

ANEXO B

COMUNICACIONES ESCRITAS DE LOS TERCEROS O RESÚMENES DE LAS COMUNICACIONES ESCRITAS DE LOS TERCEROS

Índice		Página
Anexo B-1	Resumen de la comunicación escrita presentada por las Comunidades Europeas en calidad de tercero	B-2
Anexo B-2	Comunicación escrita presentada por Hong Kong, China en calidad de tercero	B-8
Anexo B-3	Resumen de la comunicación escrita presentada por Corea en calidad de tercero	B-12
Anexo B-4	Resumen de la comunicación escrita presentada por Noruega en calidad de tercero	B-15

ANEXO B-1

RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN ESCRITA PRESENTADA POR LAS COMUNIDADES EUROPEAS EN CALIDAD DE TERCERO

(8 de agosto de 2008)

I. INTRODUCCIÓN

1. En la presente comunicación, las Comunidades Europeas se referirán en primer lugar a algunas cuestiones preliminares en relación con la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, en particular al alcance del examen que debe realizar el Grupo Especial y la competencia de éste para tratar todas las medidas mencionadas por el Japón. Seguidamente las Comunidades Europeas tratarán los aspectos de fondo de esta diferencia, que se refieren a la falta de cumplimiento por los Estados Unidos de las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial.

II. CUESTIONES PRELIMINARES: ALCANCE DEL EXAMEN Y COMPETENCIA DEL GRUPO ESPECIAL

A. ALCANCE DEL EXAMEN QUE DEBE REALIZAR EL GRUPO ESPECIAL

2. Las Comunidades Europeas están de acuerdo con las observaciones del Japón. Puesto que en el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 no es posible replantear dos veces una misma cuestión, las Comunidades Europeas entienden que el Grupo Especial no puede entrar a considerar nuevamente la conformidad de los procedimientos de reducción a cero con los acuerdos abarcados. Además, las Comunidades Europeas observan que el Órgano de Apelación ha señalado que los grupos especiales del párrafo 5 del artículo 21 "están obligados a seguir la interpretación jurídica contenida en los informes del grupo especial inicial y del Órgano de Apelación adoptados por el OSD". En consecuencia, el examen que debe realizar este Grupo Especial sobre el cumplimiento debe tener limitado su alcance a los actos (u omisiones) de los Estados Unidos a la luz de las obligaciones que les imponen las normas de la OMC resultantes de los acuerdos abarcados y las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial.

B. TODAS LAS MEDIDAS ESTÁN COMPRENDIDAS EN EL ALCANCE DE ESTE PROCEDIMIENTO REFERENTE AL CUMPLIMIENTO

3. Las Comunidades Europeas consideran que todas las medidas impugnadas por el Japón en estas actuaciones (consistentes en actos, omisiones o insuficiencias de los Estados Unidos) están comprendidas en el mandato de este Grupo Especial, incluidos los tres exámenes posteriores enumerados por el Japón. Por lo tanto, el Grupo Especial debe rechazar la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos.

4. En primer lugar, las omisiones e insuficiencias de los Estados Unidos respecto del cumplimiento están comprendidas en este procedimiento del párrafo 5 del artículo 21. En efecto, la frase "medidas destinadas a cumplir", que figura en el párrafo 5 del artículo 21 del ESD, se refiere a las medidas que un Miembro ha adoptado, o que debe adoptar, para cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD. Si las recomendaciones y resoluciones del OSD no han sido cumplidas, no existe una medida destinada a cumplir. Las Comunidades Europeas señalan que, a pesar de que las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial contenían una clara constatación contraria a la utilización de procedimientos de reducción a cero "en sí mismos" en cualquier

procedimiento antidumping, los Estados Unidos han seguido aplicando la reducción a cero en sus determinaciones antidumping y al percibir derechos basados en la reducción a cero después del vencimiento del plazo prudencial para la aplicación de las resoluciones y recomendaciones. En este sentido, las Comunidades Europeas entienden que el Japón impugna las *omisiones* de los Estados Unidos en cuanto a adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento en este caso, es decir, que los Estados Unidos deberían haber puesto fin el 24 de diciembre de 2007: i) a la utilización de procedimientos de reducción a cero en cualquier determinación antidumping; y ii) a la percepción de derechos antidumping y al establecimiento de nuevos depósitos en efectivo basados en la reducción a cero en relación con cualquier procedimiento antidumping y, por lo tanto, respecto de las medidas enumeradas por el Japón. Del mismo modo, los Estados Unidos deberían haber revisado su determinación sobre la probabilidad de repetición del dumping formulada en el examen por extinción en litigio.

5. En segundo lugar, los tres exámenes administrativos posteriores enumerados por el Japón también están comprendidos en el alcance de este procedimiento del párrafo 5 del artículo 21. De hecho, una medida que en lo esencial sustituye a otra medida anterior sigue estando comprendida dentro del mandato del grupo especial inicial. Por lo tanto, un grupo especial del párrafo 5 del artículo 21 debe estar en condiciones de evaluar si una determinación formulada en un examen administrativo anual que confirma y reemplaza la determinación inicial respecto de los mismos derechos antidumping impuestos al mismo país y sobre el mismo producto aplicando la misma metodología incompatible con las normas de la OMC (la reducción a cero) constituye una "violación de carácter continuo". En *Estados Unidos - Algodón americano (upland) (párrafo 5 del artículo 21)*, el Grupo Especial y el Órgano de Apelación siguieron un criterio similar. El razonamiento desarrollado por el Órgano de Apelación en ese asunto se aplica igualmente en éste. Si los exámenes posteriores que contienen la misma violación (la utilización de procedimientos de reducción a cero) no pueden ser objeto de discusión en el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21, el Miembro de la OMC interesado se verá obligado a seguir persiguiendo a un fantasma en una sucesión de litigios que no tiene fin. De ese modo, el Miembro interesado no estaría en condiciones de obtener la adecuada reparación de una violación de los acuerdos abarcados, contrariamente al objetivo de la "pronta solución" de las diferencias que figura en el párrafo 3 del artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 21 del ESD.

6. Además, como observó el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21)*, las Comunidades Europeas consideran que las medidas de fecha anterior a la adopción de las recomendaciones y resoluciones del OSD también pueden estar comprendidas en el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21. De lo contrario, los Miembros podrían adoptar en un caso determinado nuevas medidas diametralmente opuestas al cumplimiento el día inmediatamente anterior a la adopción del informe por el OSD. Por lo tanto, la circunstancia de que una medida sea anterior a la adopción del respectivo informe del OSD no puede, por sí sola, excluir esa medida del alcance de los procedimientos relativos al cumplimiento, como sugieren los Estados Unidos.

