

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO**

WT/DS122/AB/R
12 de marzo de 2001

(01-1134)

Original: inglés

**TAILANDIA - DERECHOS ANTIDUMPING SOBRE LOS PERFILES
DE HIERRO Y ACERO SIN ALEAR Y VIGAS DOBLE T
PROCEDENTES DE POLONIA**

AB-2000-12

Informe del Órgano de Apelación

ÍNDICE

	<u>Página</u>
I. Introducción.....	1
II. Argumentos de los participantes.....	4
A. <i>Alegaciones de error formuladas por Tailandia - Apelante</i>	4
1. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD	4
2. Párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 6 del artículo 17 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	6
3. Párrafo 4 del artículo 3 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	8
4. Carga de la prueba y norma de examen.....	9
B. <i>Argumentos de Polonia - Apelado</i>	9
1. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD	9
2. Párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 6 del artículo 17 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	11
3. Párrafo 4 del artículo 3 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	13
4. Carga de la prueba y norma de examen.....	14
III. Argumentos de los terceros participantes.....	14
A. <i>Japón</i>	14
1. Párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 6 del artículo 17 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	14
2. Párrafo 4 del artículo 3 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	15
B. <i>Las Comunidades Europeas</i>	16
1. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD	16
2. Párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 6 del artículo 17 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	17
C. <i>Los Estados Unidos</i>	18
1. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD	18
2. Párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 6 del artículo 17 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	19
3. Párrafo 4 del artículo 3 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	19
IV. Cuestiones preliminares de procedimiento y resolución.....	19
V. Cuestiones planteadas en esta apelación.....	24
VI. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD	25
VII. Párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 6 del artículo 17 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	33
VIII. Párrafo 4 del artículo 3 del <i>Acuerdo Antidumping</i>	43
IX. Carga de la prueba y norma de examen.....	45
X. Constataciones y conclusiones.....	48

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO
ÓRGANO DE APELACIÓN

**Tailandia - Derechos antidumping sobre los
perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble
T procedentes de Polonia**

Apelante: Tailandia

Apelado: Polonia

AB-2000-12

Actuantes:

GanesanA

publicaron un aviso de la imposición de un derecho antidumping definitivo sobre la importación de vigas doble T procedentes de Polonia. El 4 de junio de 1997 las autoridades transmitieron a Polonia este aviso, junto con un aviso, de 30 de mayo de 1997, de la determinación definitiva de la existencia de dumping y de daño.⁶

3. El 6 de abril de 1998, Polonia solicitó la celebración de consultas con Tailandia, de conformidad con el párrafo 3 del artículo 17 del *Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* (el "*Acuerdo Antidumping*") y el artículo 4 del *Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias* (el "ESD"), con respecto a la imposición por Tailandia de derechos antidumping definitivos sobre las importaciones de vigas doble T procedentes de Polonia. Dado que en las consultas celebradas el 29 de mayo de 1998 no se llegó a una solución mutuamente satisfactoria de la cuestión, el 13 de octubre de 1999 Polonia solicitó el establecimiento de un grupo especial. El 19 de noviembre de 1999 el Órgano de Solución de Diferencias (el "OSD") estableció un Grupo Especial para que examinara las alegaciones formuladas por Polonia. Ante el Grupo Especial Polonia alegó que, al imponer el derecho antidumping definitivo en cuestión, Tailandia había infringido los artículos 2, 3, 5 y 6 del *Acuerdo Antidumping*, junto con el artículo VI del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994* (el "GATT de 1994").

4. En el informe distribuido a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio (la "OMC") el 28 de septiembre de 2000, el Grupo Especial concluyó que la imposición por Tailandia de la medida antidumping definitiva sobre las importaciones de vigas doble T procedentes de Polonia era incompatible con las prescripciones del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*. El Grupo Especial constató que:

- a) de manera incompatible con la segunda frase del párrafo 2 del artículo 3 y del párrafo 1 del artículo 3, las autoridades tailandesas no consideraron, fundándose en un "examen objetivo" de las "pruebas positivas" que figuran en la base fáctica revelada, los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre los precios;
- b) de manera incompatible con los párrafos 4 y 1 del artículo 3, las autoridades investigadoras tailandesas no tuvieron en cuenta ciertos factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3 y no suministraron una explicación adecuada de cómo se podía llegar a la determinación de la existencia de daño sobre la base de una "evaluación imparcial y objetiva" o de un "examen objetivo" de las "pruebas positivas" incluidas en la base fáctica revelada; y
- c) de manera incompatible con los párrafos 5 y 1 del artículo 3, las autoridades tailandesas formularon una determinación de la relación causal entre las importaciones objeto de dumping y cualquier posible daño sobre la base de

⁶ *Ibid*, párrafo 2.8.

i) sus constataciones con respecto a los efectos de las importaciones objeto de dumping sobre los precios, que ya habíamos considerado incompatibles con la segunda frase del párrafo 2 del artículo 3 y con el párrafo 1 del artículo 3; y ii) sus constataciones relativas a la existencia de daño, que ya habíamos considerado incompatibles con los párrafos 4 y 1 del artículo 3.⁷

5. El Grupo Especial concluyó asimismo que Polonia no había probado que la iniciación por Tailandia de la investigación antidumping sobre las importaciones de vigas doble T procedentes de Polonia era incompatible con las prescripciones de los párrafos 2, 3 y 5 del artículo 5 del *Acuerdo Antidumping* o el artículo VI del GATT de 1994⁸; y que Polonia no había probado que Tailandia hubiese actuado de manera incompatible con sus obligaciones dimanantes del artículo 2 del *Acuerdo Antidumping* o el artículo VI del GATT de 1994.⁹ El Grupo Especial constató también que, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, Polonia no había especificado suficientemente sus alegaciones de infracción del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping* y, por consiguiente, no examinó esas reclamaciones.¹⁰

6. El Grupo Especial recomendó que el Órgano de Solución de Diferencias solicitara a Tailandia que pusiera su medida en conformidad con sus obligaciones dimanantes del *Acuerdo Antidumping*.¹¹

7. El 23 de octubre de 2000, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 16 del ESD, Tailandia notificó al OSD su decisión de apelar con respecto a ciertas cuestiones de derecho tratadas en el informe del Grupo Especial y a determinadas interpretaciones jurídicas formuladas por éste, y presentó un anuncio de apelación al Órgano de Apelación.¹² El 16 de noviembre de 2000 Tailandia presentó una comunicación del apelante.¹³ Polonia presentó las comunicaciones del apelado el 1º de diciembre de 2000.¹⁴

Órgano de Apelación, y con el acuerdo de los participantes en la presente apelación, el informe del Órgano de Apelación en esta apelación se distribuiría a los Miembros de la OMC a más tardar el lunes 12 de marzo de 2001.¹⁶

8. La audiencia de la apelación se celebró el 19 de enero de 2000.¹⁷ Los participantes y los terceros participantes expusieron oralmente sus argumentos y respondieron a las preguntas que les formularon los miembros de la Sección que entendía en la apelación.

II. Argumentos de los participantes

A. Alegaciones de error formuladas por Tailandia - Apelante

1. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD

9. Tailandia sostiene que el Grupo Especial incurrió en error al no desestimar las alegaciones de Polonia de violación de los artículos 2, 3 y 5 del *Acuerdo Antidumping*. Tailandia sostiene que el Grupo Especial debería haber desestimado estas alegaciones sobre la base de que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia no cumple las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

10. Tailandia considera que la "norma de claridad", que debe cumplirse en virtud del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, tal como la ha definido el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos (Corea - Productos lácteos)*¹⁸ significa el nivel de claridad que permite a un grupo especial, la parte demandada y los terceros identificar las "alegaciones" concretas que constituyen la cuestión objeto de litigio. Esta norma de claridad debe cumplirse en el momento en que se solicita el establecimiento del grupo especial, y no en una etapa posterior de sus actuaciones. El grupo especial debe estar en condiciones de establecer un mandato definido, y la parte demandada y los terceros de conocer el fundamento jurídico de la reclamación "*desde el momento en que se solicita el establecimiento de un grupo especial*".¹⁹

11. Tailandia sostiene que el Grupo Especial, al concluir que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia cumplía la "norma de claridad" del párrafo 2 del artículo 6 del ESD en lo que respecta a las alegaciones de violación de los artículos 2 y 5 del *Acuerdo Antidumping*,

¹⁶ WT/DS122/5, 20 de diciembre de 2000.

