especial que se ocupó del asunto *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación* en el sentido de que un requisito de fianza ampliada sigue siendo una medida gubernamental incluso si las cargas se pagan a una entidad privada independiente.

d) La Directiva sobre fianzas modificada es incompatible con las disposiciones del artículo VI del GATT de 1994 "según se interpretan en el presente Acuerdo"

21. La lógica del argumento de los Estados Unidos de que es suficiente si la Directiva sobre fianzas modificada cumple las prescripciones de la Nota es similar a la propugnada por los Estados Unidos en el asunto *Estados Unidos - CDSOA* en el sentido de que la CDSOA está en conformidad con el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994 y con las disposiciones de la Parte V del Acuerdo sobre Subvenciones, porque esas disposiciones no abarcan todas las medidas adoptadas contra las subvenciones. El Órgano de Apelación rechazó este argumento al constatar que reduciría a la inutilidad o a la redundancia el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones porque, de

ser así, no ofrecería una "disciplina adicional". También en este caso, aceptar los argumentos de los Estados Unidos basados en la Nota tendría la misma consecuencia.

- e) La Directiva sobre fianzas modificada es incompatible con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 y los artículos 1 y 18 del Acuerdo Antidumping según se aplican a los importadores de camarones procedentes de la India

22. Sobre la base de los argumentos de la India antes mencionados y los que figuran en su Primera comunicación y en su Primera declaración oral, se desprende claramente que el requisito de fianza ampliada aplicado a los camarones constituye una medida específica inadmisibles contra el dumping.

3. Conformidad de las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones asumidas en el marco de la OMC

23. Las alegaciones de la India en el marco del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC con respecto a las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos de los Estados Unidos son más amplias que sus alegaciones en el marco del párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones porque la India también ha formulado alegaciones en el marco de distintas disposiciones del GATT de 1994.

24. La India está de acuerdo en que las constataciones de incompatibilidad de las leyes, reglamentos y procedimientos administrativos de un Miembro con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones siempre serán consecuencia de las constataciones de incompatibilidad "en sí mismos" con otras disposiciones de estos Acuerdos o del GATT. No obstante, el Grupo Especial no debería negarse a formular constataciones en el marco de estas disposiciones porque reduciría estas disposiciones "a la inutilidad o a la redundancia" pese a estar configuradas como obligaciones imperativas y exigibles. Los Estados Unidos han afirmado en su Primera comunicación escrita que "[c]on arreglo a la Directiva, a los bienes que conllevan un riesgo de recaudación similar al de los camarones se les aplica una 'prohibición o restricción semejante' en la medida en que la Directiva prevé que el CBP... establezca... cuantías adicionales de fianzas sobre otras mercancías...". La India no debería verse obligada otra vez a recurrir al sistema de solución de diferencias de la OMC simplemente para confirmar una vez más que los Estados Unidos han infringido sus obligaciones. Asimismo, en los asuntos *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* y *Estados Unidos - CDSOA*, los grupos especiales y el Órgano de Apelación constataron que la legislación en litigio en esas diferencias es en sí misma incompatible con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC y el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping (y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones en el caso de la CDSOA). La India considera que procedieron de esa manera porque en estas diferencias se discutía si la legislación era incompatible con la obligación de abstenerse de aplicar medidas específicas inadmisibles contra el dumping y las subvenciones.

25. La economía judicial se basa en la discrecionalidad inherente a los grupos especiales de no formular constataciones sobre cuestiones que no contribuyen a una solución positiva. La India sostiene respetuosamente que el Grupo Especial contribuiría a una solución positiva de la presente diferencia si hiciera una constatación de incompatibilidad con el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 5 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones. Esto proporcionaría a los Estados Unidos la orientación necesaria sobre la forma de "proteger la seguridad y previsibilidad que necesitan [sus interlocutores comerciales] para el desarrollo de los intercambios futuros".