7. A la luz de esta clara vinculación con las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial, las Comunidades Europeas consideran que los tres procedimientos posteriores de examen administrativo enumerados por el Japón son medidas destinadas a cumplir, comprendidas en el alcance de estas actuaciones.

C. EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL PRESENTADA POR EL JAPÓN SE IDENTIFICARON DEBIDAMENTE LAS MEDIDAS POSTERIORES ESTRECHAMENTE RELACIONADAS CONFORME A LO QUE EXIGE EN PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO 6 DEL ESD

8. La solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por el Japón contiene una indicación clara de las medidas en litigio, incluyendo "cualquier modificación de los ocho exámenes periódicos y de las instrucciones y avisos estrechamente relacionados, así como ... cualquier medida posterior estrechamente relacionada". La circunstancia de que esas medidas puedan tener lugar en determinado momento del futuro nada tiene que ver con la prescripción de especificidad que figura en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Como el Japón ha identificado los exámenes administrativos en el anexo 1 de su solicitud de establecimiento de un grupo especial, y los procedimientos del derecho interno de los Estados Unidos para modificar esas medidas son limitados, los Estados Unidos no pueden aducir válidamente que no conocen las medidas concretas comprendidas en el alcance de estas actuaciones. Por lo tanto, las Comunidades Europeas consideran que el Grupo Especial debe rechazar íntegramente la solicitud de resolución preliminar presentada por los Estados Unidos, ya que todas las medidas planteadas por el Japón están comprendidas en el alcance de este procedimiento relativo al cumplimiento.

III. OMISIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE PONER SUS MEDIDAS EN CONFORMIDAD CON LAS RECOMENDACIONES Y RESOLUCIONES DEL OSD FORMULADAS EN LA DIFERENCIA INICIAL

A. INCUMPLIMIENTO DE LOS ESTADOS UNIDOS RESPECTO DE LOS PROCEDIMIENTOS DE REDUCCIÓN A CERO

9. Las Comunidades Europeas no comprenden la persistente posición de los Estados Unidos respecto de su cumplimiento de la constatación que figura en las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial sobre la medida "en sí misma". A este respecto es evidente que la única medida (el procedimiento de reducción a cero) no estaba limitada a un único tipo de comparación en las investigaciones iniciales. También es evidente que los Estados Unidos no pueden, en esta etapa referente al cumplimiento, cambiar la medida impugnada en la diferencia inicial por una medida más restringida que sólo abarque uno de los aspectos del procedimiento de reducción a cero (su aplicación en las comparaciones entre promedios ponderados en las investigaciones iniciales).

10. Las Comunidades Europeas consideran que los Estados Unidos no han modificado todavía su procedimiento de reducción a cero y siguen empleándolo en cualquier determinación antidumping (con la excepción de las investigaciones iniciales en que aplican métodos de comparación entre promedios ponderados). En particular, el USDOC ha sostenido sistemáticamente en procedimientos recientes de examen administrativo que "como aún no se ha hecho ninguna modificación respecto de la cuestión de la 'reducción a cero' en los exámenes administrativos, el Departamento ha mantenido su criterio actual para el cálculo y la fijación de los derechos antidumping en este examen administrativo". Por lo tanto, los Estados Unidos no han cumplido las recomendaciones y resoluciones del OSD formuladas en la diferencia inicial respecto de la constatación contraria al procedimiento de reducción a cero "en sí mismo".

B. INCUMPLIMIENTO DE LOS ESTADOS UNIDOS RESPECTO DE OCHO EXÁMENES ADMINISTRATIVOS

11. El Japón alega que los Estados Unidos han seguido percibiendo derechos basados en la reducción a cero después del vencimiento del plazo prudencial respecto de cinco exámenes

administrativos impugnados en la diferencia inicial y tres exámenes administrativos posteriores, violando con ello las recomendaciones y resoluciones del OSD. Las Comunidades Europeas están de acuerdo con el punto de vista expresado por el Japón y desean presentar las observaciones que siguen.

1. En el sistema de los Estados Unidos la obligación de pagar derechos antidumping no se determina en el momento de la importación, sino en una etapa posterior

12. Las Comunidades Europeas consideran que en este caso la fecha de entrada de las mercancías en el país no tiene pertinencia alguna respecto del cumplimiento por los Estados Unidos. Teniendo en cuenta las características del sistema estadounidense, la obligación de pagar derechos antidumping -con independencia de que "se genere" o no en el momento de la importación- no se determina con carácter definitivo en ese momento, sino solamente en una etapa posterior. Con arreglo al sistema de los Estados Unidos para la fijación de los derechos, la verdadera y definitiva obligación de pago se establece por el USDOC sobre la base de un estudio contable retrospectivo que se efectúa después. Ese estudio puede llevar a la conclusión de que el importador no adeuda derechos. Además, con arreglo al derecho interno de los Estados Unidos los importadores pueden recurrir contra las cantidades fijadas por el USDOC. Esos procedimientos pueden tener por resultado la constatación de que no existe obligación alguna y, por lo tanto, no se deben pagar derechos (o bien una modificación de las sumas que deben percibirse, por ejemplo debido a errores aritméticos del USDOC en el cálculo de los derechos). En tales condiciones, las Comunidades Europeas no alcanzan a comprender por qué los Estados Unidos no han de ajustar sus cálculos en ese sencillo análisis contable para determinar debidamente el grado de dumping que pueda haberse producido (es decir, sin reducción a cero), cuando disponen de una oportunidad perfecta para hacerlo (en los exámenes posteriores de las medidas respectivas o en los recursos interpuestos contra ellas por los importadores), por lo menos para su aplicación a partir del vencimiento del plazo prudencial.

2. El cumplimiento por los Estados Unidos de las recomendaciones y resoluciones del OSD es prospectivo

13. A juicio de las CE, la aplicación prospectiva de las recomendaciones del OSD supone que, una vez vencido el plazo prudencial, el Miembro de la OMC no puede adoptar medidas positivas diametralmente opuestas al informe adoptado por el OSD. En este caso, la aplicación prospectiva obliga a examinar las medias adoptadas por los Estados Unidos después del vencimiento del plazo prudencial (es decir, a partir del 24 de diciembre de 2007) para determinar si los Estados Unidos han adoptado medidas contrarias a las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial.

14. Las Comunidades Europeas están de acuerdo con el Japón en que los Estados Unidos, para cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD, deben dejar de realizar cualquier acto positivo que disponga con carácter definitivo el pago de derechos o la retención de depósitos en efectivo que estén basados en la reducción a cero respecto de las importaciones no liquidadas definitivamente antes del vencimiento del plazo prudencial. Esta forma de cumplimiento es de naturaleza *prospectiva*.