¹⁷ De conformidad con la Regla 27 de los *Procedimientos de trabajo*.

¹⁸ Informe del Órgano de Apelación, WT/DS98/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000.

¹⁹ Comunicación del apelante presentada por Tailandia, párrafo 14.

incurrió en error por basarse únicamente en la información y las cuestiones presentadas a las autoridades investigadoras durante la investigación que dio lugar a los derechos antidumping. Tailandia señala que una investigación antidumping nacional abarca una multitud de cuestiones y que, si se define el mandato de un grupo especial según las cuestiones planteadas durante la investigación antidumping, o según los hechos conocidos por el Miembro demandado, el mandato "podría abarcar un número prácticamente ilimitado de alegaciones en relación con cualquiera de las distintas obligaciones dimanantes de los artículos 2, 3 y 5".²⁰ El Miembro demandado tendría la carga innecesaria de preparar una defensa con respecto a todas esas posibles alegaciones. Tailandia sostiene además que al basarse en los "hechos conocidos por el Gobierno tailandés y en posesión de éste", el Grupo Especial no tuvo en cuenta los derechos de los terceros, que no tenían conocimiento de la investigación antidumping. A este respecto, Tailandia aduce asimismo que el Grupo Especial incurrió en error al no constatar si la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia era suficiente para informar a los terceros del fundamento jurídico de la reclamación.

12. Tailandia aduce también que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que podía examinar si las alegaciones de Polonia fueron evidentes desde el momento de la primera comunicación escrita o si esas alegaciones mantuvieron en general su coherencia a lo largo del procedimiento del Grupo Especial. El Grupo Especial incurrió en error porque la norma de claridad debe cumplirse en el momento en que se solicita el establecimiento del grupo especial y no puede corregirse o subsanarse en una etapa posterior de sus actuaciones.

13. Tailandia sostiene además que, en su examen de la suficiencia de las alegaciones formuladas por Polonia en relación con el artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*, el Grupo Especial incurrió en error al constatar que era suficiente la simple repetición por Polonia del texto del párrafo 1 del artículo 3 porque ese texto "*se refiere*" al texto de los párrafos 2, 4 y 5 del Acuerdo. El Grupo Especial incurrió en error al no exigir más que la mera repetición del texto del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* para el cumplimiento de las prescripciones mínimas del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. La solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia no ofrecía absolutamente ninguna indicación de las "alegaciones" de violación con respecto a los diversos párrafos del artículo 3. Polonia simplemente reorganizó y repitió el texto del párrafo 1 del artículo 3, sin identificar las obligaciones concretas que supuestamente habían sido vulneradas con arreglo a los párrafos 2, 4 ó 5 del artículo 3 y sin indicar los hechos ni las circunstancias en que cualquiera de las supuestas violaciones del *Acuerdo Antidumping* estaba basada. Tailandia aduce, por consiguiente, que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el texto de la solicitud de establecimiento de

²⁰ *Ibid*, párrafo 22.

alguna la conclusión del Grupo Especial de que el razonamiento en que se funda la determinación

4. Carga de la prueba y norma de examen

26. Tailandia sostiene también que el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación de la norma de examen. De conformidad con el párrafo 6 i) del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*, un grupo especial solamente puede constatar que el Miembro demandado ha actuado de forma incompatible con una obligación dimanante del Acuerdo con respecto a un elemento de hecho si determina que el Miembro reclamante ha acreditado una presunción *prima facie* de que las autoridades del Miembro demandado establecieron inadecuadamente los hechos, o evaluaron los hechos de forma parcial y subjetiva, y que el Miembro demandado no ha refutado de forma efectiva esa presunción *prima facie*. No corresponde al Grupo Especial examinar si los hechos se establecieron adecuadamente. La función del Grupo Especial consiste, más bien, en determinar con arreglo a la norma de examen aplicable, si Polonia estableció una presunción *prima facie* de que las autoridades tailandesas no habían basado su determinación en pruebas positivas o en un examen objetivo. No se pidió al Grupo Especial que examinara todas y cada una de las etapas de la investigación y de las determinaciones definitivas de existencia de dumping, daño y relación causal en su conjunto.

27. Tailandia sostiene que el Grupo Especial además de no aplicar la norma de examen correcta, incurrió asimismo en error en su aplicación de la carga de la prueba. El Grupo Especial sobrepasó sus funciones al formular preguntas y solicitar información a fin de identificar las alegaciones de Polonia. En vez de exigir a Polonia que expusiera sus alegaciones en relación con el artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*, el Grupo Especial determinó que tenía facultades para formular preguntas y pedir información sobre el posible incumplimiento de cualquiera de la multitud de diversas obligaciones dimanantes del artículo 3. En opinión de Tailandia, este enfoque menoscabó y redujo de forma significativa los derechos de Tailandia a las debidas garantías procesales. Tailandia considera también que el Grupo Especial no formuló, ni expresa ni implícitamente, las constataciones requeridas sobre si Polonia había acreditado realmente una presunción *prima facie* y si Tailandia la había refutado efectivamente.

B. *Argumentos de Polonia - Apelado*

1. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD

28. Polonia sostiene que el Grupo Especial determinó correctamente que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia cumple las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Según Polonia, las afirmaciones de Tailandia no expresan nada más que su desacuerdo con las normas firmemente arraigadas formuladas por el Órgano de Apelación, su

objección a la cuidadosa aplicación por el Grupo Especial de esas normas y su descontento con el resultado de la evaluación objetiva que realizó el Grupo Especial del asunto que se le había sometido.

29. Polonia cree que los principales argumentos de Tailandia pueden caracterizarse acertadamente como sigue: el Órgano de Apelación debería rechazar el enfoque caso por caso adoptado en el asunto *Corea - Productos lácteos* en favor de una norma absoluta con arreglo a la cual incluso las mínimas deficiencias en la presentación de las alegaciones den lugar *per se* a la desestimación de alegaciones que, si no fuera por esa norma, serían admisibles; un grupo especial, al determinar la existencia de un perjuicio efectivo, puede no considerar ni la oportunidad de la presentación por el demandado de una alegación de "perjuicio" ni el conocimiento y la comprensión específicos y comprobados de las cuestiones pertinentes por el demandado; un grupo especial comete un error revocable al evaluar la existencia o la ausencia de "perjuicio" a menos que dé expresamente su opinión sobre cada afirmación fáctica que se le haya presentado; y un grupo especial puede no considerar que la cita del texto sea suficiente a la luz de las circunstancias del caso para invocar apartados específicos de un artículo en una solicitud de establecimiento de un grupo especial.

30. Según Polonia, el Grupo Especial encargado de examinar esta diferencia realizó con minuciosidad el examen caso por caso requerido conforme a la resolución del Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Productos lácteos*. El Grupo Especial constató en primer lugar que el texto referente al artículo 3 de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia iba más allá de una "simple enumeración" de las disposiciones aplicables. A continuación examinó una serie de "circunstancias del caso", con inclusión de hechos no controvertidos que el Gobierno tailandés conocía y obraban en su poder y de medidas adoptadas (o no adoptadas) por las partes, y determinó que estas circunstancias confirmaban que la solicitud de Polonia era jurídicamente suficiente. Contrariamente a las alegaciones formuladas ahora por Tailandia en su apelación, el Grupo Especial no declaró que uno u otro de los diversos factores fuese determinante para su conclusión. Por el contrario, el Grupo Especial hizo correctamente una evaluación objetiva de la totalidad de las circunstancias, de acuerdo con el precedente establecido.

31. Polonia sostiene que el Órgano de Apelación dejó claro en el asunto *Corea - Productos lácteos* que corresponde a los demandados la carga de demostrar la existencia de perjuicio, y para ello un demandado debía hacer más que simplemente afirmar que había sufrido perjuicio; debía proporcionar detalles que apoyaran esa afirmación y demostraran la existencia efectiva de ese perjuicio. Polonia está de acuerdo con la constatación del Grupo Especial de que Tailandia no se había visto perjudicada en su capacidad de defender sus intereses con respecto a las alegaciones.