4. El artículo 9 del Acuerdo Antidumping y el artículo 19 del Acuerdo sobre Subvenciones

26. Sobre la base de las constataciones del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ley Antidumping de 1916* en el sentido de que el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping da a los Miembros la opción de imponer derechos o no imponerlos y de establecer un derecho antidumping equivalente al margen de dumping o inferior a éste, la India sostiene que la Directiva sobre fianzas modificada es incompatible con el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping en dos aspectos: en primer lugar, prevé la exigencia de una fianza en lugar de percibir derechos definitivos; en segundo lugar, la fianza asegura una cuantía adicional a las cuantías recaudadas por los Estados Unidos en la medida del margen de dumping establecido en la determinación definitiva positiva.

27. La Directiva sobre fianzas modificada es además incompatible con el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994, leído conjuntamente con el artículo 1, el párrafo 1 del artículo 18 y el párrafo 2 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 3 del artículo VI del GATT de 1994, leídos conjuntamente con el artículo 10, el párrafo 1 del artículo 32 y el párrafo 3 del artículo 19 del Acuerdo sobre Subvenciones.

28. En respuesta a una solicitud específica de la India de que se identifique la disposición concreta del Acuerdo Antidumping y el Acuerdo sobre Subvenciones que confiere a los Estados Unidos el derecho a percibir derechos después de la fijación definitiva de éstos con arreglo al sistema de fijación retrospectivo, los Estados Unidos se limitan a responder que "... al igual que con otros Acuerdos de la OMC, los Miembros mantienen el 'derecho' a adoptar medidas particulares siempre que no estén prohibidas por el Acuerdo en cuestión". No obstante, en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial, los Estados Unidos parecen admitir que el derecho a percibir derechos fijados definitivamente con arreglo al sistema de fijación retrospectivo está regido por los párrafos 2 y 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping (y presuntamente por los párrafos 3 y 4 del artículo 19 del Acuerdo sobre Subvenciones).

29. Al argumentar además que se permite exigir garantías porque el artículo 9 del Acuerdo Antidumping y el artículo 19 del Acuerdo sobre Subvenciones no dicen nada sobre la exigencia de garantías, los Estados Unidos no tienen en cuenta que la exigencia de garantías como medida provisional es definitivamente una medida específica contra el dumping y las subvenciones con arreglo al artículo 7 del Acuerdo Antidumping y el artículo 17 del Acuerdo sobre Subvenciones. Además, tanto el artículo 1 del Acuerdo Antidumping como el artículo 10 del Acuerdo sobre Subvenciones (si bien presentan algunas diferencias de redacción) establecen básicamente que las disposiciones de los respectivos Acuerdos regulan la aplicación del artículo VI del GATT de 1994. Por consiguiente, el hecho de que la disposición pertinente en ambos Acuerdos no diga nada al respecto no basta para inferir que existe el derecho a adoptar una medida específica contra el dumping o contra las subvenciones que no esté contemplada por estos Acuerdos. El sentido corriente del artículo 1 y el párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones es que la adopción de medidas específicas contra el dumping o contra las subvenciones tiene que ser en conformidad con las disposiciones de estos Acuerdos.

30. En consecuencia, incluso con arreglo al sistema de fijación retrospectivo, la única disposición del Acuerdo Antidumping que confiere a los Miembros el derecho a percibir derechos definitivos es el párrafo 2 del artículo 9. De conformidad con dicho párrafo 2, la única opción disponible para los Miembros incluso, con arreglo al sistema de fijación retrospectivo, consiste en percibir derechos antidumping en la medida del margen de dumping establecido en la determinación definitiva que precede a la decisión de imposición de derechos con arreglo al párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping. Las disposiciones correspondientes del Acuerdo sobre Subvenciones que reconocen el sistema de fijación retrospectivo y estipulan que los derechos compensatorios han de "percibirse" en

la medida del margen de dumping son la nota 52 y el párrafo 3 del artículo 19, respectivamente. En *Estados Unidos - Reducción a cero (Japón)*, el Órgano de Apelación constató lo siguiente:

El *Acuerdo Antidumping* es neutral en lo que respecta a los diferentes sistemas de percepción y recaudación de derechos antidumping. El Acuerdo establece el "margen de dumping" como tope para la percepción de derechos cualquiera sea el sistema para la fijación establecido por un Miembro de la OMC, y prevé una devolución si se excede de ese tope. No es por eso correcto decir que el *Acuerdo Antidumping* favorece un sistema o pone otro en situación de desventaja.