15. Las Comunidades Europeas también están de acuerdo con la observación del Japón de que la adopción de los informes por el OSD no constituye el momento a partir del cual entra en vigor una nueva obligación derivada de un tratado; los informes adoptados constituyen una interpretación de los acuerdos abarcados y, por lo tanto, tienen efecto declarativo respecto de las obligaciones del respectivo Miembro. En otras palabras, la adopción de los informes por el OSD en este caso no hizo otra cosa que confirmar que la utilización del procedimiento de reducción a cero está prohibida en esas circunstancias por el Acuerdo Antidumping. Por consiguiente, la obligación de los Estados Unidos de abstenerse de aplicar la reducción a cero ya existía al entrar en vigor el Acuerdo Antidumping el 1º de enero de 1995. En vista de ello, ninguna aplicación de los informes adoptados por el OSD a importaciones de mercancías cuya entrada se produjo mucho después del 1º de enero de 1995 puede constituir una aplicación retroactiva.

3. Los sistemas antidumping prospectivos y retrospectivos conducen a resultados idénticos en lo referente al cumplimiento

16. Contrariamente a lo que afirman los Estados Unidos, las Comunidades Europeas consideran que, si los derechos no se han liquidado todavía en el momento en que vence el plazo prudencial, no puede adoptarse ninguna nueva medida incompatible con los informes adoptados por el OSD, con independencia de que el respectivo Miembro aplique un sistema de fijación de derechos prospectivo o retrospectivo. En ambos sistemas, una vez vencido el plazo prudencial para cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD no puede adoptarse ninguna nueva medida (ni incurrirse en ninguna nueva omisión) que sea incompatible con el informe adoptado por el OSD, cualquiera que sea la fecha de entrada de las mercancías a las que se refiera tal medida.

4. Conclusión

17. A la luz de lo anterior, las Comunidades Europeas están de acuerdo con el Japón en que los Estados Unidos no han cumplido las recomendaciones y resoluciones del OSD en el procedimiento inicial y persisten en la violación del párrafo 4.2 del artículo 2 y el párrafo 3 del artículo 9 del *Acuerdo Antidumping* y el párrafo 2 del artículo VI del *GATT de 1994* porque siguen percibiendo derechos antidumping y estableciendo nuevos tipos de depósito en efectivo sobre la base de la reducción a cero en los exámenes administrativos impugnados en la diferencia inicial, así como en los tres exámenes posteriores enumerados por el Japón.

C. INCUMPLIMIENTO DE LOS ESTADOS UNIDOS RESPECTO DE UN EXAMEN POR EXTINCIÓN

18. El Japón observa que los Estados Unidos no han adoptado ninguna medida para poner en conformidad con las recomendaciones y resoluciones del OSD uno de los exámenes por extinción impugnados en la diferencia inicial. Por el contrario, los Estados Unidos alegan que tenían derecho a no adoptar ninguna medida en ese caso porque la mayoría de los márgenes considerados en la determinación de probabilidad de dumping no puede considerarse incompatible con las normas de la OMC debido a que son de fecha anterior al *Acuerdo Antidumping* o bien no se establecieron con aplicación de la reducción a cero. En opinión de las CE, los Estados Unidos (una vez más) pretenden desconocer la constatación concreta del informe adoptado por el OSD en la diferencia inicial. De hecho, como señaló el Órgano de Apelación, "[e]l Grupo Especial constató, como cuestión de hecho, que en su determinación de la probabilidad de dumping, el USDOC se basó 'en márgenes de dumping establecidos en procedimientos anteriores' (...) y constató también que estos márgenes se calcularon en exámenes periódicos 'mediante la reducción a cero simple'". Por lo tanto, las Comunidades Europeas no comprenden con qué fundamento pretenden los Estados Unidos reabrir una cuestión de hecho que ya quedó dirimida en el procedimiento inicial. Además, a juicio de las CE, los Estados Unidos no pueden permanecer en total pasividad respecto del examen por extinción de que se trata, puesto que constituye el fundamento jurídico por el que persiste el mantenimiento de la respectiva orden de derechos antidumping.

19. En consecuencia, las Comunidades Europeas consideran que los Estados Unidos no han cumplido las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial al abstenerse de adoptar toda medida para revisar su determinación sobre la probabilidad de repetición del dumping formulada en el respectivo examen por extinción.

IV. CONCLUSIONES

20. Por los fundamentos expuestos, las Comunidades Europeas están de acuerdo con las alegaciones del Japón de que los Estados Unidos no han cumplido las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial. Las Comunidades Europeas se reservan el derecho de formular observaciones sobre otras cuestiones en etapas posteriores de estas actuaciones referentes al cumplimiento.

ANEXO B-2

COMUNICACIÓN ESCRITA PRESENTADA POR HONG KONG, CHINA EN CALIDAD DE TERCERO

(8 de agosto de 2008)

1. Introducción

1. Hong Kong, China agradece la oportunidad de exponer sus puntos de vista como tercero ante este Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21. Hong Kong, China tiene una profunda preocupación sistémica referente al pleno cumplimiento de las recomendaciones y resoluciones del OSD en esta diferencia en que están en litigio el procedimiento de reducción a cero y el cumplimiento de obligaciones referentes a los exámenes administrativos en un sistema de fijación retrospectiva de los derechos antidumping.

2. Esta comunicación se referirá a dos cuestiones principales entre las que se plantean en este procedimiento relativo al cumplimiento.

2. Obligaciones impuestas por la aplicación respecto de las importaciones de mercancías sin liquidar después del plazo prudencial

3. Con respecto a los cinco exámenes administrativos indicados¹ sobre los cuales los Estados Unidos no han adoptado medidas para aplicar las respectivas recomendaciones y resoluciones del OSD según alega el Japón, se observa que los Estados Unidos alegan en su Primera comunicación escrita, en lo esencial, que la aplicación de las resoluciones y recomendaciones debe evaluarse examinando el régimen que se asigna a las mercancías importadas *después* del vencimiento del plazo prudencial. Según los Estados Unidos, a los efectos de esa aplicación debe atenderse al momento de la importación de las mercancías. De ello se deduce que, en lo que respecta a las mercancías objeto de los cinco exámenes administrativos, que fueron importadas *antes* del vencimiento del plazo prudencial, los Estados Unidos podrían seguir percibiendo después del plazo prudencial derechos excesivos basados en el procedimiento de reducción a cero incompatible con las normas de la OMC.