32.

evaluar la existencia o ausencia de perjuicio. Sin embargo, a juicio de Polonia, Tailandia no ofrece fundamento racional alguno para privar a un grupo especial de la facultad de atribuir importancia únicamente a algunos de los hechos y circunstancias pertinentes que se le hayan sometido. Polonia sostiene que la opinión del Grupo Especial fue que la alegación de perjuicio de Tailandia no era objetivamente creíble.

2. Párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 6 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping

33. Polonia sostiene que el Grupo Especial interpretó correctamente que el párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*, en conexión con el párrafo 6 del artículo 17 de ese Acuerdo, establece que la justificación razonada de una determinación antidumping debe figurar en los documentos a los que tienen acceso las partes y que la base fáctica sobre la que se fundan las autoridades debe ser perceptible a partir de esos documentos.

34. Polonia sostiene que los argumentos de Tailandia se basan en una tergiversación fundamental de la decisión del Grupo Especial. Contrariamente a las afirmaciones de Tailandia, la interpretación del Grupo Especial del párrafo 6 del artículo 17 ni siquiera exige que los "hechos" mismos en su totalidad sean revelados a las partes o que los hechos mismos sean perceptibles en su totalidad a partir de los documentos revelados. Esto se aprecia claramente con una simple lectura de la decisión del Grupo Especial. Tailandia no ha indicado, ni hubiera podido indicar, un solo pasaje de la decisión del Grupo Especial en el que éste exija que todos los "hechos" se den a conocer en los documentos revelados a las partes, o sean perceptibles a partir de esos documentos. En cambio la determinación del Grupo Especial limita su examen a la "base fáctica" de la determinación tailandesa que es perceptible a partir de los documentos revelados. Polonia sostiene que Tailandia ha equiparado erróneamente al término "hechos", utilizado por el Grupo Especial, la expresión "base fáctica

fuese perceptible. Esto no solamente está dentro de los parámetros del *Acuerdo Antidumping*, sino que es esencial.

36. Polonia señala también los argumentos de Tailandia de que es totalmente ilógico que el Grupo Especial espere "percibir" a partir de los documentos pertinentes "pruebas fácticas" que las

39. Polonia sostiene que la interpretación por el Grupo Especial de las obligaciones que impone a las autoridades investigadoras el párrafo 1 del artículo 3 es plenamente compatible con las determinaciones anteriores de dos informes de grupos especiales del GATT y está plenamente respaldada por las mismas, mientras que la interpretación de Tailandia no encuentra respaldo en la jurisprudencia y la práctica del GATT ni de la OMC.²² Como los grupos especiales que entendieron en esas dos diferencias, el Grupo Especial constató simplemente que la autoridad investigadora en este caso debía revelar su razonamiento y análisis a las partes y que la base fáctica en la que se apoyaba ese razonamiento debía ser perceptible a partir de los documentos revelados. El Grupo Especial no exigió la revelación de ninguna información confidencial protegida en virtud del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*. Por consiguiente, la interpretación del Grupo Especial de las obligaciones que impone el párrafo 1 del artículo 3 fue correcta y plenamente compatible con las demás disposiciones del *Acuerdo Antidumping*, incluido el artículo 6.

3. Párrafo 4 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*

40. Polonia señala el argumento de Tailandia de que el Grupo Especial no aplicó la norma de examen correcta al interpretar el párrafo 4 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* y al no adoptar la interpretación que había hecho Tailandia de ese artículo. Polonia sostiene, sin embargo, que el argumento de Tailandia se basa en la premisa errónea de que el Grupo Especial aplicó una norma de examen incorrecta en el marco del párrafo 6 ii) del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*. Esta premisa está viciada porque se basa en una interpretación errónea de Tailandia del párrafo 6 ii) del artículo 17 y de la facultad del Grupo Especial de interpretar las disposiciones del *Acuerdo Antidumping*.

41. Polonia sostiene que el párrafo 6 ii) del artículo 17 exige que el Grupo Especial interprete la disposición pertinente "de conformidad con las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público", como establecen los artículos 31 y 32 de la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*. Se deduce claramente de las constataciones del Grupo Especial que éste ejerció debidamente la facultad que le confiere el párrafo 6 ii) del artículo 17 al interpretar el párrafo 4 del artículo 3.

²² Informe del Grupo Especial, *Corea - Derechos antidumping aplicados a las importaciones de resinas poliacetálicas procedentes de los Estados Unidos*, ADP/92 y Corr.1, adoptado el 27 de abril de 1993, IBDD 40S/238; informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Imposición de derechos antidumping a las importaciones de salmón del Atlántico, fresco y refrigerado, procedentes de Noruega*, ADP/87, adoptado el 27 de abril de 1994, IBDD 41S/248.

4. Carga de la prueba y norma de examen

42. Polonia aduce que el Grupo Especial examinó correctamente el párrafo 1 del artículo 3 a la luz de la norma de examen establecida en el párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*. El Grupo Especial examinó además tanto los datos confidenciales como los no confidenciales y concluyó correctamente que los hechos revelados no pueden considerarse "adecuadamente establecidos" si son inexactos. Contrariamente a lo que alega Tailandia, el Grupo Especial demostró asimismo una comprensión detallada y correcta de la relación entre los párrafos 5 y 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*. El Grupo Especial comprendió debidamente la función que le corresponde con arreglo al párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*, y realizó debidamente su examen,

45. El párrafo 1 del artículo 3 exige que las determinaciones de la existencia de daño se basen en "pruebas positivas" y un "examen objetivo". El Grupo Especial examinó de manera minuciosa precisamente lo que esto significa a la hora de decidir qué información fáctica puede respaldar adecuadamente la imposición de medidas antidumping. En su nivel más elemental, un examen objetivo exige que las autoridades no favorezcan ni a una ni a otra parte. Sin embargo, con arreglo a la interpretación de Tailandia del párrafo 1 del artículo 3, las autoridades podrían reunir los hechos

dumping sobre la rama de producción nacional. Tailandia no ha demostrado que su interpretación del párrafo 4 del artículo 3 sea una interpretación admisible de acuerdo con las reglas consuetudinarias de

2. Párrafo 1 del artículo 3 y párrafo 6 del artículo 17 del

de su comunicación a Tailandia y Polonia, los participantes en esta apelación, así como a las Comunidades Europeas, el Japón y los Estados Unidos, los terceros participantes.

63. El 6 de diciembre de 2000, Tailandia nos escribió pidiéndonos que rechazáramos esta comunicación, así como cualesquiera otras comunicaciones de ese tipo que se presentaran en esta apelación. Tailandia dijo que consideraba que el Órgano de Apelación carecía de facultades para considerar en esta diferencia comunicaciones *amicus curiae*. Tailandia añadió que además de la aceptación de tales comunicaciones por el Órgano de Apelación, se había planteado una cuestión potencialmente más grave con respecto a la comunicación presentada por la CITAC.

64. Tailandia afirmó que por lo que se ve del texto de la comunicación presentada por la CITAC, esta organización había tenido acceso a la comunicación del apelante presentada en esta apelación. Tailandia declaró que, en dicha comunicación, algunas referencias a los argumentos específicos formulados por Tailandia utilizaban la misma forma de presentación que la comunicación del apelante de este país. En particular, Tailandia señaló que en el párrafo 2 de la comunicación presentada por la CITAC se hace una referencia explícita a la "Sección III.C.5 de la comunicación de Tailandia". Tailandia también declaró que determinados argumentos expuestos en dicha comunicación mostraban un nivel de conocimiento de los argumentos de Tailandia que "va más allá de lo que podía adivinarse en el anuncio de apelación". Tailandia declaró que no había ninguna explicación verosímil del hecho de que la CITAC, una asociación del sector privado estadounidense, tuviese conocimiento de la forma de presentación exacta de la comunicación del apelante presentada por Tailandia, salvo la de que Polonia o un tercero participante en esta apelación no hubiesen tratado como confidencial la comunicación de Tailandia y la habían revelado a la CITAC, en infracción del párrafo 10 del artículo 17 y el párrafo 2 del artículo 18 del ESD.