En consecuencia, está claro que el Acuerdo Antidumping (y, por extensión, el Acuerdo sobre Subvenciones) establece un tope para percibir derechos, incluso después de la determinación definitiva y antes de la determinación de la cantidad definitiva que deba satisfacerse con arreglo al sistema de fijación retrospectivo. Por consiguiente, no es admisible que los Estados Unidos exijan garantías por la posible obligación de pago de derechos en el marco del sistema de fijación retrospectivo.

31. Por último, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping, está claro que los derechos antidumping percibidos en virtud del párrafo 2 del artículo 9 nunca podrían exceder del margen de dumping. De modo similar, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 19 del Acuerdo sobre Subvenciones, los derechos compensatorios nunca podrán exceder de la cuantía de la subvención cuya existencia se haya constatado.

32. Los Estados Unidos han aplicado el requisito de fianza ampliada a los importadores de camarones indios sujetos a derechos antidumping además de exigir depósitos en efectivo en toda la medida del margen de dumping establecido en la determinación definitiva positiva de dumping y daño y fijado como una tasa de depósito en la orden de imposición de derechos antidumping de fecha 1º de febrero de 2005. En consecuencia, la aplicación del requisito de fianza ampliada a los importadores de camarones es incompatible con las disposiciones de los párrafos 1, 2 y 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.

5. El artículo 7 del Acuerdo Antidumping y el artículo 17 del Acuerdo sobre Subvenciones

33. Los Estados Unidos han reconocido ahora en respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial que la Aduana estadounidense pidió a 28 importadores de camarones que proporcionaran fianzas continuas ampliadas antes de la determinación definitiva positiva del 1º de febrero de 2005 y que 15 importadores proporcionaron efectivamente esas fianzas. Ninguna de estas fianzas han sido retiradas ni canceladas hasta la fecha. Por consiguiente, la India solicita al Grupo Especial que constate que la Modificación, el Documento de fórmulas actuales para fianzas y la Aclaración son en sí mismos incompatibles con las disposiciones de los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 7 del Acuerdo Antidumping y con los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 17 del Acuerdo sobre Subvenciones. La India solicita también al Grupo Especial que constate que la aplicación del requisito de fianza ampliada a los importadores de camarones es incompatible con las disposiciones de los párrafos 1, 2 y 4 del artículo 7 del Acuerdo Antidumping.

6. La Nota

34. En cuanto a la interpretación hecha por los Estados Unidos de la frase "comprobación definitiva de los hechos en todos los casos en que se sospeche la existencia de dumping o de subvención" contenida en la Nota, habría tantas determinaciones definitivas como envíos de importación realizados por cada exportador. No obstante, el hecho de si un envío concreto es o no objeto de dumping o está subvencionado se basa en un análisis de todos los envíos hechos por ese exportador durante el período de examen y no en cada envío individual de importación. Además, si

no se formula ninguna solicitud de examen administrativo o si se retira, los derechos se fijan definitivamente sobre la base de la determinación definitiva y no del examen administrativo. Por último, con arreglo a la nota 22 del Acuerdo Antidumping, "si en el procedimiento más reciente de fijación de esa cuantía de conformidad con el apartado 3.1 del artículo 9 se concluyera que no debe percibirse ningún derecho, esa conclusión no obligará por sí misma a las autoridades a suprimir el derecho definitivo".

35. El artículo 1 del Acuerdo Antidumping establece que "[las] disposiciones [del Acuerdo Antidumping] regirán la aplicación del artículo VI del GATT de 1994 siempre que se tomen medidas de conformidad con las leyes o reglamentos antidumping". Dado que la Nota es una nota interpretativa de los párrafos 2 y 3 del artículo VI y sirve de complemento a estas disposiciones, cualquier medida adoptada con arreglo a la Nota es también necesariamente una "medida específica contra el dumping" a los efectos del párrafo 1 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping. Ha de deducirse la misma conclusión en el caso de los derechos compensatorios según las disposiciones del artículo 10 y el párrafo 1 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones.