4. Hong Kong, China cuestiona el fundamento jurídico de las afirmaciones de los Estados Unidos. Contrariamente a lo que éstos plantean, ningún texto del GATT de 1994 ni del Acuerdo Antidumping, ni del ESD, apoya la afirmación de los Estados Unidos de que la fecha de importación de las respectivas mercancías determina si quedan o no sujetas a la aplicación de las recomendaciones y resoluciones del OSD. No queda claro en qué sentido apoyan las alegaciones de los Estados Unidos las disposiciones que citan.² Ningunas de las disposiciones indicadas se refiere, en su texto ni contextualmente, a la cuestión de las obligaciones que resultan de la aplicación. De hecho, la mayor parte de ellas tiene por objeto distinguir los sistemas prospectivos de los retrospectivos, o tratar la cuestión del momento de entrada en vigor de las medidas provisionales, y ninguna de esas cuestiones es objeto de esta diferencia.

5. Está fuera de discusión que la fecha de importación es una de las consideraciones pertinentes a los efectos de la aplicación de las recomendaciones y resoluciones; pero de modo alguno puede ser un factor exhaustivo o exclusivo respecto de las medidas antidumping y las obligaciones correspondientes. Como indican los Estados Unidos en el párrafo 61 de su Primera comunicación escrita, "a pesar de que los derechos normalmente se perciben en el momento de la importación, los

¹ Primera comunicación escrita del Japón, de 30 de junio de 2008, párrafo 51.

² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, de 28 de julio de 2008, párrafos 59-64.

Miembros pueden en cambio exigir depósitos en efectivo u otra garantía, en lugar del derecho, en espera de la comprobación definitiva de la información pertinente". Cabe señalar que el intervalo existente entre la percepción de los depósitos en efectivo en el momento de la importación y la posterior liquidación correspondiente a la misma importación, a través de la determinación definitiva en los exámenes administrativos, constituye un rasgo peculiar del sistema retrospectivo de fijación de los derechos que se aplica en los Estados Unidos.

6. En lo que respecta a este asunto, las importaciones de algunas de las mercancías de que trata efectuadas antes del vencimiento del plazo prudencial, seguirían liquidándose por los Estados Unidos, después de ese plazo, sobre la base de los exámenes administrativos ya declarados incompatibles con las normas de la OMC.³ Los Estados Unidos no han controvertido esta afirmación. Hong Kong, China entiende que lo pertinente, en lo que respecta a las obligaciones de los Estados Unidos para la aplicación de las recomendaciones y resoluciones, es este efecto jurídico persistente que tienen los exámenes administrativos incompatibles con las normas de la OMC en los actos de liquidación realizados más allá del plazo prudencial; y que a los efectos de esa aplicación la base correcta que determina las obligaciones es el momento de la liquidación y no el momento de la importación. La posición expuesta, de que los derechos y las obligaciones sólo se vuelven definitivos con la liquidación, es lo congruente con el punto de vista del Órgano de Apelación sobre el sistema retrospectivo de fijación de los derechos, conforme al cual "[h]asta que se lleva a cabo un examen a efectos de la fijación y se liquidan las importaciones, se mantiene la incertidumbre ..., por lo que, a este respecto y hasta entonces, subsiste la 'sospecha' de la existencia de dumping".⁴ En realidad, esto fue destacado por los Estados Unidos en ese mismo asunto, señalando el Grupo Especial que "los Estados Unidos afirman que ... la fijación -ya sea con arreglo a la tasa de depósito en efectivo o de otro modo- nunca tiene lugar en el momento de la entrada, y que en todos los casos el depósito en efectivo recaudado en el momento de la entrada es un elemento representativo básico de la cuantía que en última instancia pueda fijarse, y nunca en sí mismo la cantidad definitiva que debe pagarse".⁵

7. Los Estados Unidos consideran que la posición del Japón supondría una reparación retroactiva, porque se aplicaría a mercancías entradas en el territorio de los Estados Unidos antes del vencimiento del plazo prudencial. En otras palabras, según los Estados Unidos, la "retroactividad" de la aplicación se determina por la fecha de entrada de los productos importados. Sin embargo, Hong Kong, China opina, al igual que el Japón⁶, que la fecha clave es la fecha de la medida adoptada por el Miembro de la OMC y no la fecha de entrada de los productos importados. Además, el carácter prospectivo de la aplicación de las recomendaciones del OSD supone que al término del plazo prudencial el Miembro de la OMC queda impedido de adoptar medidas contrarias a esas recomendaciones. Esta reparación es *prospectiva*, ya que el respectivo Miembro de la OMC está obligado a asegurar la conformidad con las normas de la OMC de las medidas que adopte *a partir* del vencimiento del plazo prudencial. Esto significa que los Estados Unidos, en el presente asunto, deberían abstenerse, desde el vencimiento del plazo prudencial, de percibir derechos basados en procedimientos de reducción a cero incompatibles con las normas de la OMC, aunque se refieran a productos importados que entraron antes del vencimiento del plazo prudencial. Este criterio es el único coherente con el objeto y fin del mecanismo de solución de diferencias de la OMC, que consiste en lograr la pronta solución de las diferencias, teniendo en cuenta en particular las prescripciones del artículo 19 del ESD, de que el Miembro afectado ponga la medida en conformidad con el

³ Primera comunicación escrita del Japón, de 30 de junio de 2008, párrafo 136.

⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas relativas a los camarones procedentes de Tailandia/Directiva sobre fianzas aduaneras para determinadas mercancías sujetas a derechos antidumping y compensatorios*, WT/DS343/AB/R, WT/DS345/AB/R, párrafo 226.

⁵ Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas relativas a los camarones procedentes de Tailandia*, WT/DS343/R, párrafo 7.106.

⁶ Primera comunicación escrita del Japón, de 30 de junio de 2008, párrafos 141-148.

correspondiente acuerdo abarcado, y del artículo 21 del ESD, de asegurar "el pronto cumplimiento de las recomendaciones o resoluciones del OSD".

8. Con respecto a la afirmación de los Estados Unidos según la cual podría crearse una situación de desigualdad entre los sistemas retrospectivos y prospectivos de fijación de los derechos en caso de admitirse el argumento del Japón⁷, Hong Kong, China entiende que los distintos fundamentos y límites temporales de las obligaciones relativas a la aplicación en los dos sistemas de fijación de los derechos corresponden simplemente a sus rasgos y características intrínsecamente diferentes que el Acuerdo Antidumping prevé y autoriza. No se plantea un problema de "igualdad de condiciones". Si el Acuerdo Antidumping tuviese por objeto establecer una total similitud, no establecería expresamente dos sistemas distintos de fijación de los derechos⁸, y en el sistema retrospectivo no autorizaría la percepción de depósitos en efectivo en el momento de la importación permitiendo ajustes posteriores, incluso al alza, hasta la determinación definitiva de su cuantía, posibilidad de la que no se dispone en el sistema prospectivo. También cabe señalar que, incluso con el sistema retrospectivo de fijación de los derechos, los Miembros importadores no tienen ninguna obligación impuesta por las normas de la OMC que les impida liquidar las importaciones pertinentes dentro del plazo prudencial. Los Estados Unidos no liquidan las importaciones antes del vencimiento del plazo prudencial por una decisión propia y en virtud de sus propias prácticas y políticas nacionales, y de ello resulta que estén sujetos a las obligaciones que impone la aplicación de las recomendaciones y resoluciones.