65. Tailandia declaró además que tenía entendido que Hogan & Hartson L.L.P., el estudio jurídico contratado por Polonia en esta diferencia, también asesoraba a la CITAC. Tailandia declaró que parecía existir "un vínculo muy estrecho entre la CITAC, Hogan & Hartson L.L.P. y Polonia". Tailandia afirmó que este aparente vínculo sugería que Hogan & Hartson L.L.P. había revelado el contenido de la comunicación del apelante presentada por Tailandia a la CITAC, en infracción del párrafo 10 del artículo 17 y el párrafo 2 del artículo 18 del ESD.

66. A fin de aclarar si había tenido lugar o no un incumplimiento de las obligaciones de confidencialidad contenidas en el ESD, Tailandia pidió que la Sección que entendía en esta apelación averiguara si funcionarios u otros representantes de Polonia habían facilitado una copia de la comunicación del apelante presentada por Tailandia, o habían revelado o comunicado de otro modo el contenido de dicha comunicación a la CITAC, o a cualquier persona que no fuera un participante ni un tercero participante en estas actuaciones. Tailandia nos pidió que hiciéramos averiguaciones similares con respecto a los terceros participantes en esta apelación.

67. Tailandia también nos pidió que adoptáramos las medidas que considerásemos adecuadas, en caso de que comprobáramos que un participante o un tercero participante en estas actuaciones había incumplido las obligaciones dimanantes del párrafo 10 del artículo 17 y el párrafo 2 del artículo 18 del ESD. El párrafo 3-0.d1p que las medidas podían (iluir y rechazar) se comunicó en el TT* f -0.1

f

revelado o comunicado de cualquier otra forma el contenido de la comunicación del apelante presentada por Tailandia a cualquiera de esas personas.

71. El 12 de diciembre de 2000, recibimos las respuestas a nuestras preguntas de Polonia y de los terceros participantes. En su respuesta, Polonia nos informó de que un representante de Hogan &

aclaráramos el significado de la explicación de Polonia en el sentido de que había aceptado la

investigación antidumping a los que tienen acceso las partes interesadas (y/o su asesor jurídico) por lo menos desde el momento de la determinación definitiva"²³; y que "la base fáctica sobre la que se fundan las autoridades debe ser perceptible a partir de esos documentos"²⁴; y que

- ii) el párrafo 6 i) del artículo 17 exige al grupo especial que examina una determinación de la existencia de daño conforme al párrafo 1 del artículo 3 que, al evaluar si el *establecimiento* de los hechos es adecuado, verifique si la "base fáctica" de la determinación es "perceptible" a partir de los documentos de que dispusieron las partes interesadas y/o su asesor jurídico en el curso de la investigación y en el momento de la determinación definitiva; y, al considerar si la *evaluación* de los hechos es imparcial y objetiva, examine únicamente el análisis y el razonamiento que figuran en esos documentos con el fin de determinar la relación entre la "base fáctica revelada" y las constataciones²⁵; y
- c) si el Grupo Especial incurrió en error en su interpretación o aplicación del párrafo 4 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*, en particular, en su aplicación de la norma de examen establecida en el párrafo 6 ii) del artículo 17 de ese Acuerdo; y
- d) si, en su examen de la compatibilidad con el artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* de la determinación definitiva formulada por las autoridades investigadoras de Tailandia, el Grupo Especial incurrió en error en su aplicación de la carga de la prueba y la norma de examen establecida en el párrafo 6 i) del artículo 17 de ese Acuerdo.

VI. Párrafo 2 del artículo 6 del ESD

80. Tailandia apela contra la constatación del Grupo Especial de que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia era suficiente para cumplir las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, con respecto a las alegaciones de Polonia relativas a los artículos 2, 3 y 5 del *Acuerdo Antidumping*.

81. Con respecto a las alegaciones de Polonia en relación con el artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*, el Grupo Especial declaró lo siguiente:

²³ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.143.

²⁴ *Ibid*, párrafo 7.143.

²⁵ *Ibid*, párrafo 7.145.

Consideramos que la solicitud de establecimiento de un grupo especial desempeña una función equivalente a la de la simple enumeración del artículo. El artículo 2 contiene múltiples obligaciones relacionadas con los diversos componentes que constituyen el complejo proceso de determinación de la existencia de dumping y el cálculo del margen de dumping. ... advertimos que en la prueba de que disponemos, que obró en poder de Tailandia desde la época de la investigación que dio lugar a los derechos antidumping, se indica que las empresas polacas plantearon constantemente durante la investigación la cuestión precisa que Polonia plantea en esta diferencia conforme al párrafo 2 del artículo 2, es decir, la utilización de una cantidad "razonable" de beneficios en el cálculo del valor normal reconstruido. Consideramos que esto constituye una circunstancia del caso que confirma la suficiencia de la solicitud de establecimiento de un grupo especial con respecto al artículo 2.²⁶

Con respecto a las alegaciones de Polonia en relación con el artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*, el Grupo Especial declaró:

... consideramos que el texto de la solicitud de establecimiento de un grupo especial va más allá de una "simple enumeración" de las disposiciones. Polonia se refiere explícitamente a términos concretos del texto del artículo 3 e indica factores específicos que, a su juicio, las autoridades tailandesas no tuvieron en consideración al llegar a su determinación de la existencia de daño y de la relación causal. La solicitud de establecimiento de un grupo especial se refiere a la opinión de Polonia de que la determinación se realizó en ausencia de "pruebas positivas" y de un "examen objetivo" (expresiones ambas utilizadas en el párrafo 1 del artículo 3) e igualmente a determinados "factores enumerados" (volumen de las importaciones, efectos en los precios y la consiguiente repercusión de esas importaciones en la rama de producción nacional). En el contexto de un caso de daño importante, estos términos concretos se relacionan con el texto de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 3. Aunque quizás hubiera sido preferible que Polonia enumerara asimismo explícitamente los apartados concretos del párrafo 3 a los que hacía referencia, consideramos que el texto de la solicitud de establecimiento de un grupo especial es suficientemente claro para satisfacer las prescripciones mínimas del párrafo 2 del artículo 6 del ESD con respecto a la alegación de Polonia de infracción del artículo 3.²⁷

Con respecto a las alegaciones de Polonia en relación con el artículo 5 del *Acuerdo Antidumping*, el Grupo Especial declaró lo siguiente:

En primer lugar, observamos que la totalidad de los hechos y circunstancias que sirven de base a la solicitud de establecimiento del grupo especial, con inclusión de la índole de la investigación antidumping que condujo a la imposición de la medida impugnada, hace que determinados párrafos del artículo 5 sean lógicos y necesariamente inaplicables o no pertinentes a esta diferencia: por ejemplo, como esta diferencia entraña una rama de producción nacional constituida por un solo

²⁶ *Ibid*, párrafo 7.35.

²⁷ *Ibid*, párrafo 7.36.

productor, el párrafo 4 del artículo 5 no se aplicaría; y como la diferencia se inició sobre la base de una petición, el párrafo 6 del artículo 5 tampoco se aplicaría.²⁸

En segundo lugar, observamos que, como sucederá a menudo en las diferencias relacionadas con el dumping sustanciadas en la OMC, esta diferencia entraña varias cuestiones que se plantearon ante las autoridades investigadoras tailandesas en el curso efectivo de la investigación que dio lugar a los derechos antidumping. Tailandia alega que esta consideración no es pertinente en un examen efectuado de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD. No estamos de acuerdo. Creemos que el hecho de que se planteara una cuestión durante dicha investigación significa que esa cuestión entraña consideraciones de las que debe estar al corriente el gobierno del Miembro demandado, así como pruebas que obran en poder de ese gobierno. Con respecto al artículo 5, el expediente de que disponemos indica que la cuestión de la notificación con arreglo al párrafo 5 del artículo 5 del Acuerdo Antidumping se había planteado durante la investigación antidumping tailandesa, tanto directamente con las autoridades investigadoras tailandesas como con Tailandia en la OMC ... Consideramos que estas circunstancias confirman la suficiencia de la solicitud de establecimiento del grupo especial con respecto al artículo 5.²⁹

82. Tailandia apela contra estas constataciones del Grupo Especial. Según Tailandia, el Grupo Especial debería haber desestimado las alegaciones de Polonia con respecto a los artículos 2, 3 y 5 porque cada uno de estos artículos del *Acuerdo Antidumping* contiene numerosas y distintas obligaciones, y la solicitud de establecimiento del grupo especial presentada por Polonia no cumplía la norma de claridad exigida por el párrafo 2 del artículo 6 del ESD con respecto a las alegaciones precisas de Polonia en relación con esos artículos. En particular, Tailandia aduce que, en su evaluación de si la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia era suficiente, el Grupo Especial incurrió en error al tomar en cuenta cuestiones planteadas ante las autoridades investigadoras nacionales. Tailandia aduce además que el Grupo Especial incurrió en error al concluir que la mera repetición del texto de un artículo es suficiente para cumplir la norma de claridad exigida en el párrafo 2 del artículo 6. Tailandia también aduce que el Grupo Especial no examinó pruebas del perjuicio sufrido por Tailandia debido a la falta de claridad de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, y que el Grupo Especial no estableció la norma apropiada para determinar si Tailandia había resultado perjudicada.