36. Los Estados Unidos reconocen que la Nota habría permitido exigir garantías antes de la determinación definitiva de no ser por las disciplinas contenidas en el artículo 7 del Acuerdo Antidumping. Las medidas provisionales establecidas en estas disposiciones son un ejemplo de medidas específicas contra el dumping y las subvenciones. En consecuencia, las garantías exigidas con arreglo a la Nota respecto del pago de los derechos, sea antes o después de la determinación definitiva, son también necesariamente una medida específica contra el dumping o contra las subvenciones. En vista de que ni el Acuerdo Antidumping ni el Acuerdo sobre Subvenciones contemplan la exigencia de garantías después de la determinación definitiva, la garantía para asegurar el pago de derechos antidumping o compensatorios con arreglo al sistema de fijación retrospectivo es también una medida específica inadmisibles contra el dumping y las subvenciones.

37. De hecho, la tesis de los Estados Unidos -de que la Nota tiene por objeto permitir a los Estados Unidos protegerse frente al "riesgo de impago"- adolece de una contradicción fundamental. En la medida en que se basan en el uso del término "garantía" en la Nota, el artículo 7 del Acuerdo Antidumping y el artículo 17 del Acuerdo sobre Subvenciones ya prevén la protección de los Miembros frente a una de las formas de riesgo de "impago" al permitir la exigencia de garantías después de la determinación preliminar y antes de la determinación definitiva positiva. Si las medidas provisionales constituyen una de las respuestas específicas permitidas, los Estados Unidos no pueden aducir ahora que el requisito de fianza ampliada no es una respuesta específica al dumping y las subvenciones.

38. La India ha indicado en su Primera declaración oral las razones por las cuales el Grupo Especial debería rechazar el argumento de los Estados Unidos de que los resultados preliminares del examen administrativo en el caso de los camarones establecen la necesidad de la Directiva sobre fianzas modificada. Del análisis de los resultados preliminares efectuado por la India, se desprende que los 17 exportadores a quienes se asignó una tasa de derechos antidumping del 82 por ciento sobre la base de los "hechos desfavorables de que se tenía conocimiento" en esos resultados preliminares son responsables de las exportaciones de camarones valoradas aproximadamente en sólo 2 millones de dólares EE.UU., lo que representa únicamente el 0,5 por ciento del valor total de los camarones exportados de la India durante el período de examen. En el caso de los tres exportadores más importantes, suponiendo que los resultados preliminares se confirmen en los resultados finales, una empresa podrá recibir un reembolso de aproximadamente 2,9 millones de dólares y las otras dos empresas tendrán que pagar alrededor de 1 millón de dólares y 325.000 dólares aproximadamente. La India observa además que la obligación total no asegurada, basada en los resultados preliminares, sería de sólo unos 2 millones de dólares en contraste con la enorme cuantía de las fianzas (alrededor de 30 millones de dólares) exigidas a los exportadores indios hasta el fin del período de examen. La India observa además que se prevé una reducción de la tasa aplicable a la rama de producción

correspondiente a "todos los demás" respecto de los exportadores de la India en los resultados finales a raíz de correcciones en los cálculos de los márgenes de dumping de algunos de los exportadores más importantes seleccionados para el examen.

7. Prescripciones en materia de notificación

39. Con respecto a las prescripciones en materia de notificación contenidas en el párrafo 5 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping o el párrafo 6 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones, la India observa que la verdadera cuestión es el fondo y el efecto de la ley o reglamento y no si se denomina formalmente ley o reglamento aduanero o ley o reglamento en materia de derechos antidumping o compensatorios. Si la exigencia de garantías en forma de depósitos en efectivo o fianzas como medida provisional es una parte fundamental del reglamento en materia de derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos, la exigencia de garantías para asegurar la recaudación de los derechos antidumping y compensatorios fijados definitivamente en un examen administrativo también entraña la aplicación de las leyes y reglamentos en materia de derechos antidumping y compensatorios de los Estados Unidos. Los propios Estados Unidos intentan justificar la Directiva sobre fianzas modificada como necesaria para asegurar el cumplimiento de 19 U.S.C. 1673e(a)1, que es parte de su legislación sobre derechos antidumping y compensatorios. En ese caso, los Estados Unidos deberían haber notificado la Directiva sobre fianzas modificada al Comité de Prácticas Antidumping y al Comité de Subvenciones y Medidas Compensatorias. El argumento de los Estados Unidos -de que el párrafo 5 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping y el párrafo 6 del artículo 32 del Acuerdo sobre Subvenciones no especifican cuándo deben notificarse los cambios- tampoco puede ser aceptado porque reduciría estas disposiciones a la inutilidad y a la redundancia. Evidentemente, los cambios tienen que ser notificados dentro de un plazo prudencial. En este caso, han transcurrido más de tres años desde que los Estados Unidos instituyeron el requisito de fianza ampliada. Ése no es un plazo prudencial.

8. Párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994

40. Con respecto a la objeción de los Estados Unidos en el sentido de que la alegación formulada por la India en el marco del párrafo 3 a) del artículo X del GATT de 1994 se refiere al contenido sustantivo de la Directiva sobre fianzas modificada y no a su aplicación, la India observa que el alcance de las medidas en litigio, como se define en la solicitud de establecimiento de un grupo especial que ha presentado, abarca no sólo la Directiva sobre fianzas modificada sino también las disposiciones 19 U.S.C. 1623 y 19 C.F.R. 113.13. La Directiva sobre fianzas modificada representa la aplicación discriminatoria de dichas disposiciones a las importaciones de camarones procedentes de la India sujetas a derechos antidumping. Está claro que la Directiva sobre fianzas modificada no es una ley ni un reglamento. Además, en *CE - Determinadas cuestiones aduaneras*, el Órgano de Apelación aclaró que "... no [hay] motivos por los que un instrumento jurídico que regula la aplicación o implementación de ese instrumento no pueda ser examinado en el marco del párrafo 3 a) del artículo X si se alega que da lugar a una falta de aplicación uniforme, imparcial o razonable de ese instrumento jurídico". El Grupo Especial que se ocupó del asunto *Argentina - Pielés y cueros* llegó a conclusiones similares acerca del alcance del párrafo 3 a) del artículo X.

41. Por otro lado, aparte del hecho de que las fianzas ampliadas exigidas antes de la publicación del aviso no han sido pagadas, incluso después del aviso de 24 de octubre de 2006, la Aduana de los Estados Unidos no ha publicado avisos para informar a ningún importador de origen indio de que puede solicitar la reducción de la cuantía de sus fianzas. La India también ha facilitado al Grupo Especial copias de las cartas de exención de las fianzas destinadas a algunos importadores, que establecen que la Aduana de los Estados Unidos no indicó ninguna razón para determinar una cuantía determinada de fianza.

9. El párrafo 1 del artículo I y los párrafos 1 a) y b) del artículo II del GATT de 1994

42. En primer lugar, la India observa que las alegaciones que ha formulado al amparo del párrafo 1 del artículo I y los párrafos 1 a) y b) del artículo II del GATT de 1994 carecerían de fundamento si los Estados Unidos demostraran satisfactoriamente que la Directiva sobre fianzas modificada no establece una medida específica contra el dumping y las subvenciones y que está abarcada por la nota 24 del Acuerdo Antidumping y la nota 56 del Acuerdo sobre Subvenciones.

43. En la medida en que el requisito de fianza ampliada tiene por objeto asegurar una obligación contingente respecto del pago de derechos antidumping o compensatorios, puede caracterizarse como uno de los "demás derechos" o "cargas" a los efectos de los artículos I y II del GATT. Existe una jurisprudencia considerable del GATT y la OMC que establece la necesidad de evaluar un requisito de fianza junto con la obligación que pretende asegurar. En este caso, los Estados Unidos no tienen derecho a percibir derechos que exceden del margen de dumping o de la cuantía de la subvención cuya existencia se haya constatado hasta que se establezca la cantidad definitiva que deba satisfacerse en un examen administrativo con arreglo al sistema de fijación retrospectivo. Además, el párrafo 2 b) del artículo II prevé una excepción al requisito del párrafo 1 b) del mismo artículo con respecto a "todos los demás derechos" solamente cuando se trate de "un derecho antidumping o compensatorio aplicado de conformidad con las disposiciones del artículo VI". En consecuencia, en la medida en que el requisito de fianza ampliada pretende asegurar la cantidad en concepto de derechos que aún no se han fijado definitivamente con arreglo al sistema de fijación retrospectivo, es una obligación contingente correspondiente a uno de los "demás derechos" que no están abarcados por el párrafo 2 b) del artículo II.