3. Obligaciones impuestas por la aplicación en lo relativo a los tipos de depósito en efectivo

9. El Japón también indicó en su Primera comunicación escrita tres exámenes administrativos⁹ respecto de los cuales los Estados Unidos no han cumplido las obligaciones que les imponía la aplicación de las resoluciones y recomendaciones en lo referente a los depósitos en efectivo. Los Estados Unidos respondieron que habían cumplido las recomendaciones y resoluciones del OSD porque ya se había puesto fin a los tipos de depósito en efectivo establecidos en los tres exámenes, que habían sido declarados incompatibles con las normas de la OMC, sustituyéndolos por nuevos tipos de depósitos en efectivo en virtud de exámenes posteriores.¹⁰

10. Hong Kong, China entiende que el cumplimiento de las obligaciones impuestas en el presente caso exige de los Estados Unidos, en lo esencial, que pongan fin a su procedimiento de reducción a cero incompatible con las normas de la OMC.¹¹ Resulta difícil advertir cómo podrían los Estados Unidos haber cumplido las obligaciones que les imponía la aplicación de esas resoluciones realizando exámenes posteriores con el mismo procedimiento de reducción a cero incompatible con las normas de la OMC. Aunque los exámenes anteriores hayan quedado reemplazados, en los nuevos exámenes continuó aplicándose el mismo procedimiento de reducción a cero incompatible con las normas de la OMC para establecer los tipos de depósito en efectivo, dando lugar así a la misma violación de las obligaciones del régimen de la OMC.

⁷ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, de 28 de julio de 2008, párrafos 68-69.

⁸ Véase, por ejemplo, el párrafo 3 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping.

⁹ Los Exámenes N° 1, 2 y 3 mencionados en la Primera comunicación escrita del Japón, de 30 de junio de 2008, párrafo 53.

¹⁰ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, de 28 de julio de 2008, párrafo 67.

¹¹ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas relativas a la reducción a cero y los exámenes por extinción*, WT/DS322/AB/R, apartado c) del párrafo 190, donde el Órgano de Apelación constató que los Estados Unidos actuaban de manera incompatible con el párrafo 4 del artículo 2 y el párrafo 3 del artículo 9 del *Acuerdo Antidumping* y el párrafo 2 del artículo VI del GATT de 1994 al mantener procedimientos de reducción a cero en los exámenes periódicos.

11. Al afirmar también que los exámenes administrativos posteriores eran "una consecuencia incidental" con arreglo al sistema retrospectivo de fijación de derechos que aplican, los Estados Unidos alegaron que no constituían "medidas destinadas a cumplir" conforme al párrafo 5 del artículo 21 del ESD y que estaban fuera del ámbito de competencia del Grupo Especial sobre el cumplimiento.¹² Debe tenerse presente que, en el sistema retrospectivo de fijación de derechos de los Estados Unidos, los tipos de depósito en efectivo se calculan y se "reemplazan" periódicamente en virtud de sucesivos exámenes administrativos hasta que se pone fin a la medida antidumping. Si los exámenes administrativos posteriores no se consideran "medidas destinadas a cumplir", para los Miembros de la OMC será imposible obtener por el párrafo 5 del artículo 21 la reparación de ese procedimiento de fijación de derechos incompatible con las normas de la OMC. Y solicitar el establecimiento de un nuevo grupo especial para que considere los exámenes administrativos posteriores puede resultar igualmente infructuoso, ya que los exámenes posteriores serán igualmente "consecuencias incidentales" reemplazadas por nuevos exámenes. De este modo, la práctica incompatible con las normas de la OMC puede perpetuarse indefinidamente sin que el ESD ofrezca ninguna solución útil. Deseamos invitar al Grupo Especial a que considere especialmente la situación expuesta al interpretar el texto del párrafo 5 del artículo 21 y determinar lo que constituye "medidas destinadas a cumplir" en el presente caso. A ese respecto cabe recordar que el párrafo 5 del artículo 21 del ESD, conforme a la interpretación del Órgano de Apelación, tiene por objeto "fomentar el pronto cumplimiento de las recomendaciones y resoluciones del OSD ... haciendo innecesario que el reclamante inicie un nuevo procedimiento ...".¹³

4. Conclusión

12. Sobre la base de las comunicaciones de las partes en la diferencia a las que tiene acceso Hong Kong, China, y en particular por los fundamentos expuestos en esta comunicación, Hong Kong, China plantea respetuosamente que el Grupo Especial debería constatar que los Estados Unidos no cumplen las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial.

13. Hong Kong, China se reserva el derecho de formular observaciones sobre otras cuestiones planteadas en este procedimiento.

¹² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, de 28 de julio de 2008, párrafo 44.

¹³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Exámenes por extinción respecto de los artículos tubulares para campos petrolíferos (párrafo 5 del artículo 21)*, WT/DS268/AB/RW, párrafo 151.

ANEXO B-3

RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN ESCRITA PRESENTADA POR COREA EN CALIDAD DE TERCERO

(1º de septiembre de 2008)