83. Comenzamos nuestro análisis de las resoluciones del Grupo Especial examinando el texto del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, que dice, en la parte pertinente, lo siguiente:

Las peticiones de establecimiento de grupos especiales se formularán por escrito. En ellas se indicará si se han celebrado consultas, se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad.

²⁸ *Ibid*, párrafo 7.21.

²⁹ *Ibid*, párrafo 7.22.

84. En nuestro informe sobre *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos* ("*Comunidades Europeas - Bananos*"), declaramos que hay dos motivos importantes para insistir en la precisión que debe tener la solicitud de establecimiento de un grupo especial:

Es importante que la solicitud de establecimiento de un grupo especial sea suficientemente precisa por dos razones: en primer lugar, porque con gran frecuencia constituye la base del mandato del grupo especial, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7 del ESD y, en segundo lugar, porque informa a la parte contra la que se dirige la reclamación y a los terceros de cuál es el fundamento jurídico de la reclamación.³⁰

85. En nuestro informe sobre *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, consideramos el asunto como sigue:

El mandato de un grupo especial es importante por dos motivos. En primer lugar, el mandato cumple un importante objetivo en cuanto al debido proceso, a saber, proporciona a las partes y a los terceros información suficiente con respecto a las reclamaciones que se formulan en la diferencia con miras a darles la oportunidad de responder a los argumentos del reclamante. En segundo lugar, establece la competencia del Grupo Especial al definir las reclamaciones concretas planteadas en la diferencia.³¹

86. En *Comunidades Europeas - Bananos*, destacamos además que, habida cuenta de la automaticidad del proceso mediante el cual el OSD establece los grupos especiales, es importante que éstos examinen minuciosamente la solicitud de establecimiento de un grupo especial. A ese respecto declaramos lo siguiente:

Reconocemos que las solicitudes de establecimiento de grupos especiales deben ser aprobadas automáticamente en la reunión del OSD siguiente a aquella en que la petición haya figurado por primera vez en el orden del día del OSD. Dado que normalmente las solicitudes de establecimiento de grupos especiales no son objeto de un análisis detallado por el OSD, incumbe al Grupo Especial examinar minuciosamente la solicitud para cerciorarse de que se ajusta a la letra y el espíritu del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.³²

87. En nuestra resolución sobre *Corea - Productos lácteos*, consideramos si la enumeración de artículos de un Acuerdo resultaba siempre suficiente para cumplir la norma del párrafo 2 del artículo 6. A ese respecto, declaramos lo siguiente:

89. La solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia en esta diferencia indica, en la parte pertinente, lo siguiente:

Las autoridades tailandesas han formulado una determinación en la que se establece que las importaciones procedentes de Polonia causaban daño a la rama tailandesa de producción nacional sin disponer, entre otras cosas, de "pruebas positivas" que apoyaran esa conclusión y sin llevar a cabo el preceptivo "examen objetivo" de los factores enumerados, como el volumen de las importaciones, sus efectos sobre los precios y la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre la rama de producción nacional, con infracción de lo dispuesto en el artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 3 del Acuerdo Antidumping.

Las autoridades tailandesas han formulado una determinación de la existencia de dumping y han calculado un supuesto margen de dumping con infracción de lo dispuesto en el artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 2 del Acuerdo Antidumping.

Las autoridades tailandesas han iniciado y realizado esta investigación con infracción de las prescripciones en materia de prueba y de procedimiento del artículo VI del GATT de 1994 y los artículos 5 y 6 del Acuerdo Antidumping.³⁷

90. Comenzamos, en primer lugar, con el artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*. Con respecto al artículo 3, el Grupo Especial opinó que la solicitud de establecimiento iba más allá de una "mera enumeración" de dicho artículo. El Grupo Especial declaró que Polonia se ha referido expresamente al texto específico del artículo 3, y ha identificado factores concretos que, en opinión de Polonia, las autoridades tailandesas no consideraron al formular la determinación de la existencia de daño y de relación de causalidad. El Grupo Especial también declaró que Polonia se ha referido a ciertos "factores enumerados" que, en el contexto de un asunto de daño importante, "se relacionan con" las prescripciones de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 3. Aceptamos esta opinión del Grupo Especial. El párrafo 1 del artículo 3, que exige que la determinación de la existencia de daño esté basada en pruebas positivas, y que comprenda un examen objetivo de los factores de daño pertinentes, constituye una obligación fundamental y sustancial que funciona como texto introductorio e informa el resto del artículo 3.³⁸ Por lo tanto, al citar el texto del párrafo 1 del artículo 3 y al referirse a determinados factores clave enumerados en dicho artículo, Polonia ha facilitado, en forma adecuada, "una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que [es] suficiente para presentar el problema con claridad", como lo exige el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.³⁹

³⁷ WT/DS122/2, 15 de octubre de 1999.

³⁸ Véase también, *infra*, párrafo 106.

³⁹ En respuesta a una pregunta del Grupo Especial, Tailandia declaró que: "La única referencia más detallada de cualquier tipo es una repetición de los 'factores enumerados' en el párrafo 1 del artículo 3. Por consiguiente, como mínimo, cabe sostener que Polonia ha señalado las obligaciones precisas con arreglo al párrafo 1 del artículo 3." Véase el informe del Grupo Especial, página 316.

91. Con respecto al artículo 2, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, Polonia declaró que "las autoridades tailandesas han formulado una determinación de la existencia de dumping y han calculado el supuesto margen de dumping con infracción de lo dispuesto en el artículo VI del GATT de 1994 y el artículo 2 del Acuerdo Antidumping". Observamos que, con respecto a sus alegaciones en relación con el artículo 2, Polonia señaló al Grupo Especial "que se la limita injustamente en su capacidad de formular de manera detallada las alegaciones polacas con respecto a la determinación definitiva de las autoridades tailandesas en este asunto" y que "esta limitación es el resultado de los datos incompletos proporcionados por las autoridades tailandesas".⁴⁰ El expediente del Grupo Especial en este asunto indica que los días 20 y 23 de junio de 1997 los exportadores polacos afectados solicitaron a Tailandia determinada información que esta última consideró confidencial y no les reveló.⁴¹ La información solicitada por Polonia se relacionaba con hechos confidenciales sobre los cuales las autoridades investigadoras tailandesas basaron su determinación de la existencia de daño. Tailandia presentó esta información al Grupo Especial el 2 de marzo de 2000, cuatro meses *después* de que Polonia había presentado su solicitud de establecimiento de un grupo especial.⁴² Consideramos que la falta de acceso a esta información puede haber afectado la precisión con la que Polonia expuso las alegaciones en su solicitud de establecimiento de un grupo especial.

92. Por consiguiente, dados los hechos y circunstancias del presente caso, consideramos que la referencia que figura en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia al "[cálculo de] un supuesto margen de dumping" era suficiente para que las alegaciones de Polonia en relación con el artículo 2 estuviesen comprendidas en el mandato del Grupo Especial, y para informar a Tailandia sobre el carácter de las alegaciones de Polonia. Por tanto, con respecto a las alegaciones relativas al artículo 2 del *Acuerdo Antidumping*, la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia era suficiente para cumplir las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.⁴³

93. Con respecto al artículo 5 Polonia declaró que "las autoridades tailandesas han iniciado y realizado esta investigación con infracción de las prescripciones en materia de ... procedimiento del

⁴⁰ Véase la Primera comunicación escrita de Polonia, párrafo 77, informe del Grupo Especial, página 118.