10. El párrafo 1 del artículo XI y el artículo XIII del GATT de 1994

44. Con respecto al argumento de los Estados Unidos de que el requisito de fianza ampliada no limita las importaciones, la India observa que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *CEE - Precio mínimo para la importación* rechazó el argumento de las Comunidades Europeas en el sentido de que su sistema del precio mínimo para la importación, "... cuya observancia quedaba garantizada por la fianza adicional, dado que las importaciones de concentrados de tomate en la Comunidad quedaban autorizadas, pero no por debajo del precio mínimo" y constató que constituía "una restricción 'aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas' en el sentido del párrafo 1 del artículo XI". Por consiguiente, podría aducirse que el requisito de fianza ampliada también constituye una restricción a las importaciones de la mercancía a la que se aplica. Sobre la base del párrafo 8 del artículo 3 del ESD, la India sostiene además que nada la obliga jurídicamente a establecer, como cuestión de hecho, que la Directiva sobre fianzas modificada restringe las importaciones de camarones. La India señala además las imprecisiones del informe de la GAO, en el que se basaron los Estados Unidos para concluir que el requisito de fianza ampliada, de hecho, no restringe las importaciones de camarones.

11. El apartado d) del artículo XX del GATT de 1994

45. La India observa que el apartado d) del artículo XX del GATT de 1994 constituye una defensa afirmativa y recae sobre los Estados Unidos la carga de demostrar que justifica la Directiva sobre fianzas modificada. El Órgano de Apelación observó en *Corea - Carne vacuna* que una medida que es "necesaria" a los efectos del apartado d) del artículo XX tiene que ser un tipo de medida que esté situada más cerca de lo "indispensable" que de lo que simplemente "contribuye a". En consecuencia, para poder demostrar que la Directiva sobre fianzas modificada es "necesaria", los Estados Unidos tienen que establecer tanto que su sistema existente de recaudación no funciona como que el requisito de fianza ampliada está cerca de lo indispensable. Sin embargo, los Estados Unidos, que han mantenido su sistema retrospectivo desde 1979 como mínimo y aseguran haberlo mantenido desde 1921, no consideraron necesario imponer el requisito de fianza ampliada hasta 2004.

46. A fin de establecer la necesidad del requisito de fianza ampliada, los Estados Unidos señalan únicamente la incidencia de impago durante unos pocos años inmediatamente antes de la Modificación introducida en 2004. Sin embargo, los casos de impago también pueden atribuirse a que tenían que ver con países cuya economía no es de mercado y con la determinación de los márgenes sobre la base de los hechos desfavorables de que se tenía conocimiento, a las quiebras de sistemas de garantías y al impago por nuevos exportadores a quienes no se había exigido garantía alguna. Es importante además observar que el requisito de fianza ampliada se basa tanto en el riesgo de que aumenten los márgenes de dumping en el momento de la liquidación como en los casos de impago por los importadores. La Aduana de los Estados Unidos carece absolutamente de competencia técnica o fundamentos para determinar cuándo es probable que aumenten los márgenes de dumping. El análisis de los antecedentes de aumentos de las tasas de derechos, en los que se basa la Aduana de los Estados Unidos, muestra que en el 67 por ciento de los casos los derechos no aumentaron en absoluto. Los Estados Unidos parecen reconocer además que no hay ninguna base para pronosticar una gran probabilidad de riesgo de impago en el caso de las mercancías de la agricultura o de la acuicultura sujetas a derechos compensatorios. Además, el Tribunal de Comercio Internacional de los Estados Unidos determinó que no constaba en el expediente ningún fundamento para designar los camarones como un probable riesgo de impago.

47. Por otra parte, la Directiva sobre fianzas modificada tampoco cumple los requisitos del preámbulo del artículo XX. En *Estados Unidos - Camarones*, el Órgano de Apelación ha interpretado que la frase "[medio de] discriminación arbitrario o injustificable" en el preámbulo del artículo XX incluye "... no solamente cuando las disposiciones detalladas relativas a la aplicación prescriben una actividad arbitraria o injustificable, sino también cuando la medida, por lo demás aparentemente justa y equitativa, se aplica efectivamente en una forma arbitraria o injustificable". En el presente caso, la Directiva sobre fianzas modificada representa claramente un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalecen condiciones similares.