1. En opinión de Corea, a pesar de que el Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") declaró que la aplicación de la reducción a cero por el USDOC en las investigaciones iniciales, los exámenes periódicos y los exámenes por extinción constituye una violación de diversas disposiciones del Acuerdo Antidumping, y a pesar de que los Estados Unidos contaron con un plazo prudencial de una duración de 11 meses para aplicar las resoluciones y recomendaciones del OSD, los Estados Unidos sencillamente no las han aplicado de buena fe.
2. En lo que respecta a la competencia de los grupos especiales sobre el cumplimiento establecidos en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD, cualquier clase de incumplimiento debe ser examinado por un grupo especial sobre el cumplimiento. Toda vez que los actos u omisiones del Miembro que debe proceder a la aplicación se hayan producido después del vencimiento del plazo prudencial aplicable, el Miembro no habrá aplicado de buena fe las decisiones del OSD.
3. Con respecto a los cinco exámenes periódicos impugnados por el Japón, los Estados Unidos no han adoptado *ninguna* medida para eliminar los efectos de la reducción a cero, conforme a lo que disponen las decisiones del OSD. Esto representa una omisión que constituye incumplimiento por un Miembro de las decisiones del OSD. Con respecto a los tres exámenes periódicos posteriores, que fueron "medidas destinadas a cumplir", los Estados Unidos siguen aplicando el método de reducción a cero. Por lo tanto, se trata de un acto positivo por el que un Miembro obligado a aplicar resoluciones del OSD desconoce sus decisiones. Corea sostiene que ambos tipos de medidas deben estar comprendidos en la competencia de un grupo especial sobre el cumplimiento establecido en virtud del párrafo 5 del artículo 21 del ESD.
4. Corea también está de acuerdo con el Japón en que los procedimientos de examen posterior deben estar sujetos a la jurisdicción de este Grupo Especial. Teniendo en cuenta la proximidad temporal y la naturaleza casi idéntica de las medidas que se observa entre los exámenes periódicos de la diferencia inicial y los exámenes posteriores, cabría sostener razonablemente que estas medidas posteriores son una simple continuación de las medidas incompatibles con las normas de la OMC, y no otras nuevas medidas independientes. Estos procedimientos de examen posterior construirían una prueba eficaz y significativa para determinar la forma en que el Miembro obligado a la aplicación la ha efectuado ya o se propone efectuarla en el futuro.
5. Para cumplir las resoluciones y recomendaciones del OSD, el Miembro vencido debe "retirar" o "eliminar" la medida, o adoptar alguna otra medida comparable, *antes* del vencimiento del plazo prudencial. En este caso las pruebas del expediente demuestran que el USDOC siguió aplicando la práctica de la reducción a cero en las investigaciones iniciales, los exámenes periódicos y los exámenes por extinción *después* del vencimiento del plazo prudencial de 11 meses, el 24 de diciembre de 2007. Por lo tanto, los Estados Unidos no han aplicado oportunamente las resoluciones y recomendaciones del OSD.
6. El OSD resolvió que el procedimiento de reducción a cero es incompatible con las normas de la OMC tanto en el método de comparación entre promedios ponderados como en el método de comparación transacción por transacción en las investigaciones iniciales. El USDOC, sin embargo, declaró en su aviso definitivo de 27 de diciembre de 2006 que no aplicaría literalmente las decisiones del OSD. El Grupo Especial del párrafo 5 del artículo 21 debe llegar a la conclusión de que los

Estados Unidos no sólo no han aplicado las recomendaciones y resoluciones del OSD, sino que tampoco tienen el propósito de hacerlo en ningún momento previsible del futuro.

7. Con respecto a los exámenes administrativos impugnados por el Japón en estas actuaciones, los Estados Unidos desconocieron efectivamente las recomendaciones del OSD. Los Estados Unidos pretenden justificar ahora su posición alegando que en cada caso de examen administrativo el anterior es reemplazado por un nuevo examen posterior; y, como los exámenes administrativos impugnados en la diferencia inicial han dejado de existir en virtud de los nuevos tipos de depósito en efectivo, los Estados Unidos no están obligados a hacer nada para aplicar las resoluciones.

8. A juicio de Corea, sin embargo, la posición de los Estados Unidos tergiversa el funcionamiento del mecanismo de los exámenes administrativos y amenaza gravemente menoscabar el propósito fundamental del procedimiento de solución de diferencias de la OMC. Tal interpretación haría imposible que un Miembro que hubiera impugnado con éxito un examen administrativo de otro Miembro pudiese obtener una reparación viable.

9. La medida antidumping impugnada aquí rige fundamentalmente durante cinco años hasta el examen por extinción, y lo único que hacen los exámenes administrativos, en lo fundamental, es ajustar anualmente los tipos definitivos de derechos, acrecentándolos o reduciéndolos. Por lo tanto, cabe afirmar en cierta medida que los exámenes administrativos tienen una vigencia permanente durante el período quinquenal.

10. Por lo tanto, con cualquier criterio, un examen administrativo no queda cancelado por la simple razón de que haya otro nuevo examen administrativo en curso o ya completado. La declaración de que un examen administrativo es incompatible con las normas de la OMC exige igualmente, pues, una adecuada aplicación por la parte vencida, con independencia de que exista o se haya completado un examen posterior, o más de uno.

11. En el procedimiento del párrafo 5 del artículo 21 los grupos especiales se ven algunas veces obligados a formular una constatación respecto de una medida que, "técnicamente" o "desde el punto de vista procesal", ha sido derogada. Esto resulta particularmente necesario cuando se encuentra en vigor una nueva medida posterior que es muy similar, o prácticamente idéntica, a la medida inicial que ha quedado derogada. De lo contrario, un Miembro podría fácilmente derogar la medida incompatible con las normas de la OMC dentro del plazo prudencial y dictar rápidamente otra nueva medida igualmente infractora que no tuviera otro propósito que el de eludir la obligación de aplicación de buena fe.

12. En vista de lo anterior, Corea pide que el Grupo Especial rechace la posición de los Estados Unidos según la cual ninguno de los exámenes administrativos inicialmente impugnados exige medida alguna de su parte simplemente porque se realizaron después exámenes posteriores. Corea pide que el Grupo Especial declare que los Estados Unidos no han aplicado las recomendaciones del OSD a este respecto.

13. En la diferencia inicial, el OSD resolvió que los Estados Unidos, al basarse en márgenes de dumping calculados en procedimientos anteriores con utilización del método de reducción a cero en los dos exámenes por extinción, actuaron en forma incompatible con el párrafo 3 del artículo 11 del Acuerdo Antidumping. A pesar de esa resolución, las órdenes antidumping permanecen en vigor.

14. Los Estados Unidos parecen alegar que, incluso sin la reducción a cero, hay otros fundamentos independientes de esos exámenes por extinción que también apoyan la constatación de probabilidad o repetición. Sin embargo, aparte de restar importancia a los márgenes de dumping constatados en exámenes periódicos anteriores en relación con los exámenes por extinción, los Estados Unidos no explican cómo ni por qué podían llegar a la misma constatación de probabilidad o

repetición incluso con nuevos márgenes de dumping hipotéticos no basados en la reducción a cero. Esta explicación de los Estados Unidos resulta particularmente confusa porque el USDOC, al realizar sus exámenes por extinción, examina como factores fundamentales los márgenes y resultados de las investigaciones iniciales y los exámenes administrativos.

15. A juicio de Corea, los exámenes por extinción realizados por el USDOC no pueden separarse de los anteriores procedimientos antidumping. Teniendo en cuenta la forma en que se aplican, los exámenes por extinción realizados por el USDOC son más o menos una ampliación de anteriores constataciones, o predicciones basadas en ellas.

16. Como los Estados Unidos no han aplicado las decisiones del OSD en las investigaciones iniciales (comparaciones transacción por transacción) y los exámenes periódicos, y siguen aplicando la práctica de la reducción a cero, es razonable alegar que los exámenes por extinción posteriores están expuestos a la influencia de las anteriores investigaciones y exámenes periódicos mientras no se elimine por completo la práctica de la reducción a cero en esos procedimientos anteriores. Sobre esta base, Corea entiende que los Estados Unidos no han aplicado todavía las decisiones del OSD en lo referente a los exámenes por extinción.