⁴¹ Véase la Primera comunicación escrita de Polonia, párrafo 33, informe del Grupo Especial, página 105. Esta información fue facilitada por Tailandia al Grupo Especial en las Pruebas documentales 37, 44 y 46.

⁴² Informe del Grupo Especial, párrafos 5.1, 5.2 y 5.4.

⁴³ Observamos que el Grupo Especial desestimó la alegación de Polonia en relación con el artículo 2. Véase, *supra*, párrafo 5.

artículo VI del GATT de 1994 y [del artículo] 5 ... del Acuerdo Antidumping". El artículo 5 establece diversas etapas procesales estrechamente relacionadas entre sí que las autoridades investigadoras deben cumplir al iniciar y realizar una investigación antidumping. En vista del carácter interrelacionado de las obligaciones establecidas en el artículo 5, opinamos que, dados los hechos y circunstancias del presente caso, la referencia de Polonia a las "prescripciones en materia de ... procedimiento" del artículo 5 era suficiente para cumplir las prescripciones mínimas del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.⁴⁴

94. Al determinar la suficiencia de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia con respecto a las alegaciones relativas a los artículos 2 y 5, el Grupo Especial hizo considerable hincapié en el hecho de que esa diferencia entrañaba "varias cuestiones que se plantearon ante las autoridades investigadoras tailandesas".⁴⁵ El razonamiento del Grupo Especial parece suponer que siempre existe una continuidad entre las alegaciones formuladas en una investigación que da lugar a la imposición de derechos antidumping y las alegaciones formuladas por una parte

cuenta que, aunque Tailandia solicitó al Grupo Especial una resolución preliminar sobre la suficiencia de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia con respecto a los artículos 5 y 6 del *Acuerdo Antidumping* en el momento en que presentó su primera comunicación escrita, no solicitó lo mismo en ese momento con respecto a las alegaciones de Polonia en relación con los artículos 2 y 3 de dicho Acuerdo. Por consiguiente, debemos concluir que Tailandia en ese momento no estimó que precisaba mayores aclaraciones con respecto a estas alegaciones, en particular dado que observamos que Polonia había aclarado aún más sus alegaciones en su primera comunicación escrita. Esta es una clara indicación para nosotros de que Tailandia no sufrió ningún perjuicio debido a una posible falta de claridad en la solicitud de establecimiento de un grupo especial.

96. Por lo tanto, confirmamos la constatación del Grupo Especial de que, con respecto a las alegaciones relativas a los artículos 2, 3 y 5 del *Acuerdo Antidumping*, la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia era suficiente para cumplir las prescripciones mínimas del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

97. Habida cuenta de la importancia de la solicitud de establecimiento de un grupo especial, exhortamos a los reclamantes a que identifiquen con precisión el fundamento jurídico de la

Prueba documental Tailandia-44, que no eran perceptibles en la determinación definitiva o las revelaciones (con inclusión de los resúmenes no confidenciales) o comunicaciones relativas a la determinación definitiva a la que las empresas polacas tuvieron acceso durante la investigación.⁴⁸

El Grupo Especial observó que su opinión sobre esta cuestión se basaría en un examen del texto del párrafo 1 del artículo 3 "leído a la luz de" la norma de examen establecida en el párrafo 6 del artículo 17.⁴⁹

99. El Grupo Especial comenzó su análisis con un examen de la obligación que impone a los Miembros el párrafo 1 del artículo 3, en el sentido de que la determinación de la existencia de daño debe basarse en "pruebas positivas" y entrañar un "examen objetivo".⁵⁰ Basándose en definiciones de los diccionarios, el Grupo Especial constató lo siguiente:

... Opinamos que la referencia en el texto a "pruebas positivas" y la exigencia de un "examen objetivo" que figuran en el párrafo 1 del artículo 3 impone la obligación de que la justificación *razonada* de la determinación esté "declarada formal o explícitamente" en los documentos que figuran en el expediente de la investigación antidumping a los que tienen acceso las partes interesadas (y/o su asesor jurídico) por lo menos en el momento de la determinación definitiva. Además, consideramos que la *base fáctica* sobre la que se fundan las autoridades debe ser *perceptible* a partir de esos documentos.⁵¹ (sin cursivas en el original)

El Grupo Especial justificó esta constatación señalando que proporcionaría a las partes interesadas en una investigación antidumping una "posibilidad válida de defender sus intereses" durante la investigación, y permitiría a los Miembros "evaluar si sería fructífero someter al procedimiento de solución de diferencias de la OMC una reclamación relativa a una determinación".⁵²

100. A continuación, el Grupo Especial procedió a aplicar su interpretación del párrafo 1 del artículo 3 a las obligaciones que correspondían a un *grupo especial* "al revisar la determinación definitiva de la existencia de daño".⁵³ Con respecto al razonamiento y análisis de la autoridad investigadora, sobre la cual debería basar su examen, el Grupo Especial dijo lo siguiente:

Por consiguiente, opinamos que al revisar la determinación definitiva de la existencia de daño, en nuestra calidad de grupo especial,

⁴⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.140.

⁴⁹ *Ibid*, párrafo 7.141.

⁵⁰ *Ibid*, párrafo 7.143.

⁵¹ *Ibid*, párrafo 7.143.

⁵² *Ibid*, párrafo 7.143.

⁵³ *Ibid*, párrafo 7.144.

debemos basar nuestro examen en el razonamiento y el análisis que se reflejan en la determinación definitiva y en las comunicaciones y revelaciones a las que las empresas polacas tuvieron acceso durante la investigación o en el momento de la determinación definitiva.⁵⁴

Con respecto a los hechos que debería tener en cuenta, el Grupo Especial dijo:

... Consideramos asimismo que podemos tomar en consideración *-en la medida en que se puede percibir a partir de los documentos precedentes si y cómo sirvieron de base a las autoridades investigadoras tailandesas para llegar a su determinación-* todas las pruebas fácticas presentadas a las autoridades investigadoras tailandesas durante su investigación antidumping, en la medida en que forman parte del expediente del Grupo Especial. Esto incluye la información que las autoridades investigadoras tailandesas trataron como confidencial de conformidad con el párrafo 5 del artículo 6 del Acuerdo Antidumping.⁵⁵ (sin cursivas en el original)

101. El Grupo Especial prosiguió luego su examen de las obligaciones que corresponden a un grupo especial al examinar una determinación definitiva de la existencia de daño, refiriéndose específicamente al texto del párrafo 6 i) del artículo 17. Con respecto a si el establecimiento de los hechos era adecuado, el Grupo Especial declaró lo siguiente:

... nuestro examen sobre si el establecimiento de los hechos es adecuado con arreglo al inciso i) del párrafo 6 del artículo 17 incluiría la verificación de si la base fáctica de la determinación es *perceptible* a partir de los documentos de que dispusieron las partes interesadas y/o su asesor jurídico en el curso de la investigación y en el momento de la determinación definitiva, y si esos documentos reflejan los datos esenciales reales.⁵⁶ (sin cursivas en el original)

Con respecto a si la evaluación de los hechos fue imparcial y objetiva, el Grupo Especial dijo:

... Además, para verificar si la evaluación de los hechos fue imparcial y objetiva, debemos examinar el análisis y el razonamiento que figuran en esos documentos con el fin de determinar la relación entre la base fáctica revelada y las constataciones. Debemos analizar si se llegó a la determinación sobre la base de una evaluación imparcial y objetiva, y un examen objetivo, de la *base fáctica revelada* de la determinación.⁵⁷ (sin cursivas en el original)

⁵⁴ *Ibid*, párrafo 7.144

⁵⁵ *Ibid*, párrafo 7.144.

⁵⁶ *Ibid*, párrafo 7.145.

⁵⁷ *Ibid*, párrafo 7.145.

102. El Grupo Especial buscó apoyo para su interpretación del párrafo 1 del artículo 3 y del párrafo 6 del artículo 17 en el contexto de otras disposiciones del *Acuerdo Antidumping*. Señaló las disposiciones del artículo 6, que establecen los derechos de las partes, durante el procedimiento antidumping, de tener "plena oportunidad de defender sus intereses" y de estar informadas de los "hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas".⁵⁸ El Grupo Especial también se refirió a las disposiciones del artículo 12 que exigen que la determinación definitiva contenga "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas".⁵⁹

103. Sobre la base del razonamiento anterior, el Grupo Especial concluyó lo siguiente:

... [N]os negamos a basar nuestro examen en razonamientos o análisis confidenciales que pueden haber formado parte del expediente de la investigación antidumping tailandesa, pero a los que las empresas polacas (y/o su asesor jurídico) no tuvieron acceso en el momento de la determinación definitiva. Esto incluiría cualquier razonamiento o análisis que figurara exclusivamente en la prueba documental Tailandia-44.⁶⁰

104. En la apelación, Tailandia pide al Órgano de Apelación que:

[r]evoque las interpretaciones que hizo el Grupo Especial del párrafo 1 del artículo 3 y del párrafo 6 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* y su consiguiente conclusión de que debía solamente considerar algunos documentos no confidenciales revelados a las empresas polacas (y/o a su asesor jurídico) en el momento de la determinación definitiva al examinar el asunto objeto de la diferencia.⁶¹

Tailandia alega que el Grupo Especial ha interpretado erróneamente el párrafo 1 del artículo 3 y el párrafo 6 del artículo 17 al dar una lectura equivocada a la expresión "pruebas positivas"⁶², y al omitir una adecuada consideración del contexto que ofrecen otras disposiciones del *Acuerdo Antidumping*, en particular la obligación de proteger la información confidencial, establecida en el párrafo 5 del

⁵⁸ *Ibid*, párrafo 7.150, citando los párrafos 2 y 9 del artículo 6 del *Acuerdo Antidumping*.

⁵⁹ *Ibid*, párrafo 7.151, citando el párrafo 2.2 del artículo 12 del *Acuerdo Antidumping*.

⁶⁰ *Ibid*, párrafo 7.147.

⁶¹ Comunicación del apelante presentada por Tailandia, párrafo 237.

⁶² *Ibid*, párrafos 154-156.

artículo 6⁶³, y de dar un aviso público de las determinaciones definitivas, como dispone el párrafo 2.2 del artículo 12.⁶⁴

105. Comenzamos nuestro análisis de la cuestión examinando el texto del párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* que dispone lo siguiente:

Artículo 3

Determinación de la existencia de daño

3.1 La determinación de la existencia de daño a los efectos del artículo VI del GATT de 1994 se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo: a) del volumen de las importaciones objeto de dumping y del efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos.

106. El artículo 3, en su integridad, se refiere a las obligaciones de los Miembros con respecto a la determinación de la existencia de daño. El párrafo 1 del artículo 3 es una disposición de alcance general, que establece una obligación fundamental y sustantiva de los Miembros a este respecto. El párrafo 1 del artículo 3 informa las obligaciones más detalladas establecidas en los párrafos siguientes. Estas obligaciones se refieren a la determinación del volumen de las importaciones objeto

oportunidad de defender sus intereses". El párrafo 9 del mismo artículo dispone que, antes de formular una determinación definitiva, las autoridades "informarán a todas las partes interesadas de los hechos esenciales considerados que sirvan de base para la decisión". No hay ninguna justificación para interpretar que estas obligaciones, que figuran en el artículo 6, forman parte de las disposiciones sustantivas del párrafo 1 del artículo 3. No obstante, *no* queremos decir que la determinación de la existencia de daño por las autoridades tailandesas en este caso cumple necesariamente las prescripciones del artículo 6. El Grupo Especial, habiendo constatado que la alegación formulada por Polonia en relación con el artículo 6 no cumplía las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, no examinó esta cuestión.

110. El artículo 12 (titulado "Aviso público y explicación de las determinaciones") también ofrece apoyo contextual para nuestra interpretación del sentido de las expresiones "pruebas positivas" y "examen objetivo" que figuran en el párrafo 1 del artículo 3. De manera análoga al artículo 6, el artículo 12 establece un marco de obligaciones procesales y de debidas garantías de procedimiento que se relacionan, en particular, con el contenido de una determinación definitiva. El párrafo 2.2 del artículo 12 exige, en particular, que la determinación definitiva contenga "toda la información pertinente sobre las cuestiones de hecho y de derecho y las razones que hayan llevado a la imposición de medidas definitivas", así como "los motivos de la aceptación o rechazo de los argumentos o alegaciones pertinentes de los exportadores e importadores". El artículo 12, como el artículo 6, establece importantes obligaciones procesales y de debidas garantías de procedimiento. Sin embargo, como en el caso del artículo 6, no hay ninguna justificación para interpretar que estas obligaciones forman parte de las disposiciones sustantivas del párrafo 1 del artículo 3. No obstante, *no* queremos decir que la determinación de la existencia de daño por parte de las autoridades tailandesas en este caso cumple necesariamente los requisitos del artículo 12. Esta cuestión no fue considerada por el Grupo Especial dado que Polonia no formuló ninguna alegación en relación con la misma.

111. Consideramos, por consiguiente, que el requisito que figura en el párrafo 1 del artículo 3 de que la determinación de la existencia de daño se base en pruebas "positivas" y comprenda un examen "objetivo" de los elementos de daño requeridos *no* implica que la determinación deba basarse solamente en razonamientos o hechos que hayan sido revelados a las partes en la investigación antidumping, o sean perceptibles por ellas. El párrafo 1 del artículo 3, al contrario, permite que la autoridad investigadora al formular la determinación de la existencia de daño base su determinación en *todos* los razonamientos y hechos pertinentes que tenga ante sí.

112. Por consiguiente, concluimos que el Grupo Especial incurrió en error al constatar que el párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* exige "que la justificación razonada de la determinación [debe estar] declarada formal o explícitamente en los documentos que figuran en el expediente de la investigación antidumping a los que tienen acceso las partes interesadas (y/o su

asesor jurídico) por lo menos desde el momento de la determinación definitiva⁶⁸; y que "la base fáctica sobre la que se fundan las autoridades debe ser perceptible a partir de esos documentos".⁶⁹

113. Pasamos a continuación a considerar el alcance de las obligaciones de un *grupo especial*, con arreglo al párrafo 6 del artículo 17, de *examinar* la determinación definitiva formulada por la autoridad investigadora. El párrafo 6 del artículo 17 dispone lo siguiente:

El grupo especial, en el examen del asunto al que se hace referencia en el párrafo 5:

al evaluar los elementos de hecho del asunto, determinará si las autoridades *han establecido adecuadamente los hechos* y si han realizado una *evaluación imparcial y objetiva de ellos*. Si se han establecido adecuadamente los hechos y se ha realizado una evaluación imparcial y objetiva, no se invalidará la evaluación, aun en el caso de que el grupo especial haya llegado a una conclusión distinta; (sin cursivas en el original)

El párrafo 5 del artículo 17, junto con el que debe leerse el párrafo 6 del artículo 17, dispone lo siguiente:

El OSD, previa petición de la parte reclamante, establecerá un grupo especial para que examine el asunto sobre la base de:

los hechos *comunicados* de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador. (sin cursivas en el original)

114. Los párrafos 5 y 6 del artículo 17 aclaran las facultades de examen que corresponden a un grupo especial establecido con arreglo al *Acuerdo Antidumping*. Estas disposiciones imponen al grupo especial obligaciones limitantes con respecto al examen del establecimiento y la evaluación de los hechos por parte de la autoridad investigadora. A diferencia del párrafo 1 del artículo 3, estas disposiciones no imponen obligaciones a los Miembros de la OMC. Además, mientras que las obligaciones contenidas en el párrafo 1 del artículo 3 se aplican a *todas* las determinaciones de la existencia de daño formuladas por los Miembros, las contenidas en los párrafos 5 y 6 del artículo 17 se aplican solamente cuando una determinación de la existencia de daño es examinada por un grupo especial de la OMC. Las obligaciones previstas en los párrafos 5 y 6 del artículo 17 son distintas de las previstas en el párrafo 1 del artículo 3.

⁶⁸ Informe del Grupo Especial, párrafo 7.143.

⁶⁹ *Ibid*, párrafo 7.143.