17. En síntesis, a pesar de las decisiones y recomendaciones del Órgano de Apelación de que los Estados Unidos pusieran sus medidas en conformidad con las normas, los Estados Unidos simplemente no lo han hecho. Corea plantea respetuosamente que, por las razones expuestas, el Grupo Especial debería declarar que los Estados Unidos no han cumplido las recomendaciones del OSD en la diferencia inicial.

ANEXO B-4

**RESUMEN DE LA COMUNICACIÓN ESCRITA PRESENTADA POR NORUEGA
EN CALIDAD DE TERCERO**

(8 de agosto de 2008)

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	B-16
II.	COMPETENCIA DEL GRUPO ESPECIAL.....	B-16
	A. INTRODUCCIÓN	B-16
	B. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO 21	B-16
	C. ALCANCE DE LA COMPETENCIA DEL GRUPO ESPECIAL EN ESTE ASUNTO.....	B-17
III.	EXÁMENES POR EXTINCIÓN	B-18
IV.	CONCLUSIÓN	B-19

I. INTRODUCCIÓN

1. En su calidad de tercero en esta diferencia, Noruega desea referirse a las siguientes cuestiones tratadas en las primeras comunicaciones escritas del Japón y de los Estados Unidos:

- Qué medidas están comprendidas en el alcance de este procedimiento; en otras palabras, qué medidas están incluidas en la competencia del Grupo Especial (capítulo II); y
- La prórroga de uno de los exámenes por extinción impugnados en la diferencia inicial (capítulo III).

II. COMPETENCIA DEL GRUPO ESPECIAL

A. INTRODUCCIÓN

2. El Japón alega que, además de las medidas que los Estados Unidos reconocen que están destinadas a cumplir, hay tres exámenes posteriores que reemplazan los exámenes periódicos comprendidos en las resoluciones y recomendaciones del OSD que deben considerarse "medidas destinadas a cumplir" conforme al párrafo 5 del artículo 21 del ESD, y que en consecuencia pueden incluirse en el alcance de este procedimiento.¹

3. Los Estados Unidos, por su parte, afirman que los tres exámenes posteriores en litigio no son "medidas destinadas a cumplir" y por lo tanto están fuera del alcance de este procedimiento.² Además, los Estados Unidos alegan que el Japón no cumple la prescripción de especificidad que establece el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, pretendiendo "incluir en el alcance de este procedimiento medidas futuras e indeterminadas".³ Noruega no se referirá a este punto.

B. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO 21

4. El párrafo 5 del artículo 21 del Entendimiento sobre Solución de Diferencias (ESD) determina el alcance de la competencia de los grupos especiales en los procedimientos relativos al cumplimiento. Los grupos especiales y el Órgano de Apelación se han pronunciado en varias oportunidades sobre el alcance de esa disposición, estableciendo la correcta interpretación jurídica que corresponde darle.

5. Se deduce de la redacción del párrafo 5 del artículo 21 que comprende tanto actos positivos realizados para cumplir como también omisiones. El Órgano de Apelación lo confirmó así en *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*.⁴ El Miembro reclamante puede, pues, impugnar medidas adoptadas con vistas a cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD (su "compatibilidad"), pero también la falta de tales medidas (su "existencia"), o una combinación de ambas cosas, en las situaciones en que las medidas destinadas a cumplir, ya sea por omisión o por otra causa, sólo dan lugar a un cumplimiento parcial.

¹ Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 52.

² Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 28.

³ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 29.

⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 67.

6. Además, los grupos especiales y el Órgano de Apelación han destacado que la determinación de lo que constituye una medida destinada a cumplir no corresponde exclusivamente al Miembro reclamante. Esa determinación corresponde al grupo especial.⁵ El Órgano de Apelación ha señalado algunos criterios complementarios para ayudar a los grupos especiales en la decisión acerca de lo que constituye una medida destinada a cumplir, exigiendo que los grupos especiales analizaran la relación entre las medidas pertinentes y examinasen las fechas, la naturaleza y los efectos de las diversas medidas.⁶

7. El Órgano de Apelación también ha subrayado que la circunstancia de que la determinación correspondiente al examen administrativo tuviera "el efecto de menoscabar el cumplimiento de las recomendaciones y resoluciones del OSD" forma parte integrante de la evaluación acerca de lo que constituye una medida destinada a cumplir. Además, se deben identificar las medidas estrechamente relacionadas a fin de evitar la elusión.⁷

C. ALCANCE DE LA COMPETENCIA DEL GRUPO ESPECIAL EN ESTE ASUNTO

8. Los tres exámenes periódicos en litigio (véase el párrafo 2 *supra*) no fueron parte del procedimiento inicial, ni los Estados Unidos han declarado que fuesen medidas destinadas a cumplir las resoluciones y recomendaciones del OSD.⁸ Por consiguiente, corresponde al Grupo Especial determinar si esos exámenes son o no "medidas destinadas a cumplir" en el sentido del párrafo 5 del artículo 21. Como hemos establecido en la sección B, esto exige que el Grupo Especial realice un análisis concreto de las medidas para determinar si tienen una vinculación suficientemente estrecha con otra medida destinada a cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD.

9. Noruega considera que el Grupo Especial, siguiendo el mismo análisis que aplicaron el Grupo Especial y el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, debería constatar que los tres exámenes posteriores en litigio en estas actuaciones están comprendidos en su mandato como "medidas destinadas a cumplir". Esto no significa que todos los aspectos de esos exámenes estén comprendidos en la competencia del Grupo Especial. El Grupo Especial y el Órgano de Apelación, en *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, limitaron su análisis a los aspectos de los exámenes posteriores que se referían al método impugnado ante el Grupo Especial que había entendido inicialmente en el asunto. Aplicando el mismo criterio, cualquier medida ulterior que mantenga o deje de aplicar la reducción a cero respecto del mismo producto (y en que la medida posterior "actualice" o "reemplace" (o "sustituya") un cálculo anterior del dumping para los productos sujetos a la misma orden antidumping) habrá de ser una "medida destinada a cumplir".

10. Los Estados Unidos alegan que dos de los exámenes posteriores indicados por el Japón no pueden considerarse medidas destinadas a cumplir porque son anteriores a la adopción de las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial.⁹ En vista de las anteriores constataciones del Órgano de Apelación tiene que ser evidente que no puede admitirse este argumento de los Estados Unidos.

⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 73, con referencias.

⁶ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 77.

⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Subvenciones al algodón americano (upland) (párrafo 5 del artículo 21 - Brasil)*, párrafo 205, con referencias.