115. El párrafo 5 del artículo 17 especifica que el examen que realice un grupo especial debe basarse en los "hechos comunicados" a las autoridades nacionales. Con frecuencia las investigaciones antidumping entrañan información tanto confidencial como no confidencial. El texto del párrafo 5 del artículo 17 no excluye concretamente del examen del grupo especial los hechos comunicados a las autoridades nacionales pero no comunicados a las partes, o perceptibles por éstas, en el momento de la determinación definitiva. Sobre la base del texto del párrafo 5 del artículo 17, podemos concluir que el grupo especial debe examinar los hechos que se le hayan sometido, sea en documentos confidenciales, sea en documentos no confidenciales.

116. El párrafo 6 i) del artículo 17 exige que el grupo especial, al evaluar los elementos de hecho del asunto, determine si las autoridades "han establecido ... los hechos" "adecuadamente". El sentido corriente del término "*establishment*" (establecimiento) sugiere el acto de *'place beyond dispute; ascertain, demonstrate, prove'*⁷⁰ (poner fuera de discusión, establecer, demostrar, probar); el sentido corriente de "*proper*" (adecuado) sugiere "*accurate*" (exacto) o "*correct*"⁷¹ (correcto). Sobre la base del sentido corriente de estas palabras, el adecuado establecimiento de los hechos parece no tener ninguna relación lógica con que esos hechos sean o no comunicados a las partes en una investigación antidumping, o perceptibles por ellas, antes de la determinación definitiva. El párrafo 6 i) del artículo 17 exige que el grupo especial examine también si la evaluación de esos hechos ha sido "imparcial y objetiva". El sentido corriente de las palabras "imparcial" y "objetiva" también parece no guardar ninguna relación lógica con que esos hechos sean o no comunicados a las partes en una investigación antidumping, o perceptibles por ellas, en el momento de la determinación definitiva.

117. Existe una clara conexión entre el párrafo 6 i) y el párrafo 5 ii) del artículo 17. Los hechos del asunto al que hace referencia el párrafo 6 i) son "los hechos comunicados de conformidad con los procedimientos internos apropiados a las autoridades del Miembro importador", a tenor del párrafo 5 ii) del artículo 17. Tales hechos no excluyen los hechos confidenciales comunicados a las autoridades del Miembro importador. Al contrario, el párrafo 5 del artículo 6 reconoce explícitamente la comunicación de información confidencial a las autoridades investigadoras y el trato y protección de esa información por dichas autoridades. El artículo 12, en los párrafos 2.1, 2.2 y 2.3, también reconoce la utilización, el trato y la protección de información confidencial por las autoridades investigadoras. Los "hechos" mencionados en los párrafos 5 ii) y 6 i) del artículo 17, por lo tanto, abarcan "todos los hechos confidenciales y no confidenciales" comunicados a las autoridades del Miembro importador de conformidad con los procedimientos internos de ese Miembro. El

⁷⁰ Véase la definición de "*to establish*" en *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), volumen I, páginas 852-853.

⁷¹ *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), volumen II, página 2.379.

párrafo 6 i) del artículo 17 establece una limitación para el grupo especial en las circunstancias definidas por ese artículo. La finalidad del párrafo 6 i) del artículo 17 es impedir que el grupo especial ponga en tela de juicio una determinación formulada por una autoridad nacional cuando el establecimiento de los hechos ha sido adecuado y la evaluación de los mismos imparcial y objetiva.

el párrafo 1 de dicho artículo. Por consiguiente, dejamos inalteradas las constataciones del Grupo Especial que figuran en el párrafo 8.3 de su informe.

VIII. Párrafo 4 del artículo 3 del Acuerdo Antidumping

121. El Grupo Especial constató, sobre la base de las pruebas reveladas o perceptibles en los documentos no confidenciales, que Tailandia había infringido el párrafo 4 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*. Al llegar a esa constatación, el Grupo Especial concluyó que es preceptivo que *todos* los factores enumerados en el párrafo 4 del artículo 3 sean examinados por la autoridad investigadora.⁷⁴

122. Tailandia apela específicamente contra esta resolución. Según Tailandia, el Grupo Especial

facultades al formular preguntas a las partes, señalamos que habíamos declarado anteriormente que los grupos especiales tienen derecho a formular a las partes las preguntas que consideren pertinentes

artículo 3 y las establecidas en el párrafo 6 i) del artículo 17 son distintas.⁹⁵ El párrafo 1 del artículo 3 impone a un Miembro la obligación de basar su determinación de la existencia de daño en "pruebas positivas". El párrafo 6 i) del artículo 17 exige que un grupo especial, al evaluar los hechos, determine "si las autoridades han establecido adecuadamente los hechos" y determine "si han realizado una evaluación imparcial y objetiva de ellos". El párrafo 6 i) del artículo 17 *no* impide que un grupo especial examine si un Miembro ha cumplido las obligaciones que le impone el párrafo 1 del artículo 3. Al evaluar si un Miembro ha cumplido esta obligación, un grupo especial debe examinar si la determinación de la existencia de daño se basó en pruebas positivas y si la determinación de la existencia de daño comprendió una evaluación objetiva. Por consiguiente, en la medida que el Grupo Especial examinó los hechos al evaluar si la determinación de la existencia de daño formulada por Tailandia era compatible con el párrafo 1 del artículo 3, opinamos que el Grupo Especial realizó debidamente su examen, de forma compatible con la norma de examen aplicable con arreglo al párrafo 6 i) del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*.

138. Por las razones expuestas anteriormente, concluimos que el Grupo Especial no incurrió en error en su aplicación de la carga de la prueba ni en su aplicación de la norma de examen establecida en el párrafo 6 i) del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*.

X. Constataciones y conclusiones

139. Por los motivos expuestos en el presente informe, el Órgano de Apelación:

- a) confirma la constatación del Grupo Especial de que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Polonia con respecto a las alegaciones relativas a los artículos 2, 3 y 5 del *Acuerdo Antidumping* era suficiente para cumplir las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD;
- b) revoca la interpretación del Grupo Especial de que el párrafo 1 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping* exige que "la justificación razonada de la determinación esté "declarada formal o explícitamente" en los documentos que figuran en el expediente de la investigación antidumping a los que tienen acceso las partes interesadas (y/o su asesor jurídico) por lo menos desde el momento de la determinación definitiva"⁹⁶; y que "la base fáctica sobre la que se fundan las autoridades debe ser perceptible a partir de esos documentos"⁹⁷;

⁹⁵y/o su

- c) revoca la interpretación del Grupo Especial de que el párrafo 6 i) del artículo 17 exige al grupo especial que examina una determinación de la existencia de daño conforme al párrafo 1 del artículo 3 que, al evaluar si el *establecimiento* de los hechos es adecuado, verifique si la "base fáctica" de la determinación es "perceptible" a partir de los documentos de que dispusieron las partes interesadas y/o su asesor jurídico en el curso de la investigación y en el momento de la determinación definitiva; y, al considerar si la *evaluación* de los hechos fue imparcial y objetiva, examine únicamente el análisis y el razonamiento que figuran en esos documentos con el fin de determinar la relación entre la "base fáctica revelada" y las constataciones⁹⁸;
- d) confirma la interpretación del Grupo Especial de que el párrafo 4 del artículo 3 exige una evaluación preceptiva de todos los factores enumerados en esa disposición, y que, por lo tanto, el Grupo Especial no incurrió en error en su aplicación de la norma de examen establecida en el párrafo 6 ii) del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*;
- e) deja inalteradas las constataciones de violación formuladas por el Grupo Especial respecto de los párrafos 1, 2, 4 y 5 del artículo 3 del *Acuerdo Antidumping*, y
- f) concluye que el Grupo Especial no incurrió en error en su aplicación de la carga de la prueba, ni en la aplicación de la norma de examen establecida en el párrafo 6 i) del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*.

140. El Órgano de Apelación *recomienda* que el OSD pida a Tailandia que ponga en conformidad con las obligaciones que le corresponden en virtud del *Acuerdo Antidumping* la medida antidumping que en el presente informe y en el informe del Grupo Especial modificado por el presente informe se declara incompatible con dicho Acuerdo.

⁹⁸ *Ibid*, párrafo 7.145.

Firmado en el original, en Ginebra, el 12 de febrero de 2001 por:

A.V. Ganesan
Presidente de la Sección

Julio Lacarte-Muró
Miembro

Yasuhei Taniguchi
Miembro