⁸ Primera comunicación escrita del Japón, párrafo 62.

⁹ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 33.

11. En *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, el Órgano de Apelación evaluó una medida que se había iniciado antes de la adopción del informe. Se consideró que la medida estaba comprendida en el alcance del procedimiento, a pesar de que "no se inició con objeto de cumplir las recomendaciones y resoluciones del OSD, y que se aplicó con arreglo a sus propios plazos y procedimientos (...)". Esa circunstancia, sin embargo, no era suficiente para predominar sobre los múltiples y concretos vínculos que existían entre las respectivas medidas. A juicio de Noruega valen consideraciones análogas en el presente caso. Lo importante no es el momento en que se haya iniciado un examen (o una medida declarada contraria a las normas de la OMC en el asunto inicial), sino si se completó o siguió surtiendo efectos después del vencimiento del plazo prudencial.

12. Además, el Órgano de Apelación ha declarado que "[e]l hecho de que el párrafo 5 del artículo 21 prescriba que un grupo especial evalúe la 'existencia' y la 'compatibilidad' tiende a pesar en contra de una interpretación del párrafo 5 del artículo 21 que limitaría el alcance de la jurisdicción de un grupo especial a las medidas que están *orientadas* al cumplimiento o que *tienen por objetivo lograrlo*".¹⁰ No pueden excluirse medidas del alcance del procedimiento relativo al cumplimiento debido al propósito para el que se han adoptado.¹¹

13. No puede caber duda de que los tres exámenes periódicos posteriores en litigio tuvieron el efecto de menoscabar el cumplimiento por los Estados Unidos de las recomendaciones y resoluciones del OSD. Si esos exámenes no estuvieran comprendidos en el alcance del procedimiento, el sistema de fijación de derechos de los Estados Unidos se convertiría en un blanco móvil que eludiría las disciplinas. Exigir al Japón que inicie un nuevo procedimiento de grupo especial para impugnar determinaciones sobre existencia de dumping en medidas que confirman y reemplazan las medidas iniciales sería contrario al objetivo del párrafo 5 del artículo 21.

14. A la luz de lo anterior, Noruega opina que todos los actos y omisiones impugnados por el Japón en esta diferencia están comprendidos en el alcance de la competencia del Grupo Especial, conforme a lo dispuesto por el párrafo 5 del artículo 21 del ESD, incluidos los tres exámenes periódicos posteriores que reemplazaron las medidas iniciales.

III. EXÁMENES POR EXTINCIÓN

15. El Japón señala en el párrafo 29 de su Primera comunicación escrita que los Estados Unidos prorrogaron uno de los dos exámenes por extinción comprendidos en las recomendaciones y resoluciones del OSD en la diferencia inicial mediante un examen por extinción posterior. El Japón impugna la omisión de los Estados Unidos en cuanto a aplicar las recomendaciones y resoluciones del OSD con respecto a ese examen por extinción. Entre otras cosas, el Japón alega que esa omisión da lugar al mantenimiento de la violación del párrafo 3 del artículo 11 del *Acuerdo Antidumping*.¹²

16. El Órgano de Apelación ha declarado que todos los márgenes de dumping de los exámenes por extinción hechos de conformidad con el párrafo 3 del artículo 11 deben ajustarse a las disciplinas del párrafo 4 del artículo 2. Si los márgenes se calculan usando una metodología que es incompatible con el párrafo 4 del artículo 2, ello puede crear una incompatibilidad no sólo con el párrafo 4 del artículo 2, sino también con el párrafo 3 del artículo 11.¹³ El Órgano de Apelación ha confirmado que

¹⁰ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Madera blanda IV (párrafo 5 del artículo 21 - Canadá)*, párrafo 67.

¹¹ Informe del Grupo Especial *Estados Unidos - Juegos de azar (párrafo 5 del artículo 21)*, párrafo 6.24.

¹² Primera comunicación escrita del Japón, párrafos 155-158.

¹³ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, párrafos 127 y 130.

esto se aplica también cuando la autoridad investigadora se basa en márgenes calculados (con utilización de la reducción a cero) en exámenes periódicos.¹⁴

17. Es evidente que un examen por extinción incompatible con las normas no puede servir de base para el mantenimiento de una medida antidumping. Resulta de los hechos que los Estados Unidos no rehicieron su determinación sobre la probabilidad de dumping del examen por extinción de 1999.¹⁵ Los Estados Unidos parecen alegar que no estaban obligados a hacer tal cosa.¹⁶ Consideran que de todos modos habrían llegado a la misma determinación de probabilidad y, por lo tanto, no les era preciso rehacer las determinaciones iniciales.

18. Este criterio de los Estados Unidos es equivocado. Una mera afirmación en su Primera comunicación escrita de que los Estados Unidos habrían llegado de todos modos a la misma conclusión no basta para demostrar el cumplimiento. Los Estados Unidos habrían tenido que demostrar que, *con márgenes de dumping correctamente calculados*, habrían llegado a la misma determinación de probabilidad. Además de ello, los tipos de derechos antidumping aplicables en el futuro sólo podrían haberse establecido entonces aplicando márgenes correctamente calculados.

19. Con arreglo a la jurisprudencia de la OMC, en la medida en que un Miembro opte por basarse en márgenes de dumping para una determinación en un examen por extinción, esos márgenes siempre deben estar en conformidad con las disciplinas del párrafo 4 del artículo 2.¹⁷ Esto significa que todos los márgenes utilizados para una determinación en un examen por extinción deben estar calculados sin reducción a cero.

20. En lugar de no hacer nada, los Estados Unidos tendrían que haber llevado a cabo una revisión con arreglo al artículo 129 del examen por extinción de 1999, rehacer todos los cálculos del margen que se hubieran efectuado con cualquier tipo de reducción a cero (si se proponían basarse en márgenes de dumping para su determinación sobre la probabilidad) y presentar información actualizada que pudiese respaldar de modo convincente una determinación de probabilidad.

21. Los Estados Unidos, sin embargo, optaron por no hacer nada para poner sus medidas en conformidad con las constataciones y recomendaciones del OSD. Esta omisión supone que los Estados Unidos permanecen en infracción de las obligaciones que les corresponden en virtud del párrafo 3 del artículo 11.

IV. CONCLUSIÓN

22. Noruega solicita respetuosamente al Grupo Especial que examine con detenimiento los hechos expuestos por las partes en este asunto a la luz de nuestros argumentos, a fin de asegurar una interpretación adecuada y coherente del ESD y el *Acuerdo Antidumping*.

¹⁴ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Reducción a cero (Japón)*.

¹⁵ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 75.

¹⁶ Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 75.

¹⁷ Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción relativo al acero resistente a la corrosión*, párrafo 